

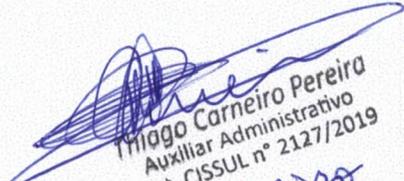
HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO CONSELHO
DIRETOR DO CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE DA
MACRO REGIÃO DO SUL DE MINAS, SENHOR DIOGO CURI
HAUEGEN**

A/C Pregoeiro Thiago Carneiro Pereira

Processo Licitatório nº. 00086/2022

Pregão Presencial nº. 024/2022


Thiago Carneiro Pereira
Auxiliar Administrativo
Mat. CISSUL nº 2127/2019
RECEBIDO
16/03/2022
14:15 HORAS

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., Pessoa Jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ/ME sob o nº. 19.035.863/0001-22, com sede instalada na Rua Oswaldo Reynaldo, nº. 109, Bairro Centro, Município de Wenceslau Braz, Estado de Minas Gerais, CEP 37.512-000, através de seu representante devidamente credenciado no certame, o Sr. **PEDRO DA SILVA MARINS**, brasileiro, divorciado, Representante Comercial, portador do Registro Geral nº. M-1.330.413 emitido pelo SSP/MG, inscrito no CPF/MF sob o nº. 449.531.606-06, residente e domiciliado na Rua Gastão Goulart de Azevedo, nº. 339 Casa 54, Condomínio Araucária, Bairro Pinheirinho, Município de Itajubá, Estado de Minas Gerais, CEP 37.500-178, vem, mui respeitosamente, vem interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da habilitação da empresa **ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, o que faz pelas razões que passa a expor.

PREAMBULARMENTE

Esta Recorrente pede licença para reafirmar o respeito que dedica aos membros da douta Comissão de Licitação e à digna Autoridade Julgadora. Destaca que o presente recurso tem estrita vinculação à interpretação objetiva dos fatos do procedimento licitatório.

As eventuais discordâncias deduzidas neste recurso fundamentam-se no que preconiza de modo específico à Constituição Federal, à Lei de Licitações, o indigitado Edital, e Acórdãos e Pareceres do Egrégio Tribunal de Contas da União, que devem ser aplicados, e que não foram observados na decisão recorrida.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, salienta-se que nos termos das norma previstas no Artigo 110 da Lei nº. 8.666/93, no Inciso XVIII do Artigo 4º. e no Artigo 9º. da Lei nº. 10.520/2002, no Inciso XVII do Artigo 11 do Decreto nº. 3.555/2000, nas normativas previstas no Edital do Processo Licitatório nº. 0086/2022 Pregão Presencial nº. 024/2022 e no determinado na Ata da Sessão Pública, cabe Recurso Administrativo no prazo de três – 03 – dias úteis da decisão que ocorreu em data de onze de março do ano de dois mil e vinte e dois – 11.03.2022 –, uma sexta-feira.

Com fulcro nas normativas acima mencionadas e infratranscritas, o prazo de três – 03 – dias úteis começou a contar no dia quatorze de março do ano de dois mil e vinte e dois – 14.03.2022 –, tendo o prazo final para oposição do referido recurso na data de dezesseis de março do ano de dois mil e vinte e dois – 16.02.2022 –. Data esta que foi observada para protocolo do presente Recurso Administrativo.

LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993.

Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

LEI Nº 10.520, DE 17 DE JULHO DE 2002.

Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

....

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Art. 9º. Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

DECRETO Nº 3.555, DE 8 DE AGOSTO DE 2000.

Art. 11. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

...

XVII - a manifestação da intenção de interpor recurso será feita no final da sessão, com registro em ata da síntese das suas razões, podendo os interessados juntar memoriais no prazo de três dias úteis;

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

ATA DA SESSÃO PÚBLICA

RECURSOS

...

Saiu intimada na presente data quanto ao prazo de 03(três) dias úteis para apresentação de suas razões recursais, devendo ser protocolada conforme edital.

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.

PRELIMINARMENTE

A Habilitação é uma das etapas mais importantes para participação nos processos de licitações. Esta fase é fundamental para que o licitante tenha sucesso nos processos de licitações pois do contrário, se não satisfizer as exigências necessárias para participar nas licitações, apresentando a documentação e condições elencadas e exigidas na Lei nº. 8.666/93 e no Instrumento convocatório, não será declarado vencedor mesmo que seu preço seja o mais competitivo.

É dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação prevista na legislação, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica para participar de licitação na Administração Pública. Todo o edital de licitação tem como cláusula as condições de participação no certame licitatório para a fase de habilitação. A Documentação é destinada a esclarecer e comprovar todas as fases de habilitação constantes em um edital de licitação.

DA SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de licitação na modalidade Pregão Presencial cujo objeto é a contratação de empresa para gerir a oferta de mão de obra especializada e treinada de profissionais médicos que irão atuar no atendimento de urgência e emergência realizado pelo Consórcio Intermunicipal de Saúde da Macro Região do Sul de Minas / Serviço de Atendimento Móvel de Urgência – CISSUL/SAMU –.

A empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. foi a empresa que ofertou o menor lance. Passando da fase de lances, foi verificada a documentação de habilitação da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA.. Ficou constada pela Pregoeira e sua Equipe de Apoio que a referida empresa apresentou corretamente a documentação solicitada no Edital, tornando-a habilitada. Tudo conforme lançado em Ata de Sessão Pública.

A empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., ora Recorrente, através de seu representante credenciado constatou irregularidade na documentação apresentada pela empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA..

Conforme consignado na Ata de Sessão Pública, a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., ora Recorrente, manifestou intenção de apresentar recurso em face a decisão que credenciou, habilitou e decretou vencedora do certame a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., para revisão da decisão aos argumentos a seguir declinados:

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

DAS RAZÕES QUE JUSTIFICAM A INABILITAÇÃO DA EMPRESA ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA..

A) DA VIOLAÇÃO AO DETERMINADO NO EDITAL, BEM COMO NA NORMA PREVISTA NO INCISO II DO § 1º. DO ARTIGO 30 DA LEI Nº. 8.666 DE 21 DE JUNHO DE 1993.

Entende a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. que houve violação ao determinado no Edital, bem como na norma prevista no Inciso II do § 1º. do Artigo 30 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993.

Do Edital temos:

O Senhor Secretário Executivo do Consórcio Intermunicipal de Saúde da Macro Região do Sul de Minas – CISSUL - CNPJ 13.985.869/0001-84, no uso das suas atribuições legais, torna público que se acha aberta neste Consórcio, licitação na modalidade PREGÃO (Presencial), do tipo MENOR PREÇO GLOBAL, objetivando a Contratação do(s) serviço(s) relacionado(s) no anexo I – Termo de Referência (Memorial Descritivo/Especificações). Este certame será regido pela Lei Federal nº. 10.520, de 17 de julho de 2002, Decreto Federal nº 3.555/00, Lei Federal nº. 8.666, de 21 de junho de 1993, Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006 e, Lei Complementar nº 147 de 7 de agosto de 2014.

...

7.3 - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL

7.3.1 - Um ou mais atestados de qualificação técnica (ANEXO IX), fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado que comprovem a aptidão da licitante para o desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto desta licitação.

Da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, temos:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

...

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Como cediço, a exigência de comprovação da qualificação técnica, mediante atestados – emitidos em nome dos licitantes – para fornecimento de bens e serviços similares ao objeto licitado, como condição para participação de procedimentos licitatórios consta na norma prevista no Inciso II do § 1º. do Artigo 30 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Na esteira da determinação legal, o ato convocatório da licitação em apreço estabeleceu a necessidade de comprovação da capacidade técnico-operacional da licitante por meio de atestados solicitados no Item 7.3.1. do Edital.

Na tentativa de preencher os requisitos de habilitação estabelecidos no Edital, a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. apresentou um Atestado de Capacidade Técnica, que como será demonstrado nos tópicos em sucessivo, o mesmo não se presta à comprovação da capacidade técnica nos termos expostos no Edital e na legislação vigente, pois não espelha o objeto com características similares ao do pregão em apreço, bem como faltam informações solicitadas no ANEXO IX, razão pela qual deve ser a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. inabilitada, nos exatos termos da normativa prevista no 7.5.5 – DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO do Edital.

EDITAL

...

7.5 - DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO

...

7.5.5 - Se algum documento apresentar falha não sanável na sessão acarretará a inabilitação do licitante;

Conforme exposto nos tópicos anteriores, a aferição da capacidade técnico-operacional dos licitantes é poder-dever da Administração, com fundamento na norma prevista no Inciso XXI do Artigo 37 da Constituição Federal, no intuito de resguardar a esmerada execução do futuro contrato administrativo, evitando a adjudicação dos contratos públicos a empresas sem condições de concluir a contento as avenças, deixando de materializar o interesse público subjacente.

Como meio à consecução desta finalidade, a norma já mencionada – Inciso II do § 1º. do Artigo 30 da Lei de Licitações – prevê a necessidade de comprovação da aptidão técnica do licitante por meio de atestados emitidos por entes públicos e privados, para comprovação de desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

A propósito do tema, pertinente trazer à colação a lição de Carlos Pinto Coelho da Motta:

“O que se verifica, ao longo do percurso legislativo da qualificação técnica na habilitação, é a sólida tendência que culmina nos dispositivos da Lei 8.666/93, no sentido de exigir que o licitante comprove sua aptidão para a realização do objeto mediante atestados de desempenho anterior, ‘pertinente e compatível’ com esse objeto. Como seriam aferidas essa pertinência e compatibilidade? Logicamente - segundo a letra da lei – pela medida em que as características da atividade anterior fossem semelhantes às do objeto e as quantidades fossem aproximadas, assim como os prazos de cumprimento ou de execução. Em consideração inicial, não parece qualquer óbice jurídico à apresentação documental dessas especificações. A jurisprudência sempre assim o havia entendido, anteriormente ao citado

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

veto.” (MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas Licitações e Contratos. 11ª Ed, Belo Horizonte: Del Rey, 2008, págs. 360/361.)

Na mesma linha, oportuno mencionar o escólio de Hely Lopes Meirelles:

“Diante dessa realidade, é lícito à Administração não só verificar a capacidade técnica teórica do licitante, como sua capacidade técnica efetiva de execução – capacidade, essa, que se convencionou chamar operativa real. Advirta-se que grande parte dos insucessos dos contratos na execução do objeto do contrato decorre da falta de capacidade operativa real, não verificada pela Administração na fase própria da licitação, que é a habilitação dos proponentes.” (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 15ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2007, pág. 193)

Por isso, não é de modo algum descabido que a Administração se resguarde contra os riscos de contratar particular inapto para execução dos serviços licitados, mediante o estabelecimento de requisitos de qualificação técnico-operacional.

Na hipótese em comento, a normativa prevista no Inciso II do § 1º. do Artigo 30 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, fixa quantitativos mínimos de fornecimento de bens e serviços, exigindo a apresentação de atestados que contemplem o fornecimento de bens em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto da licitação.

A despeito da proporcionalidade das exigências de capacidade técnico-operacional encartadas na normativa prevista no Inciso II do § 1º. do Artigo 30 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993, a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. juntou na sua documentação de habilitação um atestado que NÃO contempla, CLARAMENTE, o Objeto licitado, senão vejamos:

OBJETO DA LICITAÇÃO:

CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA GERIR A OFERTA DE MÃO DE OBRA ESPECIALIZADA E TREINADA DE PROFISSIONAIS MÉDICOS IRÃO ATUAR NO ATENDIMENTO DE URGÊNCIA E EMERGÊNCIA REALIZADO PELO CISSUL/SAMU.

Os Atestados apresentam outras atividades, bem como não foram informados nos Atestados de Capacidade Técnica, o número do Processo Licitatório e o número do Empenho, conforme determinado no ANEXO IX ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA.

Os Anexos do Edital fazem parte do mesmo e assim devem ser obedecidos no seu teor. O ANEXO IX traz em seu conteúdo as informações que devem os Atestado de Capacidade Técnica informar, sendo que as mesmas devem ser seguidas.

Caso fossem somente sugestões de informações a serem prestadas, o mesmo trariam no seu bojo a nomenclatura MODELO, como é o caso do ANEXO III MODELO DE PROCURAÇÃO.

Em casos de divergências substanciais entre as características do objeto licitado e aquelas expostas nos atestados de capacidade técnica apresentados pelos licitantes, como ocorre no caso em exame, cabe à Comissão de Licitação rejeitar os documentos,

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

no intuito de resguardar o interesse público e prestigiar o princípio da vinculação ao Edital – Artigo 41 da Lei nº. 8.666 de 21 de junho de 1993 –, conforme já decidido pelo Tribunal de Contas da União:

“Acórdão:

[...]

9.3.2. Abstenha-se de aceitar propostas de bens com características diferentes das especificadas em edital, em respeito ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório, consoante o art. 3º da Lei no 8.666/1993. (Acórdão 932/2008, Rel. Min.: Raimundo Carreiro, órgão julgador: Plenário, data da sessão: 21/05/2008)

“Sumário

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO QUE TEM POR OBJETO A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FISCALIZAÇÃO DO PROGRAMA LUZ PARA TODOS. IDENTIFICAÇÃO DE SUPOSTOS VÍCIOS. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR COM O INTUITO DE IMPEDIR A CONTRATAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORA DO CERTAME. NOTIFICAÇÃO DESSA EMPRESA E DA CHESF. APRESENTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS PELOS GESTORES E POR ESSA EMPRESA. VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO CERTAME. DETERMINAÇÃO À CHESF PARA QUE PROMOVA SUA ANULAÇÃO. 1. É necessária a exigência pela Administração, em procedimento licitatório, de atestado que demonstre haver o licitante executado objeto com características similares ao da licitação em curso. 2. A Administração deve, também, promover a divisão em lotes do objeto licitado, quando disso resultar aumento da competitividade entre interessados e for ela economicamente e tecnicamente viável.

Voto:

(...)

16. Vê-se, pois, que o atestado de capacidade técnica da Laser é incompatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação e expõe a Administração da Chesf ao risco de não ter o serviço de fiscalização executado de forma satisfatória. Entendo, portanto, perfeita a conclusão da Unidade Técnica, no sentido de que a habilitação técnica da Laser foi indevida, porque ela não comprovou, por meio de atestado de capacidade técnica, aptidão de desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, conforme exigido pelo art. 30, inciso II da Lei nº 8.666/93. Portanto, o ato de habilitação técnica dessa empresa foi irregular, devendo ser revisto. (TCU, Acórdão 607/2008, Rel. Min.: Benjamin Zymler, órgão julgador: Plenário, Dou: 14/04/2008

No mesmo diapasão, o Superior Tribunal de Justiça teve a oportunidade manter o julgamento do tribunal local que propunha a inabilitação de licitante que apresentou atestado em desconformidade com o objeto da licitação, senão vejamos:

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. O Tribunal *a quo* concluiu pela regularidade da inabilitação da agravante na licitação, uma vez que "o atestado de capacidade técnica apresentado pela licitante descreve os serviços prestados em outra instituição, não constando, porém, a execução de atividades de suporte técnico a nenhum dos sistemas operacionais de que trata o edital" (fl. 791, e-STJ). Percebe-se que conclusão diversa da alcançada pelo julgado exige o reexame das provas e dos fatos, o que, a rigor, é vedado pela Súmula 7/STJ. [...] (AgRg no AREsp 470.071/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

O Atestado de Capacidade Técnica é uma declaração apresentada pela empresa licitante, emitida por Pessoa Jurídica de Direito Público ou Privado, que atesta a execução de obra ou a prestação de serviço e identifica seus elementos quantitativos e qualitativos, o local e o período de execução e as atividades técnicas executadas, pelo que se infere que a fidelidade é a principal característica deste tipo de documento.

Assim, a luz dos argumentos alhures explanados, requer a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. que seja declarada **INABILITADA** a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., mormente em vista ao não cumprimento integral aos itens do edital regedor, especificamente quanto aos requisitos de habilitação, posto que, se assim proceder, descumprirá o Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório.

B) DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MENCIONADOS NO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

A empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. apresentou um documento, como Atestado de Capacidade Técnica emitido pela empresa UNNIQ MED LTDA. - ME, contendo a seguinte declaração:

"... CUMPRINDO PRAZOS RIGOROSAMENTE COM QUALIDADE E QUANTIDADES NOS SERVIÇOS PRESTADOS CONFORME PLANILHA:"

PROFISSIONAIS	HORA/MÊS	UNID	QTDE
ENFERMEIRO(AS)	800	UND	10
TÉCNICOS(AS) DE ENFERMAGEM	2.300	UND	50
MÉDICOS PEDIATRA	2.800	UND	16
MÉDICOS NEUROPEDIATRA	1.200	UND	2
MÉDICOS CLÍNICO	2.800	UND	20
MÉDICO CARDIOLOGISTA	1.200	UND	03
NUTRICIONISTAS	2.000	UND	02
PSICÓLOGOS	2.000	UND	02
MÉDICO VASCULAR	1.200	UND	01
CIRURGIÕES DENTISTAS	3.000	UND	03
MÉDICO CIRURGIÃO GERAL	3.000	UND	02
MÉDICO ANESTESISTA	3.000	UND	02

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Os órgãos de controle devem ser demasiadamente detalhistas quanto ao conteúdo dos atestados e das informações contidas no mesmo. Deve-se evitar a fraude no certame que advém do uso de documentos com informações inverídicas ou mesmo por meio conluíus entre os participantes.

Nos termos da norma prevista no Inciso VI do Artigo 2º. da Instrução Normativa Conjunta nº. 01 do Ministério do Planejamento e da Controladoria Geral da União, fraude é a prática de qualquer ato ilegal caracterizado pela desonestidade, dissimulação ou quebra de confiança, não implicando ameaça ou violência física ou psíquica.

INSTRUÇÃO NORMATIVA CONJUNTA Nº 1, DE 10 DE MAIO DE 2016

...

Art. 2º. Para fins desta Instrução Normativa, considera-se:

...

VI - fraude: quaisquer atos ilegais caracterizados por desonestidade, dissimulação ou quebra de confiança. Estes atos não implicam o uso de ameaça de violência ou de força física;

Os documentos de habilitação são os pressupostos indispensáveis para adjudicação do objeto da contratação à fornecedora. Deve-se atentar demasiadamente sobre a falsificação documental. Ater-se sobre as pessoas atestantes, endereços, batimento de datas, verificação de efetiva prestação dos serviços; a quantidade de postos executados; percentual da prestação, dentre tantas outras cautelas que se deve tomar para evitar contratações fraudulentas de fornecedores burlistas.

Obviamente que o servidor responsável pela análise desses documentos habilitatórios pode se enganar ante à perfeição do embuste.

Assim é indispensável que os atestados contenham todas as informações efetivas da prestação dos serviços, tendo em vista que a Administração não poderá presumir que, ante a ausência das informações, o contrato existiu. As informações devem ser objetivas, precisas e claras. Não podem deixar margens de dúvidas.

Em situação clara, como o caso presente, de informações inconsistentes e extremamente duvidosas, deve o pregoeiro desconsiderar o documento, bem como inabilitar a empresa.

Assim, poderá haver a tipificação de falsificação de documento particular:

Art. 298. Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro.

A Falsidade Ideológica, que é mais comum, constante no Artigo 299 do Código Penal:

Art. 299. Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Quanto aos atestados emitidos, poderá haver a tipificação do crime de **Certidão ou atestado ideologicamente falso**, nos exatos termos da norma prevista no Artigo 301 do Código Penal:

Art. 301. Atestar ou certificar falsamente, em razão de função pública, fato ou circunstância que habilite alguém a obter cargo público, isenção de ônus ou de serviço de caráter público, ou qualquer outra vantagem.

Na norma prevista no § 1º. do Artigo 301 do Código Penal tem-se:

Falsidade material de atestado ou certidão:

§ 1º. Falsificar, no todo ou em parte, atestado ou certidão, ou alterar o teor de certidão ou de atestado verdadeiro, para prova de fato ou circunstância que habilite alguém a obter cargo público, isenção de ônus ou de serviço de caráter público, ou qualquer outra vantagem.

O uso de documento falso também é crime tipificado segundo a norma prevista no Artigo 304 do Código Penal:

Art. 304. Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302.

Deve-se ressaltar, ainda, os crimes constantes nas normas previstas nos Artigos 89 e seguintes da Lei nº. 8.666/93. Nesses casos, crimes especiais, pois específicos e relacionados ao procedimento licitatório, a ação pública é incondicionada.

Recentemente, o Plenário do Tribunal de Contas de União, através do Acórdão nº. 1106/18, reafirmou seu entendimento sobre o uso de atestados falsos em licitações. De acordo com o Tribunal, a apresentação de atestado com conteúdo falso, por si, já configura a prática de fraude à licitação e tem como consequência a declaração de inidoneidade.

No mesmo sentido, em decisões anteriores, o Plenário do Tribunal de Contas de União, através dos Acórdãos nº.s 27/13, 2988/13 e 2677/14, indicaram que a apresentação de atestados com conteúdo falso caracteriza ilícito administrativo gravíssimo, fere os princípios da moralidade, da isonomia e da competitividade aplicáveis a todas as licitações públicas e faz surgir a possibilidade de o Tribunal de Contas da União declarar a inidoneidade da empresa fraudadora para participar de licitação na Administração Pública Federal, independentemente de a fraude ter resultado em prejuízo financeiro para a Administração.

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL DECORRENTE DA CONVERSÃO DE PROCESSO DE REPRESENTAÇÃO. CITAÇÕES. ENCAMINHAMENTO DE ALEGAÇÕES DE DEFESA. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO COM INFORMAÇÕES FALSAS PELA EMPRESA CONTRATADA. RETORNO DO PROCESSO À NATUREZA ORIGINAL. APLICAÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 46 DA LEI N. 8.443/1992. Nos termos da consolidada jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a apresentação de atestado com conteúdo falso caracteriza o ilícito administrativo previsto no art. 46 da Lei Orgânica

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

do TCU e faz surgir a possibilidade de declarar a inidoneidade da licitante fraudadora. ACÓRDÃO TCU 2988/2013

Pelo tudo acima declinado, a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. pugna pela desconsideração do Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., em face da violação às normas previstas no Edital e na legislação pátria, referente aos processos licitatórios, ante a desconformidade dos seus objetos para demonstração da capacidade técnica exigida no certame, bem como a não fidedignidade do documento relativo à declaração contida no mesmo.

Também pelo alhures declinado, entende a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. que manter habilitada a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., seria incorrer em ilegalidade do ato administrativo, e, conseqüentemente, do procedimento licitatório, caso em que haveria de ser o mesmo anulado. Neste diapasão arremata Hely Lopes Meirelles, em ensinamento percuciente, que:

"Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer destes casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei." (DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, RT, 12k' ed., São Paulo, p. 132)

Ressalta-se que em sede de descumprimento de exigência comprovadamente legal, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"...desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas na legislação de regência e ditadas no edital." Fonte: M. ia turma, RESP nº 179324/SC. Registro nº 19980046473 5.DJ 24 Jun.. 2002. p. 00188. Revista Fórum Administrativo - Direito Público vol. 17. ano 2.jul. 2002.

Assim, a luz dos argumentos alhures explanados, requer a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. que seja declarada **INABILITADA** a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., mormente em vista ao não cumprimento integral aos itens do edital regedor, especificamente quanto aos requisitos de habilitação, posto que, se assim proceder, descumprirá o Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório.

C) DA APRESENTAÇÃO DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA COM INCONGRUÊNCIAS

Do Edital temos:

7.3 - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

7.3.1 - Um ou mais atestados de qualificação técnica (ANEXO IX), fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado que comprovem a aptidão da licitante para o desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto desta licitação.

A empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. apresentou Atestados de Capacidade Técnica de vários município, com incongruências e faltas das informações determinadas no Edital. Assim estes Atestados também devem ser desconsiderados pela Comissão de Licitação, pelos motivos a seguir elencados:

I – pelas normas licitatórias e as normativas previstas no Edital, o Atestado de Capacidade Técnica deve ser fornecido por Pessoa Jurídica de Direito Público ou Privado;

II – os Atestados de Capacidade Técnica apresentados pela empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., foram emitidos por órgãos da Pessoa Jurídica de Direito Público, e não pela mesma, bem como foram assinados pelos funcionários, identificados como sendo Secretários Municipais de Saúde;

II – como alhures infra explicitado, os Atestados deveriam ter sido assinados pelos Procuradores dos município e ou pelos Chefes do Poder Executivo Municipal, pois somente estes possuem poderes de representação da Pessoa Jurídica de Direito Público que emitiu os documentos.

As normas licitatórias e a normativas do Edital traz em bojo a determinação que o Atestado de Capacidade Técnica deva ser emitido por Pessoa Jurídica de Direito Público e ou de Direito Privado.

Pelas normas pátrias, são Pessoas Jurídicas de Direito Público a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, os Municípios, as autarquias, inclusive as associações públicas, as demais entidades de caráter público criadas por lei – Artigo 41 do Código Civil –.

Nas normas previstas nos Incisos I a IV do Artigo 75 do Código de Processo Civil está prevista a forma de representação das Pessoas Jurídicas de Direito Público. Nelas estão previsto que o Município será representado pelo Chefe do Poder Executivo e ou o Procurador.

Por analogia à normas acima mencionadas, tem-se que os Atestados de Capacidade Técnica apresentados não foram emitido corretamente, pois não foram os Chefes do Poder Executivo Municipal e ou os Procuradores que os assinaram, devendo assim serem considerados inválidos.

É de total responsabilidade dos licitantes apresentarem toda a documentação exigida pela legislação e pelo Instrumento Convocatório, de forma correta e completa no momento oportuno. O que não fez a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA..

Conforme entendimento do Tribunal de Contas da União, os documentos apresentados pelas empresas licitantes devem ter sua autenticidade conferida. Ou seja, cabe a Pregoeira e sua Equipe de Apoio, conferir a autenticidade do documento apresentado pela empresa licitante, desconsiderando documentação com conteúdo sem as informações corretas e sem assinatura da pessoa competente para tal.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Acontece que a empresa UNNIQ MED LTDA. - ME não poderia ter fornecido o referido Atestado de Capacidade pelo fato de a mesma estar com situação de **INAPTA** perante a Receita Federal, como se comprova através do espelho do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, ora anexo aos autos através do presente recurso.

Por outro lado, entende-se que as informações lançadas no Atestado de Capacidade Técnica emitido pela empresa UNNIQ MED LTDA. - ME, padece de veracidade pelos motivos a seguir declinados:

I – primeiramente salienta-se que um mês tem setecentos e vinte horas – 720 h ;

II – pela informação lançado no referido atestado tem-se a ilação de que:

1) os médicos neuropediatras, dois – 02 –, trabalharam um mil e duzentas horas por mês – 1.200 h/mês –, seiscentas horas por mês – 600 h/mês – cada um. Isto é desumano;

2) os nutricionistas, dois – 02 –, trabalharam duas mil horas por mês – 2.000 h/mês –, mil horas por mês – 1.000 h/mês – cada um. Isto é impossível;

3) o mesmo aconteceu com os dois – 02 – psicólogos; trabalharam duas mil horas por mês – 2.000 h/mês –, mil horas por mês – 1.000 h/mês – cada um. Isto é inexecutável;

4) o médico vascular, trabalhou um mil e duzentas horas por mês – 1.200 h/mês –. Isto é realmente infactível;

5) os cirurgiões dentistas, três – 03 –, trabalharam três mil horas por mês – 3.000 h/mês –, mil horas por mês – 1.000 h/mês – cada um. Isto é impraticável;

6) os médicos cirurgiões geral, dois – 02 –, trabalharam três mil horas por mês – 3.000 h/mês –, um mil e quinhentas horas por mês – 1.500 h/mês – cada um. Isto é inexecutável;

7) os médicos anestesistas, dois – 02 –, trabalharam três mil horas por mês – 3.000 h/mês –, um mil e quinhentas horas por mês – 1.500 h/mês – cada um. Isto é irrealizável;

III – por fim, o último motivo que leva a desacreditação do Atestado de Capacidade Técnica apresentado e ora questionado, é que a sócia da empresa UNNIQ MED LTDA. - ME., a Sra. CLEUZIOMAR LIMA DOS SANTOS, que assinou ou Atestado, é a genitora da Sra. VANESSA OLIMPIA LIMA DE OLIVEIRA, sócia da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA.

DA FALSIDADE IDEOLÓGICA

As empresas devem conhecer, de forma detida, os termos do ato convocatório, principalmente as exigências habilitatórias que visam à contratação de fornecedora apta.

Ante a indispensabilidade das exigências habilitatórias, proporcionalmente, o pregoeiro ou a Comissão de Licitação deverão proceder rigorosamente com o controle da veracidade das informações e documentos apresentados pelas empresas licitantes.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Manter a habilitar da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., seria incorrer em ilegalidade do ato administrativo, e, conseqüentemente, do procedimento licitatório, caso em que haveria de ser o mesmo anulado. Neste diapasão arremata Hely Lopes Meirelles, em ensinamento percuciente, que:

"Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer destes casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei." (DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, RT, 12k' ed., São Paulo, p. 132)

Ressaltamos que em sede de descumprimento de exigência comprovadamente legal, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"...desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas na legislação de regência e ditadas no edital." Fonte: M. 1ª turma, RESP nº 179324/SC. Registro nº 19980046473 5.DJ 24 Jun.. 2002. p. 00188. Revista Fórum Administrativo - Direito Público vol. 17. ano 2.jul. 2002.

Pela doutrina de Sérgio Resende de Barros, registrada na sua obra literária: "Atestados na Licitação", fundamenta-se todo o questionamento acima em relação ao documento apresentado pela empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., como Atestado de Capacidade Técnica, senão vejamos:

4. A AUTORIA DO ATESTADO

Obviamente, certidões ou atestados com essa precisão – que é a precisão requerida pela Lei, em defesa do interesse público – só podem ser fornecidos – como está implícito no § 1º do art. 30 – pela própria parte contratante, pessoa jurídica de direito público ou privado, porque esta é que fiscalizou e recebeu a obra ou o serviço objeto do atestado. Sem dúvida, quem está capacitado a certificar o desempenho do contratado na execução do contrato é o contratante. Se alguma pessoa atestar em lugar do contratante, sempre repousará dúvida sobre a possibilidade de vir este a negar o atestado, no todo ou em parte. Nem sequer a hierarquia justifica uma tal substituição, dado que nenhuma hierarquia é absoluta entre os humanos. As hierarquias são solúveis pelo tempo ou subversíveis por circunstâncias outras, a que não resistem, e a administração pública não pode ficar sujeita a uma tal relatividade dos atestados. Daí, que o contratante há de ser o autor direto do atestado ou, no mínimo, expressar-lhe o seu *placet*. O mesmo vale para os casos em que são muitos os contratantes, como parte de um só e mesmo contrato, devendo estar expressa a confirmação do atestado ou certidão por todos eles.

Pelo que, o emitente da certidão ou atestado deve deixar clara a condição em que emite o documento, de maneira tal, que permita aquilatar a validade

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

– a autenticidade e a plenitude – da autoria, que resulta da concordância de quantos foram contratantes da avença certificada ou atestada. Isso, sob pena de escapar à mens do § 1º do art. 30.

Comprovar é provar, gerando evidência irrecusável. Não é simplesmente mostrar, mas demonstrar. A demonstração só pode e deve ser produzida mediante dados específicos e concretos, fornecidos por quem seja capaz e insuspeito para produzir o atestado. No caso dos contratos, pela pessoa que contratou e que está satisfeita com a prestação de serviços ou com a obra que recebeu.

Por tudo isso, admitir atestados genéricos e imprecisos, voltados para a generalidade e contendo um detalhamento insuficiente, inclusive quanto à exata condição em que o emitente assina o atestado, é burlar a prudência do legislador, abusando do pressuposto de admissibilidade por ele estipulado.

Os motivos apresentados em julgamento dos documentos de habilitação são objetivos e devem ser balizados na normas previstos no Edital. Como poderiam um participante ser declarado habilitado se o mesmo não apresentou os documentos solicitados no edital convocatório, de forma correta, quando da fase de habilitação.

A licitação deverá pautar-se por um julgamento objetivo, ou seja, principalmente aquele previsto no instrumento convocatório, não há que se falar em atitude diversa, o julgamento deverá seguir o rito e as normas do edital.

Assim, a luz dos enunciados alhures, não poderá a Pregoeira manter a decisão que considerou habilitada a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., pelas razões já apontadas nesta peça, mormente em vista ao não cumprimento integral aos itens do edital regedor, especificamente quanto aos requisitos de habilitação, posto que, se assim proceder, descumprirá o Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório.

Ante ao acima exposto, requer a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. que Vossa Excelência determine que esta respeitável Comissão de Licitação, reconsidere a decisão que considerou habilitada a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., desabilitando a mesma, haja vista que o Atestado de Capacidade Técnica apresentado não está emitido dentro das normas previstas no Instrumento Convocatório.

DO DIREITO

Da vinculação ao instrumento convocatório:

O instrumento convocatório tem suma importância para a contratação pretendida, tanto assim que a própria Lei de Licitações estabelece, em seu Artigo 40, bem como o seu Decreto regulador no Artigo 4º., de forma imperativa, tudo o quanto deve dispor o edital. Assim, temos que o citado artigo apresenta, de forma expressa e taxativa os requisitos, obrigatórios, do edital:

LEI nº. 8.666/93

...

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

...

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

DECRETO Nº 3.555, DE 8 DE AGOSTO DE 2000.

Art. 4º. A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas.

Nesse sentido, o que se aplica também nas fases do Pregão Presencial, confirma a lição de Odete Medauar:

“o julgamento, na licitação, é a indicação, pela Comissão de Licitação, da proposta vencedora. Julgamento objetivo significa que deve nortear-se pelo critério previamente fixado no instrumento convocatório, observadas todas as normas a respeito.”

Tal princípio, continua a doutrinadora:

“impõe que o julgamento da licitação se proceda mediante a análise de requisitos objetivos e claros, previamente definidos no instrumento convocatório da licitação, à luz da Lei de Licitações e Contratos e demais legislações aplicáveis. Assim, em quaisquer atos praticados pelo Órgão Licitante em que exista alguma espécie de julgamento e, portanto, de onde resultem efeitos seletivos entre os licitantes, em benefício de alguns, todos estes atos não podem ser ditados por apreciação subjetiva, que dão margem a discricionariedade, nem por critérios variáveis, a apontar cada momento em uma direção”

O princípio do julgamento objetivo almeja, como é evidente, impedir que a licitação seja decidida sob o influxo do subjetivismo, de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais dos membros da comissão julgadora. Esta preocupação está enfatizada na norma prevista no Artigo 45 da Lei nº. 8.666/93, *in verbis*:

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

A Administração Pública, quando deseja contratar bens ou serviços, não apenas está obrigada a licitar, senão também deve forçosamente fazê-lo com igualdade de tratamento entre os licitantes, sendo conclusivo que a apresentação de documentação em discordância com o edital, viola tal princípio.

Outro princípio violado, foi o Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório. O Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas. Desta feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem as normas lançadas nos Artigos 3º. e 41 da Lei nº. 8.666/1993, *in verbis*:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3 da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

É entendimento corrente na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.

O julgamento das licitações está adstrito às cláusulas e condições estabelecidas no ato de chamamento para o certame e, bem assim, aplica-se aqui o Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório, cuja inobservância enseja a nulidade do procedimento. O princípio se dirige tanto à Administração quanto aos licitantes, pois ambos não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório, respeitando integralmente tudo o quanto foi estabelecido.

D) DA INEXEQUIBILIDADE DO PREÇO OFERTADO PELA EMPRESA ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA.

I – DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A priori, conforme se observa do procedimento de lances pelas licitantes, *in casu*, a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., apresentou proposta vencedora no valor de quatro milhões duzentos e trinta e três mil seiscientos reais – R\$ 4.233.600,00

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Respeitosamente, vislumbra-se que a proposta vencedora não pode ser considerada exequível, uma vez que destoa completamente dos preços médios praticados no mercado e principalmente pelos valores e modalidade de vínculo com os médicos contratados, determinados no Edital.

Ademais, valor inexecutável entende ser a doutrina como sendo:

“...aquele que sequer cobre o custo do produto, da obra ou do serviço. Inaceitável que empresa privada (que almeja sempre o lucro) possa cotar preço abaixo do custo, o que levaria a arcar com prejuízo se saísse vencedora do certame, adjudicando-se-lhe o respectivo objeto. Tal fato, por incongruente com a razão de existir de todo empreendimento comercial ou industrial (o lucro), conduz, necessariamente, à presunção de que a empresa que assim age está a abusar do poder econômico, com o fim de ganhar mercado ilegalmente, inclusive asfixiando competidores de menor porte.”
(PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei de Licitações e Contratos da Administração Pública. p.559)

No caso em tela, não é razoável a aprovação de proposta no valor acima declinado, haja vista, que a remuneração e seus adicionais, bem como os tributos, determinados pelo órgão licitante, aos cargos objeto da presente licitação, resultam em quantia bem superior ao proposto.

Abaixo demonstraremos por meio de cálculos os valores que devem ser considerados como exequíveis.

O órgão licitante determinou no Edital que se segue:

EDITAL

6.4. PARA A COMPOSIÇÃO DO CUSTO TOTAL DEVERÃO SER CONSIDERADOS OS ITENS ABAIXO:

6.4.1. REMUNERAÇÃO: salário base do empregado terceirizado, com os adicionais cabíveis, tais como horas extras, DSR, adicional de insalubridade (20% sobre o salário mínimo), adicional de tempo de serviço, adicional de risco de vida e demais que se fizerem necessários;

6.4.2. O salário (mensal) base do empregado terceirizado idêntico ao salário do médico concursado do CISSUL/SAMU, que no ano de 2021 é de (R\$ 8.020,36 - oito mil e vinte reais e trinta e seis centavos), com os adicionais cabíveis, conforme item anterior.

6.4.3. ENCARGOS SOCIAIS MENSALIS: INSS-FGTS e demais que se fizerem necessários decorrentes de acordo coletivo, convenção ou dissídio trabalhista;

6.4.4. TRIBUTOS: Deverão estar incluídos todos os tributos de qualquer natureza relacionados com a execução do objeto da presente licitação, na forma da lei.

6.4.5. LUCRO MENSAL: Referente a administração dos serviços objeto do referido certame.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

6.4.6 Qualquer provisionamento referente a 13º salário, férias + 1/3 constitucional, aviso prévio, indenizações, auxílio-doença, licença maternidade/paternidade, acidente de trabalho e demais verbas decorrentes de previsão legal, acordo/convenção coletiva ou dissídios trabalhistas, bem como, benefícios, serão de responsabilidade da CONTRATADA.

6.4.8 Será permitido que os sócios da empresa contratada ou cooperados em caso de tratar-se de uma cooperativa de trabalho médico possam prestar os serviços licitados, vedando, contudo, a prestação de serviços por "pejotizados".

Conforme o Manual de Planilha de Custos e Formação de Preço, disponível no sítio eletrônico comprasgovernamentais.gov.br, e a legislação civil, trabalhista, previdenciária e tributária, tem-se os seguintes valores como exequível para a licitação presente:

PARCELAS	01 MÉDICO
REMUNERAÇÃO	R\$8.020,36
ADICIONAL INSALUBRIDADE	R\$242,40
ADICIONAL NOTURNO	R\$550,85
13º. SALÁRIO	R\$734,46
FÉRIAS + 1/3	R\$979,29
PROVISÃO AVISO PRÉVIO	R\$170,98
8% FGTS	R\$855,87
PROVISÃO MULTA FGTS 40%	R\$342,35
ENCARGOS GPS	R\$2.105,47
REPOSIÇÃO PROFISSIONAL AUSENTE	R\$561,43
LUCRO	R\$582,54
IRPJ	R\$290,80
CSLL	R\$174,48
PIS	R\$39,38
COFINS	R\$181,75
ISSQN	R\$302,92
VALOR MENSAL PARA UM MÉDICO	R\$16.135,33
VALOR MENSAL PARA 28 MÉDICOS	R\$451.789,24
VALOR TOTAL 12 MESES	R\$5.421.470,88

Observações do cálculo acima:

1) Tributos referentes à Contribuições Sociais GPS, no percentual de vinte por cento – 20 % – das parcelas de natureza salariais pagas ao médico;

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

2) parcela de Reposição Profissional Ausente, refere-se aos profissionais que forem afastados por questões de saúde – quinze primeiros dias –, licença paternidade, férias entre outros motivos, que deveram ter o profissional repostos pela empresa contratada;

3) lucro bruto mensal: percentual de quatro por cento – 04 % – conforme previsão no Manual de Planilha de Custos e Formação de Preço, disponível no sítio eletrônico compras.governamentais.gov.br;

4) tributos calculados no Regime de Lucro Presumido, o mesmo da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., haja vista que a mesma foi excluída no Simples Nacional na data de trinta de junho do ano de dois mil e vinte e um – 30.06.2021 –;

5) o IRPJ foi calculado com a base de trinta e dois por cento – 32% – do valor da Nota Fiscal, com alíquota tributária de quinze por cento – 15% –;

6) o CSLL foi calculado com a base de trinta e dois por cento – 32% – do valor da Nota Fiscal, com alíquota tributária de nove por cento – 9% –;

7) o PIS foi calculado com a alíquota tributária de zero vírgula sessenta e cinco por cento – 0,65% – sobre o valor da Nota Fiscal;

8) o COFINS foi calculado com a alíquota tributária de três por cento – 3% – sobre o valor da Nota Fiscal;

9) o ISSQN foi calculado com a alíquota tributária de três por cento por cento – 3% – sobre o valor da Nota Fiscal;

10) a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. não poderá utilizar os seus dois – 02 – ÚNICOS sócios, para prestar os serviços, pois os mesmos não são profissionais da área da saúde, bem como não poderá contratar médicos no regime de Subcontratação de Pessoa Jurídica.

Pelo acima exposto, o valor da proposta da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., notoriamente está bem abaixo do valor exequível, bem como não cobre o custo da mão-de-obra especializada, necessários para execução do objeto da licitação, frisa-se.

Assim, levando a questão de razoabilidade e da proporcionalidade, e dos princípios correlatos à Administração, como da eficiência, o que precisa ser observado, e que se tem a ilação de que, no mundo real, a possibilidade de cumprimento do contrato administrativo quanto ao objeto do presente certame licitatório, por parte da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., é nenhuma.

A coletividade não pode ser prejudicada por eventual descumprimento das cláusulas do contrato administrativo, tendo por fundamento, precípuo, a proposta inexecutável apresentada.

De mais a mais, o que deve ser levado em consideração por parte desta Comissão são os princípios da INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO, bem como da SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO.

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Neste compasso, a doutrina especializada leciona – Pietro, Maria Sylvia Zanella Di Direito administrativo / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.):

“Precisamente por não poder dispor dos interesses públicos cuja guarda lhes é atribuída por lei, os poderes atribuídos à Administração têm o caráter de poder-dever; são poderes que ela não pode deixar de exercer, sob pena de responder pela omissão. Assim, a autoridade não pode renunciar ao exercício das competências que lhe são outorgadas por lei; não pode deixar de punir quando constate a prática de ilícito administrativo; não pode deixar de exercer o poder de polícia para coibir o exercício dos direitos individuais em conflito com o bem-estar coletivo; não pode deixar de exercer os poderes decorrentes da hierarquia; não pode fazer liberalidade com o dinheiro público. Cada vez que ela se omite no exercício de seus poderes, é o interesse público que está sendo prejudicado.”

Assim, não se pode olvidar da legislação correlata sobre o tema, *in verbis*:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

Ademais, é preciso observar pelos licitantes os critérios legais e doutrinários supracitados, a fim de que seja garantido um mínimo de qualidade do serviço a ser prestado, atendendo perfeitamente às exigências do Edital.

Portanto, a apresentação de propostas, com valor bem abaixo do preço praticado pela Administração Municipal, configura o reconhecimento, por parte do órgão licitante, de sua inexequibilidade e conseqüente desclassificação do procedimento licitatório.

O duto doutrinador Hely Lopes Meireles, esclarece:

“... A inexequibilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração.” (MEIRELES, 2010, p. 202).

No mesmo sentido, são as lições de Marçal Justen Filho – JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª edição. Dialética: São Paulo, 2010 – pág. 654-655 –:

“Admitir generalizadamente a validade de propostas de valor insuficiente pode significar um incentivo a práticas reprováveis. O licitante vencedor

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

procurará alternativas para obter resultado econômico satisfatório. Isso envolverá a redução da qualidade da prestação, a ausência de pagamento dos tributos e encargos devidos, a formulação de pleitos perante a Administração e assim por diante. Usualmente, a contratação avençada por valor insuficiente acarretará a elevação dos custos administrativos de gerenciamento do contrato. Caberá manter grande vigilância quanto à qualidade e perfeição do objeto executado e litígios contínuos com o particular, sempre interessado em obter uma solução que propicie a reestruturação da contratação. Logo, as vantagens obtidas pela Administração poderão ser meramente aparentes. No final, a Administração obterá ou um objeto de qualidade inferior ou se deparará com problemas muito sérios no tocante à execução do contrato.”

Outrossim, a Súmula 262 do Tribunal de Contas da União preconiza:

“O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexecuibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.”

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais quando do julgamento do Processo nº. 911.699 decidiu:

EMENTA: DENÚNCIA – NÃO OCORRÊNCIA DAS IRREGULARIDADES APONTADAS – ARQUIVAMENTO. Serão desclassificadas as propostas que apresentarem preços excessivos ou manifestadamente inexecuíveis. Serão considerados inexecuíveis aqueles preços que não venham a ter demonstrado sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e serão considerados excessivos quaisquer valores que sejam superiores ao valor estimado pela contratante. Portanto, é dever da Administração, em respeito ao Princípio da Autotutela Administrativa, diante das razões deste recurso, conceder à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta (súmula 473, STF):

SÚMULA 473 A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

EMENTA: - O objetivo da verificação de que os preços unitários são exequíveis é assegurar à Administração a ausência de problemas futuros que podem ser apresentados pela empresa, como pedido de reequilíbrio financeiro, inexecução ou baixa qualidade de serviços. A preocupação básica é evitar a constatação de preços acima dos parâmetros de mercado, ou então, a de preços inicialmente vantajosos, mas que, pela distribuição de seus valores unitários, se convertem em prejuízo da Administração no decorrer dos aditivos. - Não havendo prática de ato ilegal e lesivo ao patrimônio público, improcedente a decretação de nulidade do certame licitatório. (TJMG - Reexame Necessário-Cv 1.0035.02.012251-7/001, Relator(a): Des.(a) Vanessa Verdolim Hudson Andrade, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/10/2013, publicação da súmula em 31/10/2013)

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

Ex positis, a Administração quando verifica o preço manifestamente inexequível tem o dever de atestar a plausibilidade da composição do preço final, especialmente no tocante a compatibilidade entre os lances ofertados e os valores de mercado colhidos pelo próprio órgão licitante.

A Lei de Licitações e Contratos Administrativos rechaça que sejam aceitos pela Administração valores superiores ao estimado, e no mesmo sentido proíbe a admissão de propostas com preços muito aquém do orçado pelo órgão licitante.

No caso sob exame, verifica-se que a licitante declarada vencedora, no desejo de obter a contratação por parte do Consórcio Intermunicipal, ultrapassou o limite da exequibilidade, reduzindo os preços a valores inferiores aos manifestamente plausíveis.

Considerando tudo o que foi exposto é de se concluir que a proposta da licitante vencedora é manifestamente inexequível ao se comparar com o preço acima demonstrado.

Ante ao acima exposto, requer a empresa HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. que Vossa Excelência determine que a esta respeitável Comissão de Licitação, reconsidere a decisão que julgou como vencedora a ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA., reconhecendo sua proposta como manifestamente inexequível.

REQUERIMENTO FINAL

Portanto, impõe-se o reexame do Processo Licitatório, com a finalidade de constatar que os atos administrativos ora recorridos, não fizeram a melhor JUSTIÇA, dando-se provimento ao presente Recurso Administrativo, o que se pede como medida de Direito, de dignidade e de sensatez.

Pelo acima exposto, amparada na lei e demais dispositivos legais, embaixadores e fundamentadores do presente recurso, REQUER a recorrente, de Vossa Senhoria, o que se segue:

I – seja a empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA. declarada INABILITADA por falta de apresentação correta de documentação para habilitação – Atestado de Capacidade Técnica irregular; proposta de valores inexequíveis –, nos exatos termos da legislação e do Edital, tendo em vista os argumentos cima declinados;

II – caso seja mantida a decisão de habilitação da empresa ORION SAÚDE E PARTICIPAÇÕES LTDA, o que se admite apenas por cautela – que seja remetido o processo, instruído com a presente insurgência, à autoridade hierárquica superior, conforme estabelece na norma prevista no Inciso IV do Artigo 8º. do Decreto nº. 5.450/2005, combinado com a norma prevista no § 4º. do Artigo 109 da Lei nº. 8.666 21 de junho de 1993, aplicado subsidiariamente ao presente caso, havendo de ser acolhido e provido, em todos os seus termos o presente RECURSO, reformando-se as decisões *a quo*, como requerido;

III – que o presente RECURSO ADMINISTRATIVO seja recebido no seu efeito suspensivo, consoante determina o norma prevista no § 2º. do Artigo 109 da Lei nº. 8.666 21 de junho de 1993;

HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS

IV – seja provido, em todos os seus termos, o presente RECURSO ADMINISTRATIVO, e por isso mesmo atendidos os seus pedidos, para imposição e prevalência da lei, da doutrina e dos princípios da moralidade administrativa, a publicidade, a ampla defesa e a LEGALIDADE.

Itajubá-MG, 16 de março de 2022



HUMANA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.

Pedro da Silva Marins

Representante Credenciado