

À

SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE/MT
SECRETARIA ADJUNTA DE AQUISIÇÕES E CONTRATOS
SUPERINTENDÊNCIA DE AQUISIÇÕES E CONTRATOS
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 096/2022 – 2ª RETIFICAÇÃO
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº SES-PRO-2022/24571

IMPUGNAÇÃO

A empresa El-roi Medical Solutions Indústria e Comércio de Equipamentos LTDA, inscrita sob o CNPJ nº 10.335.819/0001-63, sediada na rua Brasilpinho, Nº 281, Bairro Kobrasol, São José, Estado de Santa Catarina, CEP: 88.102-300, neste ato representado por seu titular legal, vem gentilmente à presença de vossa senhoria, apresentar impugnação à especificação técnica exigida para os **ITENS 17 e 18 e o prazo de entrega** do edital supramencionado, diante dos fatos e direitos aduzidos no decorrer deste documento.

“Qualquer restrição em relação ao objeto da licitação deve ter como fundamento razões aptas a justificarem que a finalidade e o interesse público reclamam por tal exigência de forma irremediável. Sem tal justificativa a restrição deve ser tomada por ilegal (art. 3º, § 1º, inc. I).” “Direcionar o edital de uma compra com as características de determinado conjunto de fornecedores não tem nenhuma convergência com o trabalho de especificar corretamente o objeto pretendido para um determinado processo de licitação.” - Conforme entendimento do TCU no Acórdão 641/2004 – Plenário. ”

1. DOS FATOS

Senhores, o presente processo licitatório contém exigências técnicas para determinados itens, que o direcionam na forma DIRETA para as fabricantes internacionais, conforme iremos expor. A empresa impugnante, tem interesse em participar dos **ITENS 17 e 18**, ofertando equipamentos de qualidade e eficiência,



entretanto, se encontra excluída do certame, por entraves técnicas contidas na especificação técnica.

Ao cuidar do objeto a ser licitado a legislação que rege o pregão – Lei nº 10.520/0 - no inciso II do art. 3º foi mais técnica, ao prever que:

"A definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas as especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição."

A importância da definição correta do objeto mereceu do TCU a Súmula nº 177, assim redigida:

"A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto da igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão."

DIRECIONAMENTO DIRETO, DIRECIONAMENTO INDIRETO, DIRECIONAMENTO INDIRETO COLETIVO E FIGURATIVO.

DIRECIONAMENTO DIRETO pode ser facilmente identificado pelo Pregoeiro, Comprador e Órgão Fiscalizador, e impugnado com simples catálogo técnico ou link de internet do produto direcionado.

DIRECIONAMENTO INDIRETO, não se caracteriza quando o agente público formula descrição técnica do edital idêntica à determinada característica específica de marca equipamento ou produto, como ocorre no Direcionamento direto, o que é muito comum acontecer. O Direcionamento indireto exige um pouco mais de análise e perícia para ser constatado, pois as características específicas e medidas mínimas e máxima exigidas no descritivo formulado do objeto, tem como principal



função o direcionamento intencional de forma indireta e discreta, onde o agente público não descreve na íntegra a característica específica do fabricante marca e modelo ao qual pretende direcionar ou tem predileção pessoal, formulando assim um descritivo técnico com características diferentes, que incluam o fabricante(s) marca(s) e modelo(s) de equipamentos ou produtos pretendido de sua predileção, e acabam excluindo os demais fabricantes marcas e modelos de equipamentos ou produtos que não se incluem na sua lista de predileção, direcionando assim de forma indireta o objeto, dificultando inclusive a comprovação de direcionamento.

O direcionamento, seja direto ou indireto, se caracteriza quando o descritivo técnico do edital tem a capacidade de excluir determinada Marca de equipamento ou produto.

Para melhor elucidar este tema, vamos utilizar como exemplo a um hipotético nome de projeto básico, “Aquisição Equipamentos para realização de cirurgias neurológicas ou oftalmológicas” entre os equipamentos do projeto básico existe uma necessidade de “aquisição de um microscópio cirúrgico”

O projeto básico não tem como principal objeto a “aquisição de microscópio cirúrgico” e sim a necessidade de equipamento para realização de cirurgias neurológicas e oftalmológicas, sendo assim cabe a administração informar quais os procedimentos cirúrgicos o microscópio deve ter capacidade de realizar, e não especificar a Marca de equipamento “A” ou “A, B e C” fazendo uso de características específicas que excluam as Marcas “E e F, mesmo que as Marcas “ E e F” atendam as necessidades do projeto básico.

Uma Marca de equipamento ou produto que de fato atenda o projeto básico, ou seja, que tem capacidade de realizar o objetivo inicialmente pretendido “Lista de Procedimentos Cirúrgicos”, mesmo que o equipamento ou produto apresente mais simplicidade de características não deveria ser excluída do certame.



Uma Marca de equipamento ou produto só poderia ser excluída se não tivesse a capacidade de realizar todos os procedimentos cirúrgicos previstos no projeto básico, sendo um conceito básico inclusive praticado nos países de primeiro mundo.

O direcionamento não ocorre somente quando o agente público formula um descritivo em edital com característica específica de apenas um fabricante, em 90% dos casos o direcionamento ocorre quando o agente público descreve uma característica específica que exclui determinada marca que não é de sua preferência ou predileção, ou seja, o agente público formula uma característica que somente marca A, B e C atendem a descrição, e as demais Marcas E e F não poderão participar do certame, chamamos isso de DIRECIONAMENTO INDIRETO COLETIVO, as marcas “E e F”, poderão participar do certame, mais serão desclassificadas por não atendimento técnico no decorrer do processo, não porque não atendem o projeto básico, mais porque não atendem a descrição formulada pelo agente público e sua predileção pessoal por alta tecnologia, equipamentos importados, melhor visual, e a falta de acreditação de produto nacional e outros.

Ainda, de se considerar o DIRECIONAMENTO INDIRETO COLETIVO, que ocorre quando o direcionamento indireto ou direto é feito para mais de um fabricante Marca e modelo de equipamento ou produto, elitizando assim o objeto, isso ocorre quando o agente público formula descritivo técnico para excluir apenas os fabricantes marcas e modelos de equipamentos ou produtos, que não quer adquirir, direcionando assim de forma indireta e coletiva o objeto, dificultando inclusive a comprovação de direcionamento, ou seja, somente marca A, B e C atendem o conjunto de características específicas do objeto, e as marcas “E e F” serão desclassificadas por não atender características específicas.

O DIRECIONAMENTO INDIRETO COLETIVO FIGURATIVO, quando impugnado é na maioria das vezes julgado indeferido e improcedente, usando como justificativa a existência de outros fabricantes marcas e modelos de equipamentos ou produtos no mercado. As supostas opções de marcas que atendem o conjunto de características

específicas do objeto é na maioria das vezes intencional e figurativa, feita pelo agente direcionador para elitizar o objeto ou descaracterizar o direcionamento, neste caso as marcas opcionais incluídas, na maioria das vezes nem mesmo tem condições de competir em preço com a fabricante da marca e modelo de equipamento ou produto objeto do direcionamento indireto coletivo, ou seja, a marca possui o preço muito superior e foi incluída de forma intencional no descritivo a fim de descaracterizar o direcionamento.

A exclusão de uma marca pode ser feita apenas com uma palavra ou com a descrição inteira de um catálogo técnico de determinado fabricante, excluindo assim diversas marcas de equipamentos no mercado e elitizando assim o processo licitatório, pré selecionando apenas marca A, B, ou C que contenham determinada função ou característica e excluindo as demais neste processo. Para isso não é necessário que a Marca ao qual está sendo direcionado o item tenha 100% do descritivo direcionado, basta apenas que o descritivo esteja 1% direcionado, ou seja um único no descritivo técnico que só determinado fabricante atenda exclui todos os demais concorrentes.

A função da administração é descrever o projeto básico, nome comercial principal, objetivo a ser alcançado, função do equipamento, locais de instalação, fixar parâmetros e condições ao qual pretende atingir. A administração deve especificar para que será utilizado o equipamento ou produto e quais os tipos de finalidade deve atender.

A pergunta que esta administração deve fazer é:

Por que uma marca de equipamento ou produto que atende a finalidade do projeto básico não pode participar do certame?

Porque o edital possui determinada característica que inclui a Marca A, B e C e acaba excluindo a Marca E e F?

2. DAS RAZÕES

Senhores, novamente apresentamos razões diante das especificações mínimas exigidas para os **itens 17 e 18** deste processo de compras, uma vez que o questionamento anterior foi INDEFERIDO, mediante à justificativas rasas, sem as devidas comprovações. Portanto, para o presente documento rebatemos às justificativas apresentadas, e pedimos pela devida atenção ao edital supramencionado, para que não haja exclusão deliberada de fabricantes e distribuidores neste certame.

Pois bem, foram citadas nas razões de resposta da CONTRATANTE que, por muitas das vezes, as equipes médicas deixam de realizar procedimentos complexos que proporcionam maiores benefícios aos pacientes com o relato que os equipamentos disponíveis no SUS não proporcionam as tecnologias necessárias para atender os usuários com segurança e qualidade. No entanto, tal alegação de forma generalizada, descreve que as demais tecnologias presentes no mercado, não atendem às necessidades da unidade hospitalar, sem qualquer justificativa plausível. Outrora, percebe-se que ao invés de justificar de forma transparente que não se trata de exclusividade para determinada marca, prefere afirmar que os demais equipamentos não proporcionam as tecnologias necessárias para atender os usuários com segurança e qualidade.

Reitera-se, ainda, que o setor técnico requisitante aduz que em uma simples busca, observam que há um universo de fornecedores que atendem às especificações solicitadas em edital. Entretanto, em momento algum observamos a menção de quais marcas atendem totalmente a tal descrição, e ainda, se tratando de um equipamento de alta complexidade, não identificamos o **“universo de fornecedores”** empregado em sua resposta. Mas, é fato que as características mínimas poderão ser atendidas somente pelas fabricantes internacionais Carl Zeiss e Leica, corroborando e comprovando-se, através das razões desta impugnante, que a

especificação técnica mínima solicitada, não somente emprega tecnologias de ponta, mas exigências específicas que possuem o caráter restritivo.

Diante do exposto, e em face de fornecedor do equipamento a ser licitado, pedimos que não seja confundido o conceito de **novas tecnologias** com **exigências em demasia**, que apenas encarecem o valor do equipamento, e ainda restringem o caráter competitivo do processo de compras. Como por exemplo:

Exigência: Jogo de capas esterilizáveis 22 mm com 06 unidades.

- Pack de 6 capas assépticas de 22 mm	305810-9001-000
<u>Módulo de conservação estéril completo com</u>	

Fonte: Página N° 154 do Manual do Usuário - OPMI Lumera® i.

Exigência: Grande angular com ajuste de dioptria de +5/-8 dpt;

2 <u>Anel de regulação das dioptrias regulável entre +5 dpt e -8 dpt.</u>
--

Fonte: Página N° 49 do Manual do Usuário - OPMI Lumera® i.

Exigência: Display LCD 5.7 integrado na estativa que permite a visualização dos valores de zoom, foco, intensidade luminosa, configuração da câmera integrada, possibilitando a memorização de usuários com parâmetros diferentes.

1 <u>Painel de controle de 5,7" com funcionalidade de touchscreen</u> O painel de controle de 5,7" é a interface de comunicação central do sistema. Permite ao usuário ajustar o microscópio, a coluna (fonte de luz e câmera, se presente), bem como os botões programáveis do pedal de comando.

Fonte: Página N° 56 do Manual do Usuário - OPMI Lumera® i.

Exigência: Pedal de comando com 14 ou mais funções sem fio (wireless) à prova d'água com cabo back-up de 03 metros;

Pedal de comando sem fios
 – Pedal de comando de 14 funções, sem fios (FCP WL)

Fonte: Página N° 161 do Manual do Usuário - OPMI Lumera® i.

Pedal sem fim para 12 ou 14 funções além de quatro funções adicionais do microscópio ou do acessório programadas livremente

Fonte: Página N° 8 do Catálogo - M822 - Leica.

Exigência: Estativa de chão com rodízios e freios eletromagnéticos, com tela de touch screen.", braço articulado contra balanceado, altura de até 2.240mm, comprimento de 1.300mm, com eixo central de rotação de 320 graus ao redor do seu eixo.

Tipo	Estativa de solo com 4 freios eletromagnéticos
-------------	---

Fonte: Página N° 10 do Catálogo - M822 - Leica.

3. DO PRAZO DE ENTREGA EXIGIDO EM EDITAL

O prazo de fornecimento de 30 (trinta) dias úteis para os equipamentos nacionais, também restringem a competitividade entre as empresas interessadas em



participar do certame, já que por se tratar de equipamentos de alta complexidade, torna-se inviável o prazo para fabricação e logística de entrega do equipamento, uma vez que as fabricantes não os detêm em estoque para grandes quantidades.,

Entendemos que a unidade requisitante, possa necessitar dos equipamentos com entrega em maior brevidade possível, no entanto, também é preciso que a condição de fornecimento esteja alinhada, às práticas do mercado. Há ainda de se atentar, que muitas empresas não estão localizadas geograficamente próximas à unidade requisitante, e por este motivo, alinhado ao prazo de fornecimento destes equipamentos, o prazo para fornecimento se dá em período maior.

Portanto, visando o perfeito desenvolvimento do processo licitatório, faz-se necessário que o prazo de 90 (noventa) dias úteis, para equipamentos importados, também seja utilizado para os equipamentos de procedência nacional, compreendendo que o edital visa a aquisição de equipamentos de alta complexidade e em grande quantidade.

Este tipo de cláusula no edital, só vem a obscurecer o certame licitatório, pois afasta diversas empresas, que, muito embora consigam fornecer os produtos a preço bastante competitivo e com a exata qualidade pretendida pela Administração, não possuam disponibilidade de produção para entregar no prazo estabelecido no edital.

O Doutrinador em Direito Administrativo Dr. Hely Lopes Meirelles, preceitua que, “O DESCUMPRIMENTO DOS PRINCÍPIOS DESCARACTERIZA O INSTITUTO DA LICITAÇÃO E, PRINCIPALMENTE, O RESULTADO SELETIVO NA BUSCA DA MELHOR PROPOSTA PARA O PODER PÚBLICO”.

Portanto, o objetivo da licitação é possibilitar a participação do maior número de licitantes de todo território nacional. O edital deve estabelecer um prazo razoável

para a entrega dos equipamentos licitados como forma de ser respeitado o Princípio da Livre Concorrência.

Nesse sentido, é importante a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em Direito Administrativo, 29ª edição, Editora Forense, 2016, pág. 416:

“NO §1º, INCISO I, DO MESMO ARTIGO 3º, ESTÁ IMPLÍCITO OUTRO PRINCÍPIO DA LICITAÇÃO, QUE É O DA COMPETITIVIDADE DECORRENTE DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA:

É VEDADO AOS AGENTES PÚBLICOS ADMITIR, PREVER, INCLUIR OU TOLERAR, NOS ATOS DE CONVOCAÇÃO, CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES QUE COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTREM O SEU CARÁTER COMPETITIVO E ESTABELEÇAM PREFERÊNCIAS OU DISTINÇÕES EM RAZÃO DA NATURALIDADE, DA SEDE OU DOMICÍLIO DOS LICITANTES OU DE QUALQUER OUTRA CIRCUNSTÂNCIA IMPERTINENTE OU IRRELEVANTE PARA O ESPECÍFICO OBJETO DO CONTRATO” (grifos).

Da análise do instrumento convocatório em questão, não resta dúvida de que se consigna cláusula manifestamente comprometedora e/ou restritiva do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação, haja vista a absoluta impossibilidade de entrega dos produtos, em prazo de entrega firmado aleatoriamente, em que não é levado em consideração as condições de entrega e logística das fabricantes, m registrando que a grande maioria dos fornecedores do produto em questão não os mantém em estoque, portanto os fabricantes e distribuidores solicitam um **mínimo de 90 (noventa) dias úteis** para a entrega do mesmo na quantidade solicitada.

E, visando o interesse público e os princípios da economicidade, isonomia, razoabilidade e moralidade, deve-se estabelecer prazo mais razoável para a entrega dos equipamentos, visando o alcance da proposta mais vantajosa, além de possibilitar a participação de mais empresas, tendo em vista que o presente edital fere os preceitos acima transcritos, inviabilizando a participação de diversas empresas no referido certame.

DOS PEDIDOS FINAIS

Diante dos fatos e razões apresentados nesta impugnação, solicitamos pela REAVALIAÇÃO dos itens 17 e 18, no sentido de ajustar as especificações e tecnologias mínimas, e aumentar o prazo de entrega estabelecido em edital para os equipamentos nacionais, para que o caráter competitivo seja devidamente cumprido e promovido entre as marcas existentes neste mercado.

Termos em que,
Pede deferimento.

São José/SC, 08 de Maio de 2023.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Henrique Klein Neto'.

Henrique Klein Neto

Titular

CPF: 003.548.599-00

RG: 3.699.977