

À
PREFEITURA MUNICIPAL DE VOLTA REDONDA
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE
FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

ILMO SR (A). PREGOEIRO (A) E EQUIPE DE APOIO,

REF.: PREGÃO PRESENCIAL N.º 191/2023

Abertura do certame: 05/01/2024 às 09h00min.

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 Av. João Pinheiro, 3515 – Centro, Poços de Caldas/MG, Cep 37.701-387, inscrita no C.N.P.J. sob o n.º 00.331.788/0030-53, doravante denominada, **IMPUGNANTE**, vem, mui respeitosamente, perante V.Sa., com fulcro no disposto no art. 41 da Lei 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO** ao edital convocatório, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

Constitui objeto desta Licitação a “**contratação de empresa especializada em locação de concentradores de oxigênio e recargas de cilindros de oxigênio medicinal destinados ao uso em oxigenoterapia domiciliar, conforme especificações constantes no Anexo 01, Termo de Referência, deste edital**”.

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 (à) Ilmo (a) Pregoeiro (a), que avalie esta peça de impugnação e, conseqüentemente, reavalie o presente edital convocatório.

I. CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

A **IMPUGNANTE** eleva sua mais alta estima 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 tão somente, evidenciar os pontos que necessitam ser revistos, pois se mantidos provocarão a violação dos princípios e regras que regulam o processo licitatório e poderão inviabilizar o prosseguimento do feito e a contratação.

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.

III. DO EXÍGUO PRAZO DE ATENDIMENTO

Dispõe o edital em seu item 7. CONDIÇÕES DE EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS, subitem 7.1, que o prazo para atendimento **será de 48 (quarenta e oito) horas**. Senão vejamos:

7.1. A execução do objeto do presente Termo de Referência será executada pela contratada conforme a necessidade da Secretaria Municipal de Saúde. A contratada será notificada e convocada pelo SAD, via e-mail **para instalação do concentrador de oxigênio e back-up no prazo de até 2 (dois) dias**.

Contudo, **os itens 7.4 e 7.5 estabelece o prazo de 24 (vinte e quatro) horas** para atendimento:

7.4. **O atendimento será durante as 24 (vinte e quatro) horas do dia**, incluindo sábados, domingos e feriados e pontos facultativos, para pacientes do município de Volta Redonda, assim como o fornecimento de cilindros de oxigênio com capacidade de 4,0 à 10,0 m³, aos pacientes que porventura não se adaptarem ao uso do Concentrador de Oxigênio, atendidos pela Secretaria Municipal de Saúde através do S.A.D - Serviço de Atenção Domiciliar, obrigando-se para este fim seguir as especificações técnicas internacionais previstas para o uso seguro de oxigênio.

7.5. A instalação do concentrador de oxigênio e backup, deverá ocorrer pela empresa contratada sem ônus para a contratante. O kit de emergência (back-up) será composto de: 01 (um) cilindro de oxigênio com capacidade de 4,00 à 10,00 m³, regulador de pressão de oxigênio, fluxômetro de oxigênio de 0-15 l/min, umidificador de oxigênio, cânula nasal com 2,10m ou máscara atóxica para oxigenação (conforme prescrição médica), pois caso ocorra falta de energia elétrica, avarias ou defeitos do equipamento **concentrador para que este possa ser substituído em até 24 horas** por vossa empresa. Caso qualquer paciente que venha a não se adaptar ao uso do concentrador de oxigênio, a empresa contratada deverá substituir este concentrador de oxigênio por cilindros de oxigênio com capacidades de 4,00 à 10,00 m³, **ficando a critério da empresa vencedora, o que melhor convier de acordo com suas rotas de entregas no município de Volta Redonda**.

Ocorre que **o prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas** para atendimento é **INEXEQUÍVEL** para qualquer fornecedor no mercado.

Ressalta-se que a Administração deve agir com razoabilidade no estabelecimento de prazos para cumprimento pelas empresas e deve determiná-lo considerando todas as peculiaridades envolvidas na execução do objeto licitado.

Outrossim, nenhuma empresa poderá assumir os riscos inerentes ao atendimento dentro do prazo tão exíguo.

Neste sentido e, priorizando pelo atendimento, a ora Impugnante requer a retificação do edital para que o **prazo de entrega ocorra em 48 (quarenta e oito) horas, conforme já estabelecido no item 7.1** sendo esta uma condição de prazo razoável e exequível pelas empresas para atendimento, sob pena de não possibilidade de atendimento pelas empresas.

IV. DA INEXEQUIBILIDADE DA EXIGÊNCIA INERENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA - EXCESSO DE FORMALISMO - EXIGÊNCIAS INÓCUAS/DESARRAZOADAS.

Dispõe o edital convocatório em seu item 14.5 - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, subitem 14.5.2, algumas exigências inócuas/desarrazoadas. Senão vejamos:

14.5- QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

14.5.1- Prova de capacidade técnica, mediante apresentação de certidão(ões) ou atestado(s) fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, demonstrando fornecimento de serviços pertinentes e compatíveis com o objeto deste edital.

14.5.1.1-A(s) certidão(ões) ou atestado(s) deverá(ão) ser datado(s) e assinado(s) por pessoa física identificada pelo seu nome e cargo em exercício na entidade/empresa, bem como dados para eventual contato.

14.5.2- Apresentar Certidão de Acervo Técnico que comprove qualificação técnica para execução de serviços de manutenção em equipamentos médicos-hospitalares e ou execução de serviços de características similares ao licitado

14.5.2.1-A(s) certidão(ões) ou atestado(s) deverá(ão) ser datado(s) e assinado(s) por pessoa física identificada pelo seu nome e cargo em exercício na entidade/empresa, bem como dados para eventual contato

Preliminarmente, vimos questionar a exigência de a empresa apresentar CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO para execução de serviços de características técnicas similares às do objeto da presente licitação, em virtude de tal exigência ser incompatível com o objeto licitado.

Cumprе salientar que a exigência pertinente à comprovação da qualificação técnica através de CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO que comprove a execução de serviços de manutenção em equipamentos

médico hospitalares e/ou execução de serviços de características técnicas similares com o objeto desta licitação é totalmente indevida e inexecutável, como passaremos a expor.

Pressupõe-se assim que essa Administração entende que a atividade principal desta licitação é um serviço de engenharia. Contudo, com a devida vênia, este entendimento não deve prosperar!

Considerando que a supramencionada exigência é pertinente tão somente em processos cujo objeto seja **prestação de serviços ou obra**;

Considerando o objeto licitado: **“contratação de empresa especializada em locação de concentradores de oxigênio e recargas de cilindros de oxigênio medicinal destinados ao uso em oxigenoterapia domiciliar, conforme especificações constantes no Anexo 01, Termo de Referência, deste edital”**, verifica-se que **não há nenhum tipo de Prestação de Serviços e/ou de Obra**;

Resta claro que as exigências da forma como contidas, não devem prosperar, pois, são totalmente inexecutáveis .

Considerando que o **Conselho Federal de Engenharia e Agronomia CONFEA**, dispõe através da **Resolução nº 1.025 de 30 de outubro de 2009**, claramente que a responsabilidade da emissão da Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) é pertinente **tão somente pela execução de obras ou prestação de serviços**;

Considerando que a formação do **Acervo Técnico Profissional (CAT)** é pertinente ao conjunto das atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional compatíveis com suas atribuições e registradas no CREA por meio de Anotações de Responsabilidade Técnica (ART), ou seja, **a emissão das ART'S são realizadas apenas pela execução de obras ou prestação de serviços**.

Destacamos abaixo alguns trechos da **RESOLUÇÃO Nº 1.025, DE 30 DE OUTUBRO DE 2009** que dispõe sobre a Anotação de Responsabilidade Técnica e o Acervo Técnico Profissional, e dá outras providências.

“CAPÍTULO I

DA ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA

Art. 2º A ART é o instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema CONFEA/CREA.

Art. 3º Todo contrato escrito ou verbal para execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema CONFEA/CREA fica sujeito ao registro da ART no CREA em cuja circunscrição for exercida a respectiva atividade.

*Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo também se aplica ao vínculo de profissional, tanto a pessoa jurídica de direito público quanto de direito privado, para o desempenho de cargo ou função técnica que **envolva***

atividades para as quais sejam necessários habilitação legal e conhecimentos técnicos nas profissões abrangidas pelo Sistema CONFEA/CREA.”(g/n)

(.....)

“CAPÍTULO II

DO ACERVO TÉCNICO PROFISSIONAL

Art. 47. O acervo técnico é o conjunto das atividades desenvolvidas ao longo da vida do profissional compatíveis com suas atribuições e registradas no CREA por meio de anotações de responsabilidade técnica.

Art. 48. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

Parágrafo único. A capacidade técnico-profissional de uma pessoa jurídica varia em função da alteração dos acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.”(g/n)

Conclui-se que a exigência das licitantes possuírem **registro no CREA**, possuir **responsável técnico profissional Engenheiro ou Técnico, reconhecido (s) pelo CREA, detentor (es) de ATESTADO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA (ART)** para execução de serviços de características técnicas similares às do objeto da presente licitação, bem como **detentor (es) de CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO que comprove a execução de serviços de manutenção em equipamentos médico-hospitalares e/ou execução de serviços de características técnicas similares** desta licitação é totalmente indevida e inexequível, devendo, portanto, estas exigências serem excluídas do edital.

Considerando que locação de equipamentos médicos não é de responsabilidade/atribuição do CREA;

Considerando que não sendo atribuição do CREA o objeto do presente certame, esta entidade não realiza registro de Atestado de Capacidade Técnica de tal objeto, assim como, não há possibilidade de emissão de Acervo Técnico;

Diante do exposto, fica claro que tais exigências, não se aplicam a este processo licitatório, devendo portanto todos os subitens arrolados serem excluídos do edital convocatório.

Outrossim, a manutenção de tal exigência resultará o presente certame fracassado.

Dessa forma, a ora Impugnante requer a retificação do edital para **excluir as exigências do item**, uma vez que as mesmas não estão relacionadas ao objeto licitado neste processo licitatório.

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.”

V. DA CONCLUSÃO.

Sendo assim, concluímos que o presente edital não atende à legislação pertinente, por conter vícios que o torna nulo para o fim a que se destina, razão pela qual solicitamos que ele seja reformado, tendo em vista que tais modificações afetam diretamente a formulação das propostas, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, em cumprimento ao §4º do Artigo 21 da Lei 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)

VI. 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 deferimento.

São Paulo/SP, 02 de Janeiro de 2023

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA