

PREFEITURA MUNICIPAL DE BASTOS

ESTADO DO SÃO PAULO

DIVISÃO DE LICITAÇÕES

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 5/2020

AVIVE GESTÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 33.458.003/0001-22, com endereço à Rua João Wyclif, nº 111 - Sala 1110/11º andar, Gleba Palhano, Londrina/PR – CEP: 86050-450, neste ato representada por sua procuradora **NIDIA KOSIENCZUK R G SANTOS**, inscrita na OAB/PR 26.109, procuração já anexada ao processo licitatório, vem respeitosamente perante a douta Comissão, tempestivamente, com fulcro na Lei Federal 8.666/93, e Lei 10.520/02, apresentar tempestivamente, **CONTRARRAZÕES ao RECURSOS ADMINISTRATIVOS**, interpostos por **GB MÉDICA CLÍNICA EIRELI**, inscrita no CNPJ sob o nº 4.934.768/0001-09 e **CLÍNICA MÉDICA DR. FERNANDO ARAÚJO LTDA – ME**, inscrita no CNPJ 21.673.894/0001-50 com base nas razões que passa a expor.

1 - DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, é de assinalar que as presentes contrarrazões são tempestivas, requerendo sejam recebidas face a permissão garantida em lei.

2- SÍNTESE DOS FATOS

Em apertada síntese, trata-se de licitação realizada pelo MUNICÍPIO DE BASTOS, nos termos do Edital de CONCORRÊNCIA PÚBLICA 5/2020, a qual possui como objeto “*Contratação de empresa do ramo de MEDICINA HUMANA, para a realização de PLANTÕES MÉDICOS no Pronto Socorro Municipal, sob o regime de execução de empreitada por preço GLOBAL, com o fornecimento de profissionais com curso superior em medicina humana, com diploma reconhecido pelo MEC, devidamente inscritos e em dia no CRM - Conselho Regional de Medicina*”.

A primeira Recorrente insurge-se contra sua justa inabilitação tendo em vista a irregularidade do Atestado de Capacidade Técnica por ela apresentado.

A segunda Recorrente, sem nenhuma razão, se insurge contra sua adequada inabilitação e deseja ver inabilitada a Recorrida tendo como base a suposta irregularidade na documentação de seus profissionais.

DO RECURSO DA EMPRESA GB MÉDICA CLÍNICA EIRELI

Afirma a Recorrente que foi inabilitada injustamente uma vez que as dúvidas referentes ao Atestado de Capacidade Técnica por ela apresentados deveriam ter sido sanadas através de diligência.

QUANTO A OMISSÃO DO ATESTADO NÃO INDICAR QUE TIPO DE SERVIÇOS FORAM PRESTADOS É VÁLIDA, DE FATO O ATESTADO NÃO MENCIONA O SERVIÇO PRESTADO, BEM COMO A INDICAÇÃO DO RESPONSÁVEL TÉCNICO

...

FORAM INABILITADAS AS EMPRESAS: 01. LIFE ME; 02. CLÍNICA DR. FERNANDO; E 03. GB MED CLÍNICA

Como se vê, e se debaterá com detalhes adiante, pelo princípio da vinculação ao Edital e pela formalidade do procedimento licitatório, não pode a comissão licitatória aceitar documento desprovido das informações necessárias.

Ademais, a realização de diligência, é faculdade do pregoeiro, uma vez que informações como responsável técnico, emissor do atestado, quantidade e serviço prestado são indispensáveis para a validade do próprio documento.

Assim, deve ser mantida a inabilitação da empresa Recorrente, o que se requer.

RECURSO DA EMPRESA CLÍNICA MÉDICA DR. FERNANDO ARAÚJO LTDA – ME,

Pois bem, insurge-se a Recorrente, alegando que sua haveria ilegalidade em sua inabilitação, mediante uma tese absolutamente desprovida de embasamento legal de que os documentos de habilitação técnica indispensáveis estariam dispensados de autenticação.

Inicialmente vejamos o disposto na Ata de Decisão:

AINDA CITANDO O SR. RODOLFO DA AVIVE, APONTA QUE A CLÍNICA DR. FERNANDO ARAÚJO, APRESENTOU OS CRM DOS MÉDICOS SEM A DEVIDA AUTENTICAÇÃO. EM ANÁLISE PODEMOS CONSTATAR QUE O APONTAMENTO É FATO, OS DOCUMENTOS APRESENTADOS NÃO ESTÃO DEVIDAMENTE AUTENTICADOS COMO DETERMINO O ARTIGO N.º 32, CAPUT, DA LEI FEDERAL N.º 8.666/93, RAZÃO PELA QUAL, CONSIDERAMOS INABILITADA PARA PARTICIPAR DA 2.ª FASE DO CERTAME LICITATÓRIO.

Vejamos o exato texto da Lei supra mencionada:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados **em original, por qualquer processo de cópia autenticada** por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

Como se vê, não são necessários longos debates para que se evidencie que a comissão de licitação decidiu acertadamente, atenta ao princípio da legalidade, sendo que à Recorrente não existe nenhuma razão, devendo ser mantida sua inabilitação.

Insurge-se ainda a Recorrente com relação aos documentos apresentados pela Recorrida, todavia, sem nenhuma razão.

O primeiro ponto a ser destacado é que a Recorrida apresentou TODOS os documentos exigidos no Edital, como bem destacou a própria decisão da comissão licitante:

QUANTO AO ITEM 1, RAZÃO ALGUMA ASSISTE O REPRESENTANTE DA EMPRESA DR. FERNANDO ARAÚJO, JÁ QUE A AVIVE APRESENTOU A EQUIPE TÉCNICA COM O CRM, ACOSTADO AOS DOCUMENTOS

Na mesma ata, ficou registrado:

A SR.ª BARBARA DA VANINE CONSTOU EM ATA QUE PEDIU ESCLARECIMENTOS AO FUNCIONÁRIO DA PREFEITURA QUANTO AO ART. 30, SENDO INFORMADA QUE BASTAVA INDICAR O TÉCNICO RESPONSÁVEL MAIS A RELAÇÃO DA EQUIPE TÉCNICA RESPONSÁVEIS PELOS TRABALHOS, O QUE ENTENDEMOS COMO CORRETA A INTERPRETAÇÃO, SENDO O BASTANTE PARA ATENDER REFERIDO ARTIGO, MAIS O ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA COMPROVANDO QUE JÁ REALIZOU SERVIÇOS IDÊNTICOS OU SIMILARES

Ademais, **não existe no Edital a exigência de apresentação de cópia do CRM do responsável técnico ou diretor clínico**, como afirma a Recorrente.

DO DIREITO

Lembre-se que a Recorrida é empresa de pequeno porte, logo, participante do procedimento **sob o manto das previsões da LC 123/06 e alterações**, tendo declarado tal condição, assim, uma vez que a apresentou a totalidade dos documentos exigidos, eventual inadequação de documento seria sanada mediante a concessão do prazo previsto na Lei para juntada de novo documento, conforme deixa claro o Edital:

***2.16** Será concedido tratamento favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte, para as sociedades cooperativas mencionadas no artigo 34 da Lei nº 11.488, de 2007, para o agricultor familiar, o produtor rural pessoa física e para o microempreendedor individual - MEI, nos limites previstos da Lei Complementar nº 123, de 2006.*

Fato é que, nenhuma das razões do Recurso se sustenta, os documentos apresentados pela Recorrida atendem todas as exigências do Edital, da Lei e das recentes decisões do TCU, sendo que andou bem a comissão de licitação ao habilita-la e declara-la vencedora diante do oferecimento do melhor preço.

Ademais as discordâncias minúsculas com os documentos não podem encontrar acolhida no moderno procedimento licitatório, uma vez que a concorrente somente está obrigada ao cumprimento do Edital, observada a finalidade de cada exigência, sendo que o julgamento deverá ser realizado, sempre de forma objetiva, de acordo com o interesse da administração em preservar a competitividade em busca da proposta mais vantajosa, esta é a recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 4, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1903”.

Não há campo para discordância quanto ao fato de que um dos princípios basilares da licitação pública é o **princípio de vinculação ao instrumento convocatório**, segundo o qual **“a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada** (Lei nº. 8.666/93, art. 3º, 41 e 43,1)”.

Ou seja, se o Edital não exigia expressamente determinado documento, não há como inabilitar proponente pela ausência deste.

Ou seja, medidas necessárias para o sucesso do procedimento licitatório não estão ao livre arbítrio da comissão, mas sim constitucionalmente direcionadas para condições que atendam aos princípios norteadores dos atos da administração pública: legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, **eficiência**, **razoabilidade**, situação verificada no presente Pregão.

Quanto à necessidade de que o procedimento licitatório seja conduzido de forma legal e mas sempre buscando meios legítimos para se atinja a finalidade do certame, que é contratação mais vantajosa ao ente público, a eminente Ministra Carmen Lúcia, do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, em artigo publicado na Revista de Informação Legislativa (v. 34, nº 136, out/dez 1997, p. 5-28), destaca que:

O processo administrativo democrático não é senão o encontro da segurança jurídica justa. Ela é uma das formas de concretização do princípio da legitimidade do poder, à medida que se esclarecem e se afirmam os motivos das decisões administrativas. Tais

decisões são questionadas e deslindadas no processo administrativo e, nessa sede, o poder no exercício do qual elas foram adotadas recebe a sua condição legítima própria. Quanto mais democrático for o processo administrativo, mais demonstrativo ele é da essência e prática do exercício do poder em determinado Estado.

(...)

É, pois, para a realização dos princípios democráticos legitimadores do exercício do poder que se põe o processo administrativo como instrumento de ação do agente público, gerando-se em sua base jurídica o conjunto elementar dos subprincípios que dão ao cidadão a segurança de aplicação eficiente do Direito justo.

Como se vê, a habilitação da Recorrida foi a decisão correta a ser tomada pela comissão e licitação, outra interpretação, o que não queremos crer, traria risco de dano irreparável ou de difícil reparação, pois consiste em injusta alteração do resultado do certame em detrimento do princípio da economicidade e do próprio erário público, o que certamente não é o almejado pela comissão de licitação.

Ademais, ao prestigiar os princípios da moralidade, legalidade, igualdade e eficiência, o legislador constitucional originário teve como destinatária a proteção do interesse público, já que todas as contratações realizadas pelo Estado devem ser realizadas mediante as melhores condições de preço, qualidade e eficiência.

À luz dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, além do direito positivado através da Lei n.º 8.666/93, não resta qualquer dúvida de que a Pessoa Jurídica de Direito Público deverá prestigiar legalidade, moralidade, eficiência e isonomia a todos os certames licitatórios em busca da contratação mais vantajosa ao interesse público.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode afastar o princípio da economicidade. Não se deve interpretar as regras editalícias de forma restritiva, para que não se prejudique a Administração Pública.

Ademais e acima de tudo, **o princípio da supremacia do interesse público** é apresentado como pressuposto de uma ordem social estável, possuindo posição privilegiada e conferida pela ordem jurídica, a Administração Pública pode assegurar a conveniente proteção aos interesses públicos, bem como porque a manifestação de vontade do Estado tem em vista o interesse geral, como expressão do interesse de todo o social, assim, não há justificativa para que se inabilite a Recorrida, com a consequente

desclassificação da melhor proposta preço, considerando que absolutamente todos os documentos exigidos e informações necessárias e atualizadas estão nos documentos anexados ao procedimento licitatório.

A jurisprudência também tem decidido no seguinte sentido, através do AG 37755520128170001 PE 0006169-38.2012.8.17.0000 (TJ-PE):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. HABILITAÇÃO EM LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PERIGO DE DANO. EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO. **SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO** DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1 - A habilitação de uma empresa no procedimento licitatório não é suficiente para que se vislumbre o risco de dano irreparável ou de difícil reparação em favor de outra empresa não habilitada.

2 - Ao contrário, mostra-se presente o perigo de dano em favor da própria sociedade, que **em observância ao princípio da prevalência do interesse público exige que seja realizada licitação, que garanta a contratação da empresa que apresente as propostas mais vantajosas.**

3 - Deve ser mantida a decisão interlocutória proferida, haja vista não restar demonstrado o perigo de dano em favor da agravante.

4 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

5 - Decisão unânime" (GRIFO NOSSO)

Tais diligência e análises devem ser utilizadas para sanear e trazer esclarecimento ao processo, traduzindo-se como **formalismo moderado, com a finalidade de ponderar entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, cumprindo assim os objetivos descritos no artigo 3º da Lei 8.666/93, que é a busca da proposta mais vantajosa para a Administração,** além de garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nessa esteira, o TCU, através do acórdão 357/2015-Plenário, orientou:

"No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados."

Nesse sentido segue a decisão do Tribunal de Contas da União:

"Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012-Plenário)".

Sendo assim, não pode a letra da lei se sobrepor ao objetivo maior do processo licitatório, que é habilitar o maior número possível de concorrentes, com a finalidade de obtenção da proposta mais vantajosa para a administração pública.

O art. 37 da Constituição Federal são claros ao enunciar que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Em suma, a classificação da empresa Recorrida deve ser mantida, posto que resta demonstrado que foram observadas as exigências do Edital, o qual faz lei no certame, obrigando que todos os documentos e informações sejam analisados à luz dos princípios jurídicos obrigatórios a todos os atos públicos, destacando-se os princípios da LEGALIDADE, RAZOABILIDADE, ISONOMIA, VINCULAÇÃO AO EDITAL E JULGAMENTO OBJETIVO.

DO PEDIDO

Para garantir o atendimento aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, a empresa RECORRIDA requer seja **NEGADO PROVIMENTO aos RECURSOS ADMINISTRATIVOS**, com a manutenção da empresa Recorrida como vencedora do certame e com prosseguimento do processo licitatório em seus ulteriores termos.

Por fim, destaca que o não provimento do Recurso é medida de JUSTIÇA, eis que, de modo diverso, o certame infringiria os princípios constitucionais que o norteiam, previstos no art. 37, *caput* e seu inciso XXI da Constituição Federal.

Termos em que pede deferimento.

Londrina, 12 de fevereiro de 2021.

AVIVE GESTÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA

CNPJ 33.458.003/0001-22

Nidia Kosienczuk R. G. Santos

OAB/PR 26.109