

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO/PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SUMIDOURO-RJ.

Pregão Eletrônico n.º 058/2024
Processo Administrativo n.: 2557/2024

ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE BEM VIVER- ABBV, entidade filantrópica sem fins lucrativos, portadora do CNPJ n. 08.381.383/0001-05, com sede na rua Alferes Bastos, n. 279, Centro, Laje do Muriaé/RJ, Cep.: 28.350-000, neste ato representada por seu representante legal, **Ari Alves da Silva Júnior**, brasileiro, administrador, inscrito no CPF sob o n. 147.676.807-27, portador do RG n. 235775848, expedido pelo DETRAN/RJ, com domicílio profissional na sede da entidade, com fulcro no Artigo 164, *caput*, da Lei n.14.133/21; art. 24 do Decreto Federal n.º 10.024/2019 e item 19.1 do Edital do Pregão Eletrônico n.058/2024, via Sistema Registro de Preços, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

pelas razões de fato e direito abaixo aduzidas:

CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Primeiramente, resta-nos esclarecer que, no presente caso, a impugnação ora interposta se constitui em instrumento inegavelmente benéfico à Administração Pública, na medida em que permite a análise das regras editalícias, trazendo ao conhecimento dos agentes, responsáveis pelo certame, as possíveis falhas e inadequações que precisam, por ventura, ser corrigidas no edital para o sucesso da licitação a ser promovida.

De toda sorte, independentemente da análise da tempestividade da impugnação ao edital, é dever do Administrador Público receber e conhecer dos termos dos pedidos apresentados contra o ato convocatório, se não pela tempestividade, mas pelo interesse público e em atenção, especialmente, ao Princípio da Moralidade Administrativa.

A existência de vícios e ou irregularidades, caso realmente eles existam e não sejam analisados em tempo hábil, fatalmente ensejarão no fracasso do certame licitatório nas suas fases sucessivas ou até mesmo no decorrer do contrato dela decorrente, fazendo com que o ente licitante não atinja seus objetivos. Por essas razões, é sempre preferível que a Administração Pública se esforce para assegurar a legalidade do certame licitatório, não ignorando eventuais falhas que possam existir no edital.

As leis administrativas são de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, **uma vez que contém verdadeiros poderes - deveres, irrenunciáveis pelos agentes públicos.**

Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercer os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe. Tais poderes, conferidos à Administração Pública para serem utilizados em benefício da coletividade não podem ser renunciados ou descumpridos pelo administrador, sob o risco de violação ao princípio da legalidade.

I - DA TEMPESTIVIDADE

O ato de impugnação ao edital de pregão eletrônico, atualmente, encontra-se regulamentado pelo art. 24 do Decreto Federal n.º 10.024/2019, o qual dispõe que:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.**

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

O item 19.1 do edital do Pregão eletrônico nº 058/24 previu o prazo para impugnação do edital em consonância com o prazo previsto na legislação pátria, vejamos:

19.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei nº 14.133, de 2021, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame.

Em regra, portanto, a nova regulamentação do pregão eletrônico estabeleceu prazo comum a licitantes e a não licitantes de até 03 (três) dias úteis anteriores à data de abertura do certame, para fins de questionamento dos termos do ato convocatório.

Assim, no caso em tela, a data marcada para abertura da sessão é o dia **03/10/2024 (quarta-feira)**, sendo, dessa forma, o termo final para protocolização da presente impugnação o dia 27/09/2024 (sexta-feira).

Pelo o exposto, conclui-se, portanto, pela inequívoca **TEMPESTIVIDADE** desta Impugnação, requerendo seja a mesma acolhida, devendo ser, legalmente, marcada nova data para recebimento das propostas referentes ao presente Pregão.

II-SÍNTESE DOS FATOS

O certame licitatório na modalidade Pregão Eletrônico, via Sistema de Registro de Preços, foi instaurado pela PREFEITURA DE SUMIDOURO, cujo objeto consiste na “*EVENTUAL*

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE EXAMES LABORATORIAIS, para atender às necessidades da SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE”.

Quando da observância ao respectivo Edital, a impugnante deparou-se com a existências de irregularidades e/ou vícios que, por si sós, ensejam o comprometimento à continuidade legal do mencionado certame, podendo igualmente comprometer a participação, tanto da Impugnante quanto de qualquer outro participante, frustrando, assim, o caráter competitivo do procedimento licitatório.

O exame acurado do edital revela situação que merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice ao bom andamento do certame e em não assim procedendo a Corte de Contas poderá tomar as medias cabíveis para as devidas retificações necessárias.

No que tange à possibilidade de anulação do ato administrativo, cumpre salientar que a Administração Pública tem o condão de fiscalizar e rever seus próprios atos, retirando-os de circulação quando não sejam mais interessantes, convenientes e oportunos ou, se manifestamente ilegais, conforme defende o mestre Antônio A. Queiroz Telles, em sua obra intitulada “Introdução ao Direito Administrativo”

Nesse sentido dispõe o art. 53 da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, e que tem aplicação subsidiária no âmbito da Administração Municipal, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, **que a Administração deve anular seus próprios atos quando eivados de vícios de ilegalidade (...).**

Apesar da discricionariedade que permeia a Administração Pública, resta-nos enfatizar que a anulação não é ato discricionário, mas decorre de mandamento legal, conforme se observa no entendimento do Egrégio STF:

STF sumulou: **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 e oportunidade**, respeitados os direitos adquiridos e ressalvadas, em todos os casos, a apreciação judicial¹

Fonte: STF. Súmula nº 473. DJ 10 de dez. 1969. p. 5929

Dessa forma, se depreende que é lícito aos órgãos que compõem a Administração Pública rever os termos constantes no Edital Convocatório, quando presentes a existência, ou mesmo possibilidade, de prejuízo causado pelo ato administrativo viciado.

Analisando o ato convocatório foi possível observar, que o mesmo, contem vícios, irregularidades que comprometem a legalidade e regular andamento do processo licitatório, encontrando-se em desarmonia com a Lei e os princípios que regem os certames licitatórios.

Isto posto, a Impugnante vem, através da presente, fazer oposição às questões adiante suscitadas, tendo como intuito o combate aos vícios por ora existentes no Ato Convocatório, pelos motivos que passa a expor para ao final requerer.

¹JACOBY, Jorge Ulisses, Vade Mécum de Licitações e Contratos, 2ª edição, 2005, Editora Fórum, p. 536

DO ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR (EPP) QUE EMBASOU O PREÇO DOS EXAMES LICITADOS

Observa-se, no item 6.2 do Estudo técnico preliminar que embasou o procedimento licitatório, que o preço médio informado para os exames laboratoriais foi apurado através de contratação anterior, bem como apurado pelo Departamento de Compras através da pesquisa de preços (item 6.3 do EPP).

O entendimento consolidado é que os contratos firmados entre os gestores do SUS para a prestação de serviços laboratoriais **devem** seguir e respeitar os preços vigentes na TABELA SUS, a fim de assegurar a economicidade e a eficiência nas contratações públicas, especialmente no âmbito da saúde.

Os entes federativos **têm autonomia para praticar os preços estabelecidos na Tabela SUS Nacional ou** para complementá-la criando, dessa forma, Tabelas SUS Estaduais, Regionais ou Municipais.

Cumpra-se a Portaria de Consolidação nº 1, de 28 de setembro de 2017 das normas sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde, a organização e o funcionamento do Sistema Único de Saúde, que dispõe sobre a participação complementar das instituições privadas de assistência à saúde no âmbito do SUS, no §6º do artigo 130 define que a Tabela do SUS é referência para o pagamento dos serviços contratados ou conveniados:

TÍTULO VI DA PARTICIPAÇÃO COMPLEMENTAR CAPÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 130. Nas hipóteses em que a oferta de ações e serviços de saúde públicos próprios forem insuficientes e comprovada a impossibilidade de ampliação para garantir a cobertura assistencial à população de um determinado território, o gestor competente poderá recorrer aos serviços de saúde ofertados pela iniciativa privada.

§ 1º Na complementação dos serviços de saúde deverão ser observados os princípios e as diretrizes do SUS e as normas técnicas e administrativas aplicáveis. (Origem: PRT MS/GM 2567/2016, Art. 3º, § 1º)

(...)**§ 6º Para efeito de remuneração, os serviços contratados deverão utilizar como referência a Tabela de Procedimentos do SUS.** (Origem: PRT MS/GM 2567/2016, Art. 3º, § 6º)

Ademais, o Decreto nº 10.024/2019, que regulamenta o pregão eletrônico, em seu art. 7º, reforça a necessidade de que os preços de referência sejam estabelecidos de forma clara e objetiva, com base em fontes oficiais e reconhecidas. A utilização de uma pesquisa de mercado, sem a devida consideração dos preços tabelados pelo SUS, desrespeita essa diretriz, comprometendo a transparência e a lisura do processo licitatório.

No presente caso, a utilização de valores de mercado que não correspondem à realidade dos preços praticados pelo SUS compromete a eficiência do certame. A Administração Pública, ao basear-se em dados distorcidos, **corre o risco de contratar serviços ou adquirir produtos por valores superiores aos praticados no mercado, resultando em um uso inadequado dos recursos públicos e, conseqüentemente, em prejuízo ao erário.**

Ora, como é de conhecimento geral os valores praticados pelo SUS, em geral, são menores do que os praticados pela iniciativa privada, o que resulta em um ganho financeiro para o Município.

Portanto, repisa-se, a Administração ao utilizar de pesquisa de mercado como parâmetro de preços, sem a devida justificativa técnica e legal, em detrimento dos preços tabelados pelo SUS, cometeu uma ilegalidade que compromete a validade do edital e, consequentemente, do processo licitatório, violando os Princípios da Legalidade, Isonomia e Economicidade que devem nortear os processos licitatórios.

DO DESCUMPRIMENTO NA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE FORMA COMPLEMENTAR

Como é de notório saber, a Constituição Federal estabelece que a saúde é direito de todos e dever do Estado, que fornece os serviços públicos de saúde por meio do sistema único, financiado pela União, Estado, Distrito Federal e Municípios.

No entanto, o Poder Público não tem sido capaz de prestar integralmente os serviços diretamente à população por insuficiência de rede própria e diante da impossibilidade da ampliação dos serviços públicos oferecidos.

Sendo assim, a própria Lei Maior admitiu a participação de instituições privadas no Sistema Único de Saúde, de forma complementar, sempre observando as diretrizes deste, tendo preferência entidades filantrópicas e sem fins lucrativos, conforme dispositivos a seguir:

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1.º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, **tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos. (Grifo Nosso).**

A Lei Federal n. 8.080/90 que trata da organização dos serviços de saúde, ao dispor sobre a participação complementar da iniciativa privada, assim estabelece:

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.

E, acerca da complementação do serviço pelas instituições privadas, a Portaria de Consolidação nº 1, de 28 de setembro de 2017 das normas sobre os direitos e deveres dos usuários da saúde, a organização e o funcionamento do Sistema Único de Saúde, assim dispõe:

TÍTULO VI DA PARTICIPAÇÃO COMPLEMENTAR

CAPÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 130. Nas hipóteses em que a oferta de ações e serviços de saúde públicos próprios forem insuficientes e comprovada a impossibilidade de ampliação para garantir a cobertura assistencial à população de um determinado território, o gestor **competente poderá recorrer aos serviços de saúde ofertados pela iniciativa privada.**

Importante destacar que nas contratações complementares de serviços de saúde deverão ser observados os princípios e as diretrizes do SUS, bem como deverão ser observados os ditames constitucionalmente impostos à Administração Pública e para o estabelecimento dos vínculos formais, notadamente o cumprimento da legislação de licitações e contratos administrativos.

O Ministério da Saúde editou um Manual de Orientações para Contratação de Serviços de Saúde, disponível no sítio eletrônico, https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/manual_orientacoes_contratacao_servicos_saude.pdf, que tem por finalidade disponibilizar aos gestores e aos prestadores o conteúdo relativo às contratações de serviços de saúde, de forma clara e objetiva, abordando aspectos legais e de gestão que possibilitem a adoção de instrumentos formais de contratação, adequados a sua situação e que atenda às necessidades de serviços do gestor e da população, notadamente acerca da complementação dos serviços públicos de Saúde e preferência às entidades filantrópicas, vejamos:

Nas contratações complementares de serviços de saúde deverão ser observados os princípios e as diretrizes do SUS, a necessidade de ampliação da oferta, assim como as pactuações, a programação, os parâmetros de cobertura assistencial e os recursos financeiros disponíveis para a definição do objeto e do quantitativo a ser contratado, **sendo assegurada a preferência às entidades filantrópicas e sem fins lucrativos, conforme previsto no art. 199, §1º, da C.F., devendo o gestor, persistindo a necessidade quantitativa dos serviços demandados, recorrer às entidades com fins lucrativos.** (G.N)

O Manual supracitado, citou o entendimento do Tribunal de Contas da União nos autos do TC 019.179/2010-3 em Acórdão do Ministro Aroldo Cedraz (Acórdão 1.215/2013 – TCU – Plenário), que tratou da preferência a ser respeitada em relação às entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos nos seguintes termos:

36. De fato, o convênio não é o instrumento adequado para regular a relação entre o Estado e as entidades sem fins lucrativos na prestação de serviços de saúde no SUS.

37. A natureza jurídica da entidade privada, por si só, não justifica a realização de convênio, é essencial que exista a convergência de interesses entre as duas partes que celebram a parceria. São vários

os julgados desta Corte no sentido de desconsiderar a figura jurídica do convênio em compra de bens e serviços: [...]

38. Observa-se que a prestação de um serviço ou compra de um bem em troca de contraprestação pecuniária descaracteriza a presença de interesses recíprocos, condição essencial para a constituição dos convênios.

[....]

45. Uma vez que o convênio não deve ser utilizado, mas sim o contrato, deve ser realizado procedimento licitatório. Para a instrução inicial, tal certame deveria prever a participação de entidades com e sem fins lucrativos.

Porém, uma vez que estas têm preferência, o correto seria a realização de uma licitação restrita a esse grupo de entidades. Após contratadas as sem fins lucrativos, havendo ainda a necessidade de complementação, seria realizada licitação para contratação das instituições com fins lucrativos. (G.N)

Ainda, de acordo com as diretrizes do Manual supracitado, o gestor deverá observar no incremento da oferta em função das necessidades da demanda:

1- Implementar medidas de ampliação do próprio público.

2- **Restando demanda, a complementação inicialmente deverá ser feita por entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos, observando a preferência destas, sempre considerando que mesmo com estes entes em face das características da complementação de serviços (prestação de serviços de saúde), serão celebrados contratos administrativos. Poderá nesta fase da complementação se adotar um certame entre os entes de mesma natureza jurídica, caso exista no âmbito territorial mais de uma instituição apta à prestação desejada. Desse certame e dos vínculos formais decorrentes, poderão advir duas situações. Na primeira hipótese uma única entidade, ou mais de uma, assume(m) a demanda, atendendo totalmente a demanda com a nova oferta de serviços, ou, a entidade(s) assume(m) parcialmente a demanda, quando então ainda haverá necessidade de novas ações.**

3-Se ainda persistir demanda, o gestor promoverá a contratação de empresas com a iniciativa privada, com a celebração de contratos administrativos decorrentes de licitação. (G.N)

Conclui-se, portanto, ser esse o caminho a ser adotado e fixado nas diretrizes do Ministério da Saúde para o gestor, i.e, iniciar a complementação dos serviços pelas entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos.

Isso decorre da previsão inserta na Constituição Federal (art.199) e na Lei Federal n. 8.080/90 (arts. 24 e 25), vejamos:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1.º **As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde,** segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, **tendo**

preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.
(G.N)

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.

Art. 25. Na hipótese do artigo anterior, as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos terão preferência para participar do Sistema Único de Saúde (SUS). (G.N)

Ou seja, a legislação diz expressamente sobre o direito de preferência das entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos, não abrindo margem discricionária aos gestores públicos para agir de modo diverso.

Portanto, os gestores públicos não podem se afastar do comando legal previsto na Constituição Federal e na Lei Federal.

Ainda, no que concerne o direito de preferência das entidades sem fins lucrativos na prestação de serviço de saúde, de forma complementar, o § 2º do art. 130 da Portaria de Consolidação n. 1/2017 do Ministério da Saúde, que regula a organização e o funcionamento do Sistema Único de Saúde, autoriza que, assegurada a preferência às entidades filantrópicas e sem fins lucrativos e ainda persistindo a necessidade quantitativa dos serviços demandados, o ente público recorra às entidades com fins lucrativos.

O inciso II do § 3º do mesmo dispositivo prevê a participação complementar de instituições privadas no SUS mediante contrato administrativo firmado entre ente público e instituições privadas com ou sem fins lucrativos, quando o objeto do contrato for a compra de serviços de saúde.

Portanto, resta **evidente**, que há clara diferenciação entre entidades sem fins lucrativos das instituições privadas para prestação de serviços de forma complementar, bem como resta **evidente** o direito de preferência na sua contratação, somente sendo afastado quando a entidade sem fins lucrativos não cumprir os requisitos fixados na legislação vigente, momento em que passa a concorrer com as demais entidades

Como resta demonstrado, a revogação do Edital em comento é medida que garantirá a legalidade da licitação, possibilitando a Administração licitante manter a legalidade do certame e do futuro contrato administrativo, através da correção das incoerências aqui apontadas.

DOS PEDIDOS

Ex positis, uma vez evidenciados os vícios e irregularidades que maculam o Edital, passa a Impugnante a rogar da Autoridade competente o seguinte:

- a) Inicialmente, a admissibilidade da presente Impugnação, devendo a mesma ser conhecida e, ao final, provida pelos motivos acima expostos;

- b) No mérito, diante dos vícios e ilegalidades apontadas no presente Certame, vem a Impugnante à presença de V. Sa., pleitear a SUSPENSÃO do processo licitatório para contratação de serviços de exames laboratoriais, até a decisão final sobre a presente impugnação, a fim de evitar prejuízos ao erário e garantir a lisura do certame;
- c) A anulação do Edital do Pregão Eletrônico n. 058/2024, em razão da ilegalidade na utilização de pesquisa de mercado como parâmetro de preços, em detrimento dos preços tabelados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), bem como o descumprimento do disposto na Constituição Federal e Legislação Federal no que concerne ao direito de entidades filantrópicas ou sem fins lucrativos na contratação de forma complementar dos serviços de saúde pelas diante do acima narrado;
- d) A imediata comunicação da apreciação da presente Impugnação, conforme prazo estabelecido em lei, para que se promova a ampla defesa de seus direitos, como é de justiça;
- e) Requer, finalmente, a PROCEDÊNCIA da presente Impugnação, *in totum*.

Sumidouro, 25 de setembro de 2025.

ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE BEM VIVER- ABBV
Ari Alves da Silva Júnior