

PREGÃO ELETRÔNICO n.º: 001/2022-PE

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE OXIGÊNIO MEDICINAL E DE REGULADOR DE OXIGÊNIO DE ALTA PRESSÃO, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE PEDRA BRANCA.

Assunto: RESPOSTA AO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

Consulente: CICERO ANTONIO BEZERRA VIEIRA ME

DESPACHO

DOS FATOS

Insurge-se a requerente CICERO ANTONIO BEZERRA VIEIRA ME, inscrita no CNPJ n.º 34.239.627/0001-11, sobre o Edital e anexos do pregão em referência, indagando se se estenderia a exigência de prova de registro e/ou inscrição da licitante e seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Farmácia (alíneas "b" e "c" da cláusula 8.3 do TR e alíneas "b" e "c" da cláusula 10.5 do Edital), para prova de qualificação técnica do lote 01 (regulador de oxigênio), restando, ainda, implícito pelo contexto da consulta, que seria inadequada referida exigência para o lote 02 (oxigênio medicinal), posto que, segundo a consulente, não há regulamentação da Anvisa para atividade de comércio varejista de gases medicinais.

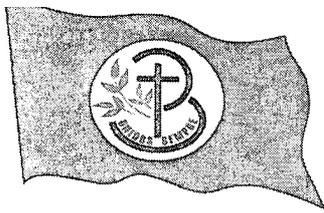
Recebido o pedido de esclarecimento, este foi encaminhado pelo Pregoeiro à Secretaria da Saúde, órgão demandante da licitação, para manifestar-se sobre os questionamentos da requerente.

É o breve relatório. Passo decidir.

DO MÉRITO

Preliminarmente, convém ressaltar, que a exigência do registro no CRF, é apenas para o lote 02 (oxigênio) e não representa simplesmente uma opção da Administração Pública, mas uma necessidade para a plena satisfação do objeto a ser satisfeito, homenageando, dessa forma, o princípio da indisponibilidade do interesse público.

Neste mote, entende-se que não há exigência capaz de comprometer, frustrar ou restringir o caráter competitivo do certame, nem qualquer exigência ilegal, buscou-se, sobretudo, o interesse público na atuação administrativa.



Para melhor esclarecimento, transcrevo a obrigação prevista na Resolução CRF n.º 577/2013 do Conselho Federal de Farmácia, que dispõe sobre a direção técnica ou responsabilidade técnica de empresas ou estabelecimentos que dispensam, comercializam, fornecem e distribuem produtos farmacêuticos, cosméticos e produtos para a saúde, vejamos:

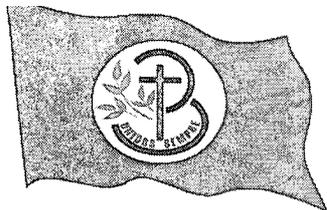
Art. 2º - A empresa ou estabelecimento que exerça como atividade principal ou subsidiária o comércio, venda, fornecimento, dispensação, distribuição de drogas e medicamentos deverá dispor, obrigatoriamente, de um farmacêutico diretor técnico ou farmacêutico responsável técnico.

A seguir, o CFF através da Resolução n.º 638, de 24 de março de 2017, estabeleceu que as empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutica são obrigadas ao registro no respectivo CRF de sua sede, vejamos:

Art. 43 - **Fica obrigada ao registro** no Conselho Regional de Farmácia de sua jurisdição, cada unidade da pessoa jurídica que tenha por objetivo social atividades profissionais privativas farmacêuticas e afins, cujo responsável técnico seja farmacêutico, nos termos dos artigos 22 e 24 da Lei Federal nº 3.820/60. (grifei)

Ademais, esclarece-se que por força da RDC n.º 070/2008 da Anvisa, todos os gases medicinais passaram a receber tratamento idêntico aos produtos farmacêuticos. Assim, para o distribuidor de gases medicinais, as exigências são baseadas na mesma norma em que se encontra a fabricação, naquilo que lhe concerne, sendo necessários armazenamento e transporte correlatos a medicamentos, o que exige além de um farmacêutico responsável treinado e capacitado para tal atividade, fornecimento de cilindros com bula do gás medicinal, seu manual de uso e manuseio e por fim o número de cadastro sanitário.

Ainda que insuficiente a redação do edital, no que se refere a prova de registro no CRF de empresas e seus responsáveis técnicos ser apenas para o LOTE 02 (OXIGÊNIO), esclarece-se que esta exigência não restringe o caráter competitivo do certame e que não extrapola os limites aceitáveis, pois, mesmo que eventual interessado



apresentasse proposta apenas no lote 01 (regulador de oxigênio) e não apresentasse prova de registro no CRF, este não seria inabilitado por este motivo, tendo em vista que o registro no CRF para estabelecimento que comercializam produtos para a saúde é uma faculdade, como art. 3º da referida Resolução CRF n.º 577/2013, vejamos:

Art. 3º - A empresa ou estabelecimento de produtos para a saúde, saneantes, perfumes ou cosméticos, alimentos especiais, bem como aquelas que exerçam como atividade transporte, armazenamento, importação de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos dentre outros atinentes à profissão farmacêutica, **poderão** ter como diretor técnico ou responsável técnico o farmacêutico.(grifei)

É sabido que é por meio da qualificação técnica, que a Administração Pública realiza uma espécie de filtro entre os interessados, objetivando que restem dentro do certame apenas aqueles com reais condições de adimplir o contrato administrativo com a qualidade que se deseja.

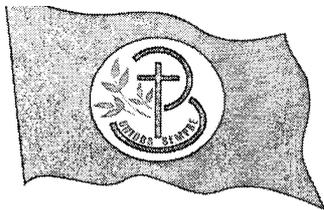
Corroborando com o entendimento da necessidade de o licitante ter condições de satisfazer o objeto, Niebuhr (2008, p. 381) leciona que o interessado deve ter condições técnicas para adimplir o contrato com máxima eficiência, tendo em vista, inclusive, que existem contratos com elevado grau de complexidade, em que se faz necessária aptidão especialíssima para cumprir com presteza a obrigação assumida.

No caso concreto, o administrador teve o cuidado de exigir referida qualificação para evitar que a Administração contrate com estabelecimentos que não disponham de responsável técnico e/ou cujos produtos não tenham registro sanitário, conforme o caso.

Ressalta-se que, caso qualquer licitante tivesse encaminhado proposta para o lote 01 (regulador), ausente de registro no CRF da estabelecimento, deveria o operoso pregoeiro, adotar o entendimento pacificado do Tribunal de Contas da União quanto a aplicação do Princípio do Formalismo Moderado.

O Tribunal de Contas da União assim se pronunciou sobre o tema:

ACÓRDÃO 357/2015-PLENÁRIO - No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. [...]



Outros entendimentos do TCU, conforme trechos dos votos a seguir transcritos:

ACÓRDÃO 119/2016 - PLENÁRIO - [...]. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. [...]

ACÓRDÃO 1235/2016 - PLENÁRIO - [...]. Dessa feita, se a princípio não se vislumbra óbice em relação à conduta adotada para o caso do responsável técnico, igualmente não haveria para o caso da garantia adicional. Dito de outro modo, considera-se que eventual desclassificação de qualquer licitante pelos aludidos motivos configuraria formalismo exagerado, em contraposição ao formalismo moderado, que como já comentado anteriormente, deve ser aplicado sempre que possível. [...] 29. A linha de modular as consequências oriundas de atos administrativos em licitações em atenção ao princípio do formalismo moderado, como a verificada acima, visa prestigiar a licitante que apresentou na fase de lances a melhor proposta. Nesse sentido, o ato do pregoeiro, nesse momento do certame, não deve ser considerado irregular. [...]

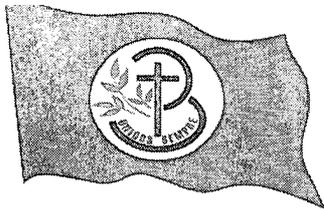
ACÓRDÃO 1236/2019 - PLENÁRIO - [...] Nesse contexto, importa rememorar recente precedente desta Corte ocorrido durante o exame do procedimento licitatório dos lotes 12 e 13 deste mesmo Pregão Eletrônico 168/2016, no qual o Relator Ministro Bruno Dantas reiterou no voto condutor do Acórdão 2.584/2018 o repúdio ao formalismo exacerbado, nos seguintes termos: '12. Entretanto, como já mencionei em caso análogo (TC 020.659/2017-2), considerando que a limitação decorre de características técnicas do sistema, e não de uma exigência que poderia influenciar o resultado ou a competitividade do certame, reputo que a recusa de documento com esse fundamento, somente, seria medida de extremo rigor.' (grifou-se) [...]

ACÓRDÃO 1204/2019 - PLENÁRIO - [...] 1.6.1.1. ofensa ao princípio do formalismo moderado, defendido pela jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos-TCU 1.795/2015-Plenário e 357/2015-Plenário), bem como ao previsto no art. 26, § 3º do Decreto 5.450/2005, considerando que a pregoeira do certame deveria ter procedido à realização de diligência para oportunizar à licitante o saneamento de falha de natureza formal em sua documentação de habilitação, e que a documentação entregue continha, de maneira implícita, o elemento supostamente faltante, o art. 26, § 3º do Decreto 5.450/2005. [...]

A aplicação de tal princípio, não desmerece ou invalida o da Vinculação ao Instrumento Convocatório ou apresenta-se de forma negativa a vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93.

Podemos examinar jurisprudências dominantes em Tribunais no sentido de não ser absoluta a vinculação ao instrumento convocatório.

DENÚNCIA. PROCESSO LICITATÓRIO. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO EXIGIDO NO EDITAL. MERA FORMALIDADE. FORMALISMO MODERADO E RAZOABILIDADE. PROPOSTAS VENCEDORAS MAIS VANTAJOSAS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPROCEDÊNCIA. 1. A ausência de apresentação



de documento que configura mera exigência formal não pode ser capaz de desclassificar os licitantes com proposta mais vantajosa. 2. Verificada observância dos princípios da razoabilidade, formalismo moderado e seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Segunda Câmara 35ª Sessão Ordinária – 06/12/2018 (TCE-MG - DEN: 1053919, Relator: CONS. GILBERTO DINIZ, Data de Julgamento: 06/12/2018, Data de Publicação: 07/02/2019).

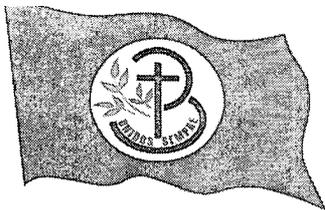
Apelação Cível – Administrativo – Licitação – Preliminar – Ausência superveniente do interesse de agir – Vinculação ao instrumento convocatório – Não verificação – Formalismo excessivo – Princípio da Razoabilidade – Objetivo alcançado – Litigância de má fé – Verificação – Recurso Desprovido. O andamento do processo licitatório para fase ulterior ao objeto de apreciação judicial não acarreta a falta de interesse de agir e nem a perda do objeto da ação, que poderá quando da apreciação do mérito excluir licitante ou mesmo anular todo o processo licitatório. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não é absoluto, devendo ser relativado quando observado formalismo excessivo, devendo ser aplicado o princípio da razoabilidade, ponderando o objetivo a ser alcançado e afastando exigências desnecessárias e de excessivo rigor. O direito postulatório do autor pode ser reprimido quando exercido de forma absoluta e temerária, aplicando-se a multa prevista no artigo 80, inciso V, do Código de Processo Civil (Apelação Cível nº 1.0000.16.057216-0/002 – TJMG - 7ª Câmara Cível – Relator Des. Belizário de Lacerda – 27/06/17).

Apelação Cível – Mandado de Segurança – Processo Licitatório – Integral atendimento aos objetivos do edital – Interpretação do Princípio da Vinculação ao Edital – Inteligência do postulado da razoabilidade – O princípio da vinculação ao edital admite interpretação, no sentido de verificar se o objeto da exigência nele contida foi atendido a fim de eliminar exigências desnecessárias e de excessivo rigor. A lei de licitações, em seu artigo 43, § 3º, autoriza a comissão responsável pelo certame empreender diligências, em qualquer fase da concorrência, para esclarecer ou complementar a instrução do processo. Atendidas as exigências editalícias em benefício da melhor proposta lograda no certame, é legal o ato de habilitação da concorrente (TJMG – Apelação Cível 1.0024.13.255089-8/003, Relator Des. Belizário de Lacerda, 7ª Câmara Cível – Julgamento 26/05/15 – Pub. 01/05/15).

É sabido que no âmbito do processo administrativo, vigora tal princípio, o qual traduz a ideia de que o procedimento administrativo não é fim em si mesmo, mas, tão somente, meio para a obtenção de determinados fins públicos.

Para Odete Medauar:

O princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de rito e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como um fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo. (Direito Administrativo Moderno. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 203).



CONCLUSÃO

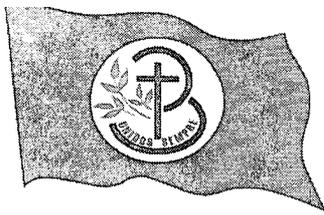
Pelo exposto, aspira-se ter sanado os questionamentos da requerente, esclarecendo que a exigência de registro no CRF é obrigatória apenas para habilitação no lote 02 (oxigênio medicinal) e, que não serão inabilitados os proponentes do lote 01 (regulador) caso não apresentem registro no CRF, tendo vista que o registro é uma faculdade conforme regramento exposto alhures.

Vincule-se o presente ao edital.

Notifique-se como de estilo.

Pedra Branca/CE, 19 de janeiro de 2022.


Maria Vanderlucia Felipe
Secretária da Saúde



PREGÃO ELETRÔNICO n.º: 001/2022-PE

Assunto: PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

Consulente: CICERO ANTONIO BEZERRA VIEIRA ME, inscrita no CNPJ n.º 34.239.627/0001-11.

ASSUNTO: Resposta ao pedido de esclarecimento.

1 DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

O Pregoeiro vem esclarecer e responder o pedido de esclarecimento do Edital n.º 001/2022-PE, cujo objeto versa sobre a **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE OXIGÊNIO MEDICINAL E DE REGULADOR DE OXIGÊNIO DE ALTA PRESSÃO, PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE PEDRA BRANCA**, com base no Art. 41, parágrafo 2º e 3º, da lei 8.666/93 e suas posteriores alterações.

2 DOS FATOS

Insurgiu-se a requerente CICERO ANTONIO BEZERRA VIEIRA ME, inscrita no CNPJ n.º 34.239.627/0001-11, sobre o Edital e anexos do pregão em referência, indagando se se estenderia a exigência de prova de registro e/ou inscrição da licitante e seus responsáveis técnicos no Conselho Regional de Farmácia (alíneas "b" e "c" da cláusula 8.3 do TR e alíneas "b" e "c" da cláusula 10.5 do Edital), para prova de qualificação técnica do lote 01 (regulador de oxigênio), restando, ainda, implícito pelo contexto da consulta, que seria inadequada referida exigência para o lote 02 (oxigênio medicinal), posto que, segundo a consulente, não há regulamentação da Anvisa para atividade de comércio varejista de gases medicinais.

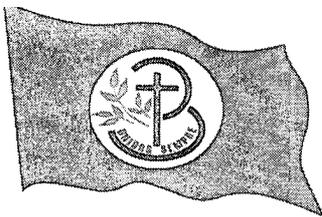
É o breve relatório.

3 DO MÉRITO

Conforme resposta da área técnica (anexo), a exigência de aptidão técnica em comento, deverá ser considerada apenas para o LOTE 02 (OXIGÊNIO MEDICINAL), que por força do art. 2º da Resolução CRF n.º 577/2013 c/c 43 da Resolução 638/2017, as empresas ou estabelecimentos que dispensam, comercializam, fornecem e distribuem produtos farmacêuticos, deverão dispor, obrigatoriamente, de um farmacêutico diretor técnico ou farmacêutico responsável técnico e esta entidade deverá estar registrada junto ao CRF.

Foi ainda esclarecido, que por força da RDC n.º 070/2008 da Anvisa, todos os gases medicinais passaram a receber tratamento idêntico aos produtos farmacêuticos. Assim, para o





distribuidor de gases medicinais, as exigências são baseadas na mesma norma em que se encontra a fabricação, naquilo que lhe concerne, sendo necessários armazenamento e transporte correlatos a medicamentos, o que exige além de um farmacêutico responsável treinado e capacitado para tal atividade, fornecimento de cilindros com bula do gás medicinal, seu manual de uso e manuseio e por fim o número de cadastro sanitário.

No tocante ao Lote 01 (regulador de oxigênio), as empresas que operam produtos para a saúde o registro no CRF é uma faculdade conforme entendimento do gestor da regra do art. 3º da Resolução CRF n.º 577/2013.

CONCLUSÃO

Concluo os presentes esclarecimentos com a seguinte transcrição em despacho do gestor do órgão demandante:

“Pelo exposto, aspira-se ter sanado os questionamentos da requerente, esclarecendo que a exigência de registro no CRF é obrigatória apenas para habilitação no lote 02 (oxigênio medicinal) e, que não serão inabilitados os proponentes do lote 01 (regulador) caso não apresentem registro no CRF, tendo vista que o registro é uma faculdade conforme regramento exposto alhures.

Vincule-se o presente ao edital.”

Notifica-se do presente ao interessado através de up-load no sistema da BLL, canal que originou sua consulta.

Pedra Branca-CE, 19 de janeiro de 2022.

Virgílio Bernardo Ferreira de Sousa
Pregoeiro