



486
6

São Paulo, 31 de Julho de 2017.

De: Assessoria Jurídica
Para: Setor de Compras

Ref.: Impugnação - Processos nº 2131/16, 2154/16, 2155/16 e 2156/16 – Pregão Presencial Tipo Menor Preço (Âmbito Internacional) nº 030/2016 – Aquisição de 15 Ventiladores Mecânicos, por meio da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Lelo Coimbra – Projeto 1125 – Convênio nº 821102/2015, da Emenda Parlamentar da Senhora Deputada Federal Mara Gabrielli – Projeto 1096 – Convênio nº 808003/2014, da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Manoel Salviano – Projeto 1102 – Convênio nº 808002/2014 e da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Walter Feldman – Projeto 1101 – Convênio nº 807987/2014.

MEMO 220/2017

PARECER JURÍDICO

Processos nº 2131/16, 2154/16, 2155/16 e 2156/16

Pregão Presencial (Âmbito Internacional) nº 030/20167

Objeto: Aquisição de 15 Ventiladores Mecânicos, para utilização no Instituto do Coração do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo - InCor - HCFMUSP

Dotação Orçamentária: Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Lelo Coimbra – Projeto 1125 – Convênio nº 821102/2015, da Emenda Parlamentar da Senhora Deputada Federal Mara Gabrielli – Projeto 1096 – Convênio nº 808003/2014, da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Manoel Salviano – Projeto 1102 – Convênio nº 808002/2014 e da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Walter Feldman – Projeto 1101 – Convênio nº 807987/2014.

Impugnante: Lifemed Industrial de Equipamentos e Artigos Médicos Hospitalares S/A.

Vistos e etc.

Vem ao exame desta Assessoria Jurídica a impugnação apresentada pela LIFEMED INDUSTRIAL DE EQUIPAMENTOS E ARTIGOS MÉDICOS HOSPITALARES S/A. ("**Impugnante**"), nos autos dos Processos 2131/16, 2154/16, 2155/16 e 2156/16 – Pregão Presencial (Âmbito Internacional) nº 030/2017, cujo objeto é realização de procedimento para Aquisição de 15 Ventiladores Mecânicos ("**Equipamentos**"), para serem utilizados no Instituto do Coração do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo ("InCor-HCFMUSP").

Cumpra observar que o recurso do objeto dos Processos 2131/16, 2154/16, 2155/16 e 2156/16 ("**Processo**" / "**Processos**") é originário de Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Lelo Coimbra – Projeto 1125 – Convênio nº 821102/2015, da Emenda Parlamentar da Senhora Deputada Federal Mara Gabrielli – Projeto 1096 – Convênio nº 808003/2014, da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Manoel Salviano – Projeto 1102 – Convênio nº 808002/2014 e da Emenda Parlamentar do Senhor Deputado Federal Walter Feldman – Projeto 1101 – Convênio nº 807987/2014, portanto **público**. Desta feita, o presente Processo encontra-se sob a égide da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993 ("**Lei de**



484
1

Licitações”), da Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002 (“**Lei do Pregão**”) e demais legislação aplicável, na forma do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, que institui normas relativas às licitações e contratos administrativos.

1 - DAS PRELIMINARES

A Fundação Zerbini (“**Fundação**”) publicou o aviso do procedimento e respectivo edital na página Fornecedores / Processos de Compras do seu site¹ (fl. 411), assim como publicou o aviso do Pregão Presencial (Âmbito Internacional) nº 030/2016 no D.O.U. e em jornal de grande circulação (fls.368/369) e ainda, enviou e-mail datado de 13 de Junho de 2017 para consulados e órgãos internacionais e à eventuais fornecedores (fls. 363/366), para participação das empresas interessadas no Edital de Pregão Presencial (Âmbito Internacional) nº 030/2016, com Sessão Pública marcada para o dia 26 de julho de 2017 às 9:30hs

Em 20 de Julho de 2017 foi recebida a peça exordial da Impugnante, no qual a empresa relata a existência de “*exigências que restringem drasticamente a competição no certame, comprometendo a possibilidade de escolha da proposta mais vantajosa para essa instituição, o que constitui a própria razão de ser do Processo Licitatório*” e de que a Fundação, ao processar a descrição do equipamento no ato convocatório a Fundação “*comete grave erro, pois o faz de forma discriminatória, inserindo cláusulas restritivas do caráter competitivo da licitação*”, as quais, segundo a Impugnante, são feitas “*(...) sem nenhuma razão técnica e legal (...)*” (fl.417).

Em seguida, a Impugnante lista as exigências que, a seu ver, devem ser reavaliadas e modificadas:

a) “- Saída serial padrão RS 232 e 01 saída analógica;”

b) “- Operação normal com alimentação pneumática por rede canalizada de ar e oxigênio com pressão de entrada entre 270 e 600 kPa;”

De acordo com a Impugnante, a manutenção destas exigências “*permitirá a participação de, apenas 1 (uma) marca de Ventilador Pulmonar, a saber, o equipamento da marca DRÄGER, pois até aonde é de conhecimento da impugnante, esta é a única marca comercializada no mercado Nacional e devidamente registrada na ANVISA, que seu Ventilador Pulmonar, possui exatamente todas estas características em um único equipamento (...)*”.

Desta forma, pugna a Impugnante pela supressão destas exigências “*uma vez que, não se justificam tecnicamente e trata-se de uma suposta preferência por uma marca específica e, ainda, tal alteração do descritivo ampliará em muito o caráter competitivo do certame*” ou ainda, que estas exigências sejam alteradas para as seguintes características:”

“- Saída serial padrão RS 232 ou 01 saída analógica.”

“- Operação normal com alimentação pneumática por rede canalizada de ar e oxigênio com pressão de entrada entre 350 e 600 kPa.”

A Impugnante cita ainda em sua petição a violação a vários princípios relacionados a Lei de Licitações, como por exemplo, o Princípio da Isonomia e o Princípio da Seleção de Proposta Mais Vantajosa à Administração, bem como algumas doutrinas correlatas e encerra requerendo que sejam suprimidas as

¹<http://www.zerbini.org.br>



exigências supracitadas ou, acessoriamente, e caso discorde a Fundação, que sejam ao menos modificadas, conforme solicitado pela Impugnante em sua petição.

É o breve relatório.

2 - DA TEMPESTIVIDADE E DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

A Impugnação em comento foi recepcionada em 20 de Julho de 2017, conforme protocolo de fls.416.

Desta feita, inicialmente cabe a análise inicial com relação à tempestividade da presente Impugnação.

Com relação ao prazo para impugnação, o Edital é expresso em determinar em seu item 8.1 que "**Até 02 (dois) dias anteriores à data fixada para abertura dos trabalhos, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do PREGÃO PRESENCIAL TIPO MENOR PREÇO (‘ÂMBITO INTERNACIONAL’)**" (grifo e destaque nossos).

Tendo como preceito a norma editalícia supracitada, considerando a juntada de procuração com poderes de representação e pelo fato da Sessão Pública do Pregão estar agendada para o dia 26 de julho de 2017, a presente impugnação mostra-se **tempestiva, motivo pela qual será conhecida.**

3 - DO MÉRITO

Instado a emitir seu parecer, a Unidade de Engenharia Clínica do InCor ("Equipe Técnica"), em fls.476, não acolheu os pedidos processados pela Impugnante, mantendo inalterada as características mínimas dispostas no Memorial Descritivo, com pequena ressalva quanto ao primeiro pedido da Impugnante (saída serial padrão), senão vejamos:

Com relação a modificação do segundo item ("*operação normal com alimentação pneumática por rede canalizada de ar e **oxigênio com pressão de entrada entre 270 e 600 kPa;***"), a Equipe Técnica esclareceu que esta exigência "*é atendida por no mínimo 03 empresas no mercado, além ser o padrão de alimentação pneumática dos ventiladores do InCor*" e que desta forma "*não será alterado.*"

No tocante a solicitação da Impugnante para modificação de saída serial padrão (de "**Saída serial padrão RS 232 e 01 saída analógica**" para "**Saída serial padrão RS 232 ou 01 saída analógica**"), a Equipe Técnica esclareceu que "*nossas intenções iniciais (...) era que tivéssemos a possibilidade de transferir dados e tendências sobre a ventilação de determinados pacientes para fins de pesquisa e trabalhos científicos, uma vez que somos um hospital escola. Outra questão, seria sobre a possibilidade de ventilação mecânica com dois ventiladores em alguns casos de pacientes que necessitavam de intubação com cânula seletiva relacionada a patologias pulmonares, assim conseguiríamos uma ventilação sincronizada entre os dois equipamentos, porém este método nunca se mostrou necessária em nossa prática diária*" e que, desta forma, "*o que se faz necessário é somente uma saída para que possamos retirar dados dos equipamentos via RS 232 ou saída analógica ou outro tipo de conexão que permita a exportação de dados e tendências de ventilação*", e que ao final, esta esclarece que manterá o Edital sem alterações, **mas que serão aceitos "equipamentos com 01 saída RS 232 ou saída analógica ou outro tipo de conexão que permita a exportação de dados de terapia"**.

Por todo o exposto, entendemos que fica prejudicada as alegações de que as características apontadas pela Impugnante acabam por restringir o caráter competitivo da licitação, ou ainda, de que o



Edital estaria direcionado a um eventual fabricante, ou ainda, e de que estas teriam como escopo restringir a competitividade no certame, haja vista que, segundo os apontamentos processados pela Equipe Técnica, estas características podem ser encontradas em mais de um equipamento no mercado, não restringindo, por consequência, a participação de interessados no certame.

Há de se considerar ainda que a entidade que promove o procedimento possui discricionariedade para adquirir bens e serviços que mais se adequem as suas necessidades técnicas e operacionais, mediante justa fundamentação e em conformidade com as regras, princípios e teorias que delimitam o campo de atuação do administrador público, de modo a impedir que este utilize desta discricionariedade para uma finalidade indevida e, o que não parece ser o caso.

Não obstante, e considerando a aceitação da Equipe Técnica em fls. 476, autorizando que sejam aceitos "equipamentos com 01 saída RS 232 ou saída analógica ou outro tipo de conexão que permita a exportação de dados de terapia", e, de que será necessária nova publicação do Edital e ainda, que se fará necessário o estabelecimento de nova data para a sessão, recomendamos que, tendo como propósito ampliar a competitividade entre os licitantes, e ainda, em nome do Princípio da Publicidade dos Atos Administrativos, que o Edital a ser publicado contenha a alteração sugerida pela Impugnante e acolhida pela Equipe Técnica, a saber:

Onde se lê: "**Saída serial padrão RS 232 e 01 saída analógica**";

Deverá constar: "**Saída serial padrão RS 232 ou 01 saída analógica**";

4 - CONCLUSÃO:

Tendo em vista todo o exposto, esta Assessoria Jurídica, fundamentada nos termos do instrumento convocatório, na melhor doutrina e nos dispositivos da Lei Federal 8.666/93, bem como nos princípios legais e constitucionais, garantidores da lisura do presente procedimento, conhece o pedido da Impugnante, entretanto, opina pelo deferimento parcial pedido processado pela Impugnante, haja vista a justificativa técnica disposta no Processo e trazida de forma resumida no presente parecer.

Por derradeiro, mostra-se conveniente ressaltar que compete a esta Assessoria Jurídica a análise sob o prisma eminentemente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, tampouco examinar questões de natureza estritamente técnica, administrativa e/ou financeira.

É o parecer, *sub censura*.

Marcos Folla
Assessoria Jurídica
Fundação Zerbini