



RESPOSTA

A

IMPUGNAÇÃO

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

PROCESSO LICITATÓRIO: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0911.02/2023 – PE – SRP - SMS

IMPUGNANTE: PLURAL SR PRODUTOSE SERVIÇOS EIRELI - CNPJ: 33.333.135/0001-28

I- DAS PRELIMINARES

Assim, os pressupostos recursais subjetivos são: legitimidade e o interesse recursal, abordados a seguir:

a) Legitimidade

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º ...

§ 2º Decairá do direito de **impugnar os termos do edital** de licitação perante a administração **o licitante** que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).”

b) Interesse Recursal

“A decisão deverá ser lesiva aos interesses do particular, acarretando sua agravação, para caracterizar-se o interesse de recorrer.”¹

O referido requisito também se encontra presente tendo em vista o interesse da impugnante em participar do processo licitatório.

PRESSUPOSTO OBJETIVOS

a) TEMPESTIVIDADE

Quanto a este outro requisito, nos autos percebe-se a apresentação da impugnação fora do prazo legal estipulado no **item 17.4 deste Edital**, portanto, estando esta **INTEMPESTIVA**.

b) FORMA ESCRITA

A licitante apresenta a impugnação de forma escrita.

c) FUNDAMENTAÇÃO

¹ JUSTEN FILHO, MARÇAL, *COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS*, 15ª Edição; Pág. 1056



No corpo da impugnação apresentada existem os fundamentos do mesmo.

d) FORMA

A impugnação do ato convocatório por irregularidade na aplicação da legislação vigente pode ser feita por qualquer cidadão ou pelo licitante.

IMPUGNAÇÃO APRESENTADA

Em síntese, alega a impugnante:

IMPUGNANTE: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0911.02/2023 – PE – SRP - SMS

ARGUMENTO – Requer-se a revisão do edital, pois alega:

"[...] O Edital aponta em seu Termo de Referência, a aquisição de Oxigênio acondicionados em cilindros, evidenciando assim a aquisição dos bens para a produção de Oxigênio medicinal. Acreditamos que esta nobre comissão já possua conhecimento das diferentes formas de fornecimento de gases medicinais. A mais econômica dentre todas é a produção do gás no local de consumo."

"[...] O modo "em cilindros" é o "modo ideal para transporte de O2 a baixos volumes" e isso não pode nem deve ser utilizado para restringir a competitividade da licitação se existem outros modos de fornecimento previstos em lei, como no caso de Usinas Concentradoras com enchedores de cilindros."

"[...] Embora as Administrações, em tese, possam "escolher" o produto que deva utilizar nos Hospitais, a economia, facilidades e a segurança proporcionada pelos geradores locais de oxigênio de oxigênio tipo PSA ou VSA não deixa espaço para descartar-se esse tipo de fornecimento baseado em argumentações das multinacionais do setor, que antes do advento desses geradores, comercializavam esse mesmo."

DA ANÁLISE DE MÉRITO

Considerando a análise da impugnação interposta pela empresa PLURAL SR PRODUTOSE SERVIÇOS EIRELI, convém destacar que toda e qualquer exigência estabelecida neste instrumento convocatório está estritamente de acordo com as legislações vigentes, não configurando nenhum ato ilegal ou restritivo, como exposto pelos fundamentos a seguir.

Cabe ressaltar que a Administração procura sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente o da legalidade, da isonomia, o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo.

Tais princípios norteiam essa atividade administrativa, impossibilitando o administrador de prevalecer sua vontade pessoal, e impõem ao mesmo o dever de pautar sua conduta segundo as prescrições legais e editalícias.

Aliás, este é o ensinamento da Lei nº 8.666/93, que prescreve, *in verbis*:

Art. 32 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.

Inicialmente, requer a impugnante que seja feita a retificação do Edital para que seja posto em conformidade com a RDC 50/2002 da ANVISA, permitindo qualquer dos tipos de fornecimento do oxigênio medicinal; e, ainda que seja concedido prazo mínimo de 30 (trinta) dias para entrega/instalação dos equipamentos, para ampliar a competitividade.

A proposta quanto ao fornecimento de oxigênio medicinal por meio da implantação de usinas PSA/VPSA parece, a princípio, que pode apresentar uma relação custo-benefício vantajosa ao Poder Público, uma vez que a produção local ensejar na diminuição de despesas, principalmente com o componente transporte.

No entanto, apesar de tais benefícios, a estruturação de uma usina no município exigirá um estudo prévio e bastante criterioso por parte da Administração Pública, envolvendo decisões das Secretarias Municipais, em especial no que diz respeito a construção das mesmas, a análise do local de instalação e observância das normativas técnicas definidas pela ANVISA

Sobre o ponto mencionado à predileção por oxigênio em cilindro, elencamos que as exigências aqui são decorrentes da necessidade dos gases serem fornecidos em cilindros, uma vez que são essenciais para os pacientes que fazem uso em domicílio e nas ambulâncias que realizam as transferências de pacientes para fora do município.

Conforme destacado acima, o gás oxigênio em fornecimento de cilindro se dá pela necessidade de atender aos pacientes usuários do SUS em domicílio e também nas ambulâncias em casos de transferência. Ademais, tal forma de fornecimento é utilizada em diversas instituições de saúde, sendo uma forma segura e eficaz de garantir o atendimento da administração pública perante os municípios.

No que diz respeito ao prazo de entrega do objeto, a empresa requer a alteração para no mínimo de 30 (trinta) dias. Em que pese às razões despendidas da impugnação, as disposições editalícias foram pautadas em conformidade com a legislação vigente, diz o edital:

9.7. O objeto contratual deverá ser entregue em conformidade com as especificações estabelecidas neste termo, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas corridas, contado a partir do recebimento da ordem de serviço ou instrumento hábil, no Hospital e Maternidade Mãe Totonha, situado na Rua José Homero Saraiva Câmara, 80 – Bairro Santa Terezinha, CEP 63.860-000, Madalena/CE, todos os dias da semana, inclusive sábados, domingos e feriados, em qualquer horário do dia e da noite, de acordo com a necessidade das



Unidades Hospitalares, para o fornecimento do oxigênio.

A entrega com prazo maior é totalmente inviável ao atendimento dos pacientes, uma vez que a entrega é realizada de acordo com as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde.

(Supremacia do interesse público) e os direitos dos administrados (indisponibilidade do interesse público) – 2012, p. 79. Justen Filho ratifica este entendimento ao dizer que a supremacia do interesse público significa sua superioridade sobre os demais interesses existentes na sociedade. Os interesses privados não podem prevalecer sobre o interesse público. A indisponibilidade indica a impossibilidade de sacrifício ou transigência quanto ao interesse público, e é em decorrência de sua supremacia (2008, p. 54).

Destaca-se ainda que, de acordo com esta corrente doutrinária clássica, a supremacia do interesse público, antes de conceder poderes intangíveis ao ente abstrato da Administração, volta-se diretamente àquele que exerce a função pública. De acordo com Bandeira de Mello (2010), a supremacia é exercida por aquele que está investido no dever de satisfazer certas finalidades em prol de outrem. Daí emerge a expressão poder-dever: a administração possui, simultaneamente, a autoridade e a obrigação de garantir que o interesse coletivo seja resguardado, além de ser obrigada a impedir a ocorrência de irregularidades no âmbito administrativo.

A Administração Pública estabeleceu no instrumento convocatório, com base em escolhas feitas na etapa interna, o parâmetro imposto aos interessados na contratação a ser observado quanto ao modo de prestação do objeto, não há ilegalidade ou fraude possível de ser cometida.

Tais aspectos, que resultam da própria teoria geral do direito administrativo (conceitos de discricionariedade e vinculação, princípios da moralidade e da segurança jurídica) repercutem na licitação desde a sua etapa interna e elaboração do instrumento editalício até o controle a ser exercido posteriormente, seja pela Administração Pública (por meio das auditorias), seja por órgãos externos (como os Tribunais de Contas e o Ministério Público).

“De outra parte, vê-se que, ao elaborar o edital, a Administração Pública, dentro da margem de discricionariedade que lhe é deferida, pode estabelecer as condições que entenda necessárias para assegurar a execução do objeto pretendido.” (TCSP, Processo TC-1366/001/97, rel. Cons. Robson Marinho, DOESP de 16.3.99)

Com isso, cabe ressaltar que o presente Edital ao estabelecer as exigências apontadas pela impugnante, não ofende veementemente o disposto na Constituição Federal, uma vez que, a Administração Pública busca selecionar a proposta mais vantajosa para atender assim o interesse público.



Todavia, não é de forma alguma o objetivo desta Administração Municipal alijar licitantes, pelo contrário, todos os procedimentos visam garantir os princípios basilares da licitação pública, tais como a isonomia, competitividade, legalidade e eficiência.

CONCLUSÃO

Assim, opinamos em **NÃO CONHECER A IMPUGNAÇÃO**, dado sua intempestividade, e no mérito, dar **IMPROVIMENTO TOTAL** à impugnação interposta pela impugnante.

É o julgamento.

Madalena, CE, 27 de Novembro de 2023.



DIEGO ROCHA FONSECA
SECRETÁRIO DE SAÚDE