

À

PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO SEBASTIÃO DO PASSÉ

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES

ILMO (A) SR (A). PREGOEIRO (A),

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 10/2023

Abertura do certame: 22/09/2023 às 08h00min.

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA., sociedade empresária, com sede estabelecida na Av Morumbi, 8234 - 3.andar, Santo Amaro, São Paulo/SP, CEP 04703-901, inscrita no C.N.P.J. sob o n.º 00.331.788/0001-19, e com filial estabelecida na Via de Penetração I, nº 890 - CIA, Simões Filho/BA, CEP 43.700-000, inscrita no C.N.P.J. sob o n.º 00.331.788/0021-62, **IMPUGNANTE**, vem, mui respeitosamente, perante V.Sa., com fulcro no artigo 41 da Lei 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO**, ao edital convocatório, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

Constitui o objeto da presente licitação a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS LIQUEFEITOS EM CILINDROS, COM CONCESSÃO DE USO GRATUITO DOS CILINDROS RECEBIDOS EM REGIME DE COMODATO PARA ATENDER AS DEMANDAS DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO DO PASSÉ.**

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 do ponto abaixo apresentado, por constituir fator impeditivo para a formulação de propostas.

III. DA RESTRIÇÃO DE COMPETITIVIDADE PROVOCADA PELA PREVISÃO DE CAPACIDADES FIXAS PARA OS CILINDROS DO ITEM 02

Considerando que o referido instrumento determina que **os cilindros do item 02 possuam capacidade fixa de 3m³**:

ITEM	ESPECIFICAÇÕES	UND.	QUANT. (M ³)
1	OXIGÊNIO MEDICINAL COM 10 M³ - OXIGÊNIO GASOSO MEDICINAL GRAU DE PUREZA MÍNIMA 99,5%, SÍMBOLO O ₂ , CARACTERÍSTICAS FÍSICAS QUÍMICAS: INODORO, INSÍPIDO, NÃO INFLAMÁVEL, COMBURENTE, PESO MOLECULAR 31,9988, PRODUTO SEM EFEITO TOXILÓGICO, ACONDICIONADO EM CILINDRO DE 10M ³ .	M ³	20.000
2	CARGA DE OXIGÊNIO MEDICINAL EM CILINDROS DE 3M³ (CONTENDO EM CADA CILINDRO) OXIGÊNIO MEDICINAL – OXIGÊNIO GASOSO MEDICINAL GRAU DE PUREZA MÍNIMA 99,5% , SÍMBOLO O ₂ , CARACTERÍSTICAS FÍSICO QUÍMICAS: INODORO, INSÍPIDO, NÃO INFLAMÁVEL, COMBURENTE, PESO MOLECULAR 31,9988, PRODUTO SEM EFEITO TOXILÓGICO, ACONDICIONADO EM CILINDRO DE 3M ³ .	M ³	600
3	CARGA DE OXIGÊNIO MEDICINAL EM CILINDROS DE 1 M (PPU) – (CONTENDO EM CADA CILINDRO) OXIGÊNIO MEDICINAL – OXIGÊNIO GASOSO MEDICINAL GRAU DE PUREZA MÍNIMA 99,5% , SÍMBOLO O ₂ , CARACTERÍSTICAS FÍSICO QUÍMICAS: INODORO, INSÍPIDO, NÃO INFLAMÁVEL, COMBURENTE, PESO MOLECULAR 31,9988, PRODUTO SEM EFEITO TOXILÓGICO, ACONDICIONADO EM CILINDRO DE 1M ³ .	M ³	3.500

* Em virtude da especificidade de cada fornecedor de gás medicinal, os volumes indicados nestas colunas são valores de referência, sendo considerados para cada volume de cilindro uma tolerância de $\pm 10\%$ em relação ao volume especificado. Por exemplo, a especificação de cilindros de 10m³ cobre a faixa de cilindros de 9 a 11 m³.

Considerando que os fornecedores de gases no mercado trabalham com cilindros em que suas capacidades variam em torno de 1 m³ de um fornecedor para outro;

Considerando que ao exigir capacidades **FIXAS de 3m³ com possibilidade de +/- 10%**, a Administração acaba por restringir o caráter competitivo da disputa.

Considerando que a possibilidade de trabalhar com uma faixa de 10% para +/- é significativa e razoável para os cilindros de 10m³, mas, para os cilindros de 3m³ ainda é muito limitante.

Mostra-se essencial a necessidade de alteração do edital para contemplar que as capacidades nele previstas, ou seja, **capacidade de de 3m³ com possibilidade de +/- 10%** seja alterada **para capacidade de 2 a 3m³, visto que, possuem dimensões idênticas em muitos casos, o que não compromete o acondicionamento dos mesmos nas ambulâncias e demais locais onde o mesmo venha a ser utilizado.**

Ademais, deve-se considerar o fato de que existem várias empresas fornecedoras de gases no mercado que possuem cilindros com capacidade que difere umas das outras. Essa variação gira em torno de 1m³ na capacidade do cilindro fornecido por um fornecedor do fornecido por outro.

Além disso, não há qualquer impedimento técnico que justifique a FIXAÇÃO da capacidade de cilindros, já que produto fornecido através de um cilindro de 1m³ poderá também ser fornecido em cilindro de 2m³, sem que isso prejudique as atividades do órgão.

No intuito de ampliar o caráter competitivo da licitação, torna-se necessário, a aplicação de **uma margem de tolerância na capacidade dos cilindros**.

Desta feita, sugerimos ao Ilmo pregoeiro que o edital convocatório determine que a contratada disponibilize cilindros **PARA O ITEM 02 - CILINDROS COM CAPACIDADES DE 2 a 3m³**.

Ante a estas razões e a fim de não restringir a participação de um maior número de empresas na licitação, o edital pode ser alterado em seus itens para a seguinte descrição:

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.”

IV. 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)

V. 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, ou ainda, como pedido de esclarecimentos, se o caso, até mesmo em razão de sua tempestividade, bem como que sejam acolhidos os argumentos e requerimentos nela expostos, sem exceção, como medida de bom senso e totalmente em acordo com as normativas emitidas pelos órgãos governamentais e de saúde e com os princípios administrativos previstos em nosso ordenamento jurídico.

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.

Por fim, reputando o aqui exposto solicitado como de substancial mister para o correto desenvolvimento do credenciamento, aguardamos um pronunciamento por parte de V.S.as, com a brevidade que o assunto exige.

Termos em que pede recebimento, análise e elucidação das dúvidas.
São Paulo, 19 de Setembro de 2023.

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA.
Elisângela de Carvalho
Especialista em Licitações