

A

PREFEITURA MUNICIPAL DE ÁGUAS DE LINDÓIA-SP

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO,

REF.: PREGÃO PRESENCIAL 087/2019

PROCESSO N.º 140/2019

EDITAL N.º 103/2019

Abertura do certame: 31/10/2019 às 09h30min.

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA., sociedade empresária, estabelecida na Rua Ronald Cladstone Negri, 557, Nova Aparecida, Campinas/SP, CEP 13069-472, inscrita no C.N.P.J. sob o n.º 00.331.788/0016-03, doravante denominada **IMPUGNANTE**, vem, mui respeitosamente, perante V.Sa., com fulcro no artigo 41 da Lei 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO**, ao ato convocatório, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

O presente Pregão Presencial tem por objeto a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA VISANDO O FORNECIMENTO DE OXIGÊNIO MEDICINAL, COM ENTREGAS PARCELADAS PELO PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES, PARA USO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE.**

Com a finalidade de cumprir, de forma integral, ao que dispõe os princípios e normas que regem o processo licitatório, a **IMPUGNANTE** vem, através desta, requerer ao (a) Ilmo (a) Pregoeiro (a), que avalie esta peça de impugnação e, conseqüentemente, reavalie o presente edital convocatório.

I. CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

A IMPUGNANTE eleva sua consideração a esta Douta Comissão de Licitação e esclarece que o objetivo desta impugnação ao edital da licitação em referência não é o de procrastinar o bom e regular andamento do processo, mas sim evidenciar a esta Nobre Comissão os pontos que necessitam ser revistos, pois se mantidos provocarão a violação dos princípios e regras que regulam o processo licitatório, de forma especial, o Princípio da Competitividade e o da Economicidade.

II. DA INEXEQUIBILIDADE DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA COMERCIAL.

Em se tratando de licitações é essencial evitar entendimentos inadequados e diversos quanto aos termos do edital e seus anexos, que possam resultar em propostas desconformes com as condições indispensáveis para a Administração, desnivelando a disputa em prejuízo à saudável Competição e as condições de Isonomia entre os diversos participantes, com a finalidade de se obter a oferta mais vantajosa.

Ensina o eminente Administrativista Hely Lopes Meirelles [Licitação e contrato administrativo. 12. Ed. São Paulo: Malheiros, 1999. P.112]:

“o objeto da licitação é a própria razão de ser do procedimento seletivo destinado à escolha de quem irá firmar contrato com a Administração; se ficar indefinido ou mal caracterizado passará para o contrato com o mesmo vício, dificultando ou até mesmo impedindo a sua execução.”(g/n)

E ele continua:

“A definição do objeto da licitação, é, pois condição de legitimidade da licitação, sem a qual não pode prosperar o procedimento licitatório, qualquer que seja a modalidade de licitação. É assim porque sem ela torna-se inviável a formulação das ofertas, bem como o seu julgamento, e irrealizável o contrato subsequente.”(g/n)

Desta forma, faz-se imperiosa a análise dos pontos abaixo apresentados, por constituírem fatores impeditivos para a formulação de propostas.

1) Sobre os Gases Medicinais serem fornecidos para as Unidades de Saúde e para Pacientes Domiciliares.

No Anexo I, consta a seguinte descrição para os itens 01 e 02 :

Item 01-

OXIGÊNIO MEDICINAL COM FORNECIMENTO EM COMODATO DE CILINDROS DE FERRO DE 7 M³ A 10 M³ - DISTRIBUÍDOS CONFORME NECESSIDADE – ATENDIMENTO MÉDIO DE 420 M³ AO MÊS - ENTREGUES NAS UNIDADES DE SAÚDE E EM DOMICÍLIO DE PACIENTES COM PRESCRIÇÃO MÉDICA;

Item 02-

OXIGÊNIO MEDICINAL COM FORNECIMENTO EM COMODATO DE CILINDROS DE FERRO DE 1 M³ - DISTRIBUÍDOS CONFORME NECESSIDADE - ATENDIMENTO MÉDIO DE 21 M³ AO MÊS - ENTREGUES NAS UNIDADES DE SAÚDE E EM DOMICÍLIO DE PACIENTES COM PRESCRIÇÃO MÉDICA; (g/n)

Considerando que a Contratada deverá realizar fornecimento do gás oxigênio medicinal para atender a demanda em Unidades de saúde e na residência de pacientes domiciliares.

Considerando que o atendimento às Unidades de Saúde é totalmente distinto do atendimento à pacientes domiciliares;

Considerando ainda que algumas empresas do mercado não trabalham no segmento de atendimento à pacientes domiciliares, apenas ao atendimento às Unidades de Saúde.

Considerando que a quantidade de cilindros e equipamentos que são destinados às Unidades de Saúde são diferenciados dos que são para os pacientes domiciliares.

Vimos solicitar ao Ilmo pregoeiro que separe os gases medicinais em itens distintos, ou seja, que separe os gases medicinais que serão para o fornecimento em Unidades de Saúde e os gases medicinais que serão destinados ao atendimento aos pacientes domiciliares.

Cumpramos ressaltar que tal solicitação visa apenas a ampliação da competitividade no presente processo licitatório.

2) Da Exigência de Cilindros de Alumínio no Item 03.

Para o item 03, o edital exige que os cilindros disponibilizados em locação sejam confeccionados em alumínio.

"Item 03.

OXIGÊNIO MEDICINAL COM FORNECIMENTO EM COMODATO DE CILINDROS DE ALUMÍNIO DE NO MÍNIMO 0,7 M³ E NO MÁXIMO 1 M³ - DISTRIBUÍDOS CONFORME NECESSIDADE - ATENDIMENTO MÉDIO DE 21 M³ AO MÊS - ENTREGUES NA UNIDADE DO SALMU." (g/n)

Ocorre que esta exigência se torna restritiva, vez que existem fornecedores no mercado que trabalham com cilindros confeccionados em aço carbono para fornecimento deste item e que perfeitamente atenderiam à finalidade pretendida pela Administração.

Ademais, não existe qualquer fundamento técnico hábil a justificar a exigência de cilindro confeccionado em material específico, o que por si só impede com que a Administração introduza e imponha esta regra no edital de acordo com os comandos ditados pela Constituição Federal e pelo Estatuto de Licitações que assim estabeleceram:

Constituição Federal

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.** (Regulamento)" (grifos nossos)

Estatuto de Licitações – Lei Federal nº 8.666/93

"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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (Regulamento) (Regulamento) (Regulamento)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art.

3ª da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)"
(grifos nossos)

Desta forma, considerando o mandamento constitucional e legal que expressamente vedam a inclusão de exigências restritivas e comprometedoras do caráter competitivo da licitação, a IMPUGNANTE pede a alteração das especificações exigidas para os cilindros de oxigênio previstos no item 03 do edital, para que constem as seguintes:

"Item 03.

OXIGÊNIO MEDICINAL COM FORNECIMENTO EM COMODATO DE CILINDROS DE ALUMÍNIO OU AÇO CARBONO DE NO MÍNIMO 0,7 M³ E NO MÁXIMO 1 M³ - DISTRIBUÍDOS CONFORME NECESSIDADE - ATENDIMENTO MÉDIO DE 21 M³ AO MÊS - ENTREGUES NA UNIDADE DO SALMU." (g/n)

Licitação é sinônimo de Competitividade, onde não há competição, não poderá haver licitação.

Consubstanciando a importância do Princípio da Competitividade, transcrevemos abaixo o entendimento do Prof. Diógenes Gasparini, apresentado no II Seminário de Direito Administrativo do Tribunal de Contas do Município de São Paulo (fragmento retirado do sítio http://www.tcm.sp.gov.br/legislacao/doutrina/14a18_06_04/diogenes_gasparini4.htm)

"O princípio da competitividade é, digamos assim, a essência da licitação, porque só podemos promover esse certame, essa disputa, onde houver competição. É uma questão lógica. Com efeito, onde há competição, a licitação não só é possível, como em tese, é obrigatória; onde ela não existe a licitação é impossível.

(...)

Em suma, o princípio da competitividade de um lado exige sempre em que se verifique a possibilidade de se ter mais de um interessado que nos possa atender, que nos possa fornecer o que desejamos. Essa constatação determina ou não a promoção da licitação. Portanto, a competição é exatamente a razão determinante do procedimento da licitação, mas ele tem uma outra faceta que muitas vezes é desapercibida pelo operador do Direito. Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado. Sendo assim, deve-se evitar qualquer exigência irrelevante e destituída de interesse público, que restrinja a competição. Procedimento dessa natureza viola o princípio da competitividade."

Além do mais, a exigência de especificações exclusivas sem qualquer embasamento técnico é vedada por lei, conforme dispõe o art. 7º, §5º da Lei 8666/93:

“§ 5º. É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime da administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

§ 6º. A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.”(g/n)

O referido diploma veda ainda que:

“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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (Regulamento) (Regulamento) (Regulamento)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)”

III. DA CONCLUSÃO.

Face o exposto, concluímos que o presente edital não atende à legislação pertinente, por conter vícios que o torna nulo para o fim que se destina, solicitamos seja reformado, sendo que tais modificações afetam diretamente a formulação das propostas, e por este motivo deve ser reaberto o prazo inicialmente estabelecido, em cumprimento ao §4º do Artigo 21 da Lei nº 8.666/93.

"...§4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas:" (g/n)

Lembramos por oportuno o que apregoa o Mestre Hely Lopes Meirelles:

"é nulo o edital omissivo ou errôneo em pontos essenciais, ou que contenha condições discriminatórias ou preferenciais, que afastem determinados interessados e favoreçam outros. Isto ocorre quando a descrição do objeto da licitação é tendenciosa, conduzindo a licitante certo e determinado, sob falsa aparência de uma convocação igualitária."(g/n)

IV. DO PEDIDO.

Aduzidas as razões que balizaram a presente Impugnação, esta IMPUGNANTE requer, com supedâneo na Lei nº. 8.666/93 e suas posteriores alterações, bem como as demais legislações vigentes, o recebimento, análise e a admissão desta peça, para que o ato convocatório seja retificado nos assuntos ora impugnados.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão do Sr. Pregoeiro.

Termos em que,
Pede deferimento.

Campinas (SP), 24 de outubro de 2019.



AIR LIQUIDE BRASIL LTDA.
Izabel Maria de Queiroz
Coord. Vitalaire