

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES
DO MUNICÍPIO DE SOBRAL/CE.**

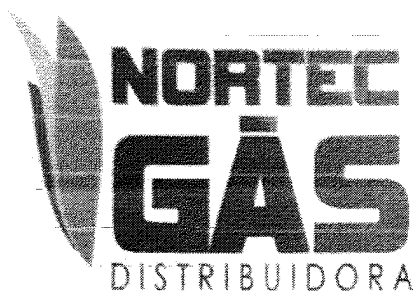
REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 205/2019 - CAF/SMS

J. C MASCARENHAS AGUIAR & CIA. LTDA. (NORTEC GÁS), pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Conselheiro José Júlio, Nº 427, Centro, Sobral/CE, inscrita no CNPJ Nº 04.485.540/0001-63, vem, por intermédio de seu advogado e representante legal **LUIS CARLOS OLIVEIRA LINHARES**, inscrito na OAB/CE sob o Nº 38.546 e CPF Nº 044.039.523-21, com fulcro no parágrafo 2º, do art. 41, da lei Nº 8.666/93 e na lei 10.520/2002, apresentar

IMPUGNAÇÃO

Ao edital de licitação em epígrafe, pelas razões de fato e de direito que serão a seguir devidamente expostas:

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /Fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



DO CERTAME E DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Nos termos do instrumento convocatório anteriormente referido, a abertura de sessão ocorrerá às 09:00hrs, do dia 26 de dezembro de 2019, na licitação pela modalidade Pregão Eletrônico, do tipo MENOR PREÇO POR ITEM, tendo por objeto *REGISTRO DE PREÇO PARA FUTURAS E EVENTUAIS AQUISIÇÃO DE GÁS OXIGÊNIO MEDICINAL COM FORNECIMENTO DE CILINDRO EM REGIME DE COMODATO PARA ATENDER AS UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE, SERVIÇO DE ATENDIMENTO MÓVEL DE URGÊNCIA - SAMU, E AOS PACIENTES QUE FAZEM USO DE OXIGENOTERAPIA DOMICILIAR DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE, CONFORME ESPECIFICAÇÕES E QUANTITATIVOS PREVISTOS NO ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA DESTE EDITAL.*

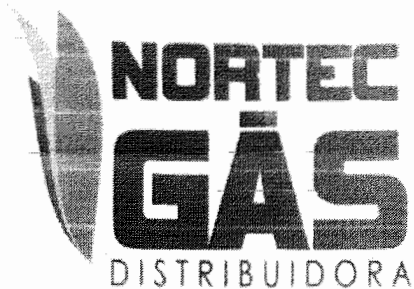
Portanto, de acordo com o disposto no parágrafo 2º, do art. 41, da lei Nº 8.666/93, e também conforme o edital referido, **esta impugnação, apresentada hoje, é indiscutivelmente, tempestiva.**

DA ANÁLISE DO EDITAL PELA SOLICITANTE

Interessada e apta a participar da licitação epigrafada, veio a impugnante adquirir o Edital regulador do certame e examinar as condições de participação nele constantes com a minúcia apropriada, necessária à percepção das diversas peculiaridades e nuances do objeto da licitação.

Deste acurado exame, resultou a constatação, com o devido respeito, de que há disposições no instrumento convocatório mercedoras de adequação, razão por que, em homenagem aos Princípios da Isonomia, da Razoabilidade, da Igualdade, da Competitividade e da Seleção da Proposta mais Vantajosa, são ora questionadas:

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone/Fax: (088) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



DOS FATOS

A impugnante atua há mais de 10 anos no mercado de revenda de gases medicinais, proporcionando com qualidade e segurança, o fornecimento de oxigênio medicinal, para clínicas e hospitais, públicos e privados, em toda região norte do Estado do Ceará, estando inclusive fornecendo atualmente o referido objeto desta licitação para a Secretaria de Saúde deste município, sem quaisquer objeções, atendendo ao fiel cumprimento do contrato.

Ocorre que, tomando conhecimento da publicação do Edital do Pregão Eletrônico supramencionado, observou a exigência dos itens "15.3.6" e "15.3.8", quais sejam:

15.3.6. Autorização de Funcionamento emitida pela ANVISA / MS (Agência Nacional de Vigilância Sanitária / Ministério da Saúde) cuja autenticidade e validade serão conferidas através da internet.

15.3.8. Comprovante de registro do licitante no Conselho Regional de Química para fornecimento de gases medicinais.

No entanto, respeitosamente, a impugnante acredita haver um equívoco na exigência destas documentações para fins de comprovação da qualificação técnica, visto que somente empresas relacionadas à cadeia produtiva de gases medicinais poderiam apresentar tais exigências.

Desta forma, empresas revendedoras, em sua grande maioria, ou até mesmo todas, estariam inaptas a participar deste certame, ferindo gravemente os Princípios da Isonomia, da Razoabilidade, da Igualdade, da Competitividade e da Seleção da Proposta mais Vantajosa.

Por estas razões, a impugnante pleiteia a exclusão destes itens no referido edital, ou, alternativamente, caso este não seja o entendimento de Vossa Senhoria,

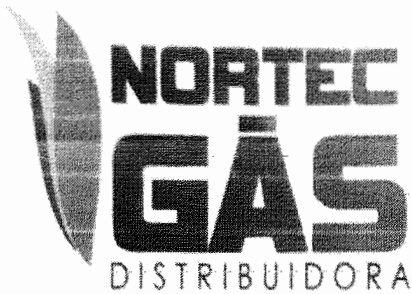
RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA

Rua: Cons. José Julio, 427 – CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE

C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 – C.G.F: 06.672053-2

Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br

Fone / Fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



requer a modificação dos itens para que a exigência caiba unicamente para empresas fabricantes/produtoras de gases medicinais.

DO DIREITO

O art. 37, XXI, da Constituição da República dispõe que:

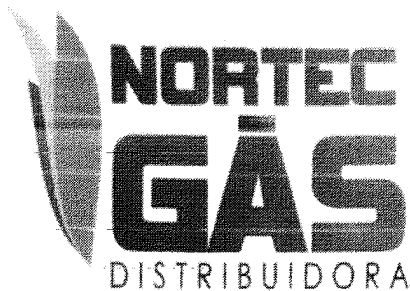
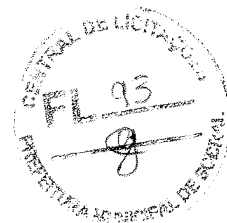
"Art. 37, XXI. Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigação de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso)".

A norma é de sede constitucional e estabelece que o Administrador Público, ao promover procedimentos de licitação para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, somente poderá exigir dos licitantes em edital aquelas qualificações técnicas e operacionais que sejam estritamente indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, sob pena de violação ao princípio da igualdade.

Por isso, ao afirmar que o Administrador Público exige nos itens "15.3.6" e "15.3.8" do edital qualificação técnica desproporcional e dispensável, de maneira a violar o ordenamento jurídico, incumbe primeiramente à impugnante demonstrar de forma cabal que é possível executar, com perfeição, as obrigações objeto do presente certame sem que essas condições estejam preenchidas. Vejamos.

Conforme supramencionado, a impugnante atua há mais de 10 anos no mercado de revenda de gases medicinais, proporcionando com qualidade e segurança,

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /Fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



o fornecimento de oxigênio medicinal, para clínicas e hospitais, públicos e privados, em toda região norte do Estado do Ceará, estando inclusive fornecendo atualmente o referido objeto desta licitação para a Secretaria de Saúde deste município, sem quaisquer objeções, atendendo ao fiel cumprimento do contrato.

A empresa impugnante não fabrica/produz o oxigênio medicinal. Esta compra de empresas fabricantes e vende para seus clientes, realizando assim a revenda deste produto. Assim sendo, não haveria necessidade de atender a exigências específicas e exclusivas a empresas fabricantes/produtoras, como a Autorização de Funcionamento emitida pela ANVISA e o Comprovante de registro do licitante no Conselho Regional de Química.

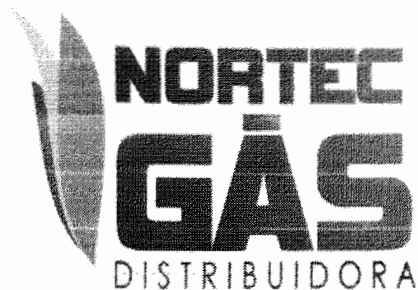
Conforme dispõem os Art. 1º e 2º, da Resolução Normativa Nº 270, de 23 de Agosto de 2018, que regulamenta a atuação do profissional de Química em relação a cadeia produtiva de gases medicinais:

Art. 1º. A fabricação e as análises de controle de qualidade de gases medicinais e as suas diversas misturas estão compreendidas no exercício profissional de Químico, de conformidade com a Consolidação das Leis do Trabalho, incorporada pela Lei nº 2.800/56 e com seu Decreto Regulamentador nº 85.877/81.

Art. 2º. No exercício de suas funções, o profissional da química deverá:

- I - Garantir a segurança de toda a cadeia produtiva dos gases medicinais;
- II - Supervisionar as operações unitárias envolvidas no processo tecnológico de fabricação;
- III - Implantar as boas práticas de fabricação;
- IV - Validar a metodologia do processo;
- V - Ser o responsável pelo controle da qualidade de acordo com as Boas Práticas de Fabricação;
- VI - Certificar-se de que a liberação de tais gases seja feita em atendimento às normas e legislação vigentes;

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /Fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



VII - Responsabilizar-se tecnicamente pelo produto e pelas atividades operacionais durante a cadeia produtiva dos gases medicinais.

Parágrafo único. Entende-se por cadeia produtiva dos gases medicinais todas as etapas envolvidas no processamento, compreendendo: produção, controle de processo, controle de qualidade, envase, estocagem, armazenamento, transporte e distribuição. (grifos nossos).

Desta forma, resta clarividente a exigência de tal item única e exclusivamente às empresas fabricantes/produtoras, que fazem parte da cadeia produtiva dos gases medicinais, visto que somente estas têm a obrigação legal da atuação do profissional de Química.

DA VIOLAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS LEGAIS

Conforme amplamente demonstrado, não apenas a impugnante como diversas outras empresas estariam prejudicadas com a exigência de tais itens, visto que é completamente desnecessária estas documentações como forma de garantia da qualificação técnica das empresas eventualmente participantes, sendo estas totalmente desproporcionais e dispensáveis pelo órgão licitante.

Passa-se, pois, a demonstrar como essa exigência viola as normas constitucionais e legais, acarretando a nulidade dos itens mencionados e o consequente dever de retificação do edital por parte do administrador público.

DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

O dispositivo do já mencionado art. 37, XXI, da CF, positiva, em sede constitucional, o princípio da igualdade ou isonomia no âmbito dos procedimentos licitatórios. O princípio é decorrência direta do direito fundamental à igualdade elencado no artigo 5º da Constituição da República e estabelece que, em igualdade de

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /Fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512

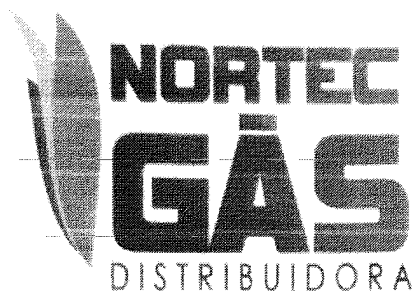
condições jurídicas, o Estado deverá dispensar o mesmo tratamento aos seus administrados, sem estabelecer entre eles quaisquer preferências ou privilégios.

Mais especificamente no âmbito das licitações, em que o objetivo da Administração é a obtenção de uma obra, serviço, compra, alienação, locação ou prestação de serviço público, o princípio da igualdade visa assegurar que todos os administrados possam se candidatar, em igualdade de condições, para o fornecimento de seus produtos ou serviços, sem o estabelecimento por parte da Administração de qualquer preferência ou privilégio a um ou a outro.

O princípio tem umbilical correlação com os princípios da impessoalidade e da moralidade que regem toda a Administração Pública e estão elencados no art. 37, caput, da Constituição Federal. Isso porque, ao dispensar tratamento desigual entre um administrado e outro, seja oferecendo vantagens apenas a uns, seja impondo restrições excessivas apenas a outros, a Administração acaba por favorecer um em detrimento do outro, violando a impessoalidade no tratamento da coisa pública e, portanto, agindo de forma imoral, ou seja, fora dos preceitos éticos.

No presente caso, a Administração estabeleceu nos itens "15.3.6" e "15.3.8" da qualificação técnica as exigências já fartamente mencionadas. Ao estabelecer tais exigências, sendo elas **dispensáveis** à execução do contrato, conforme exaustivamente demonstrado, o administrador público inevitavelmente criou condições que implicam preferências em favor de poucos e determinados licitantes (que já possuem tais documentações, por exemplo), em detrimento de inúmeros outros possíveis vencedores (quase em sua totalidade Micro Empresas e Empresas de Pequeno Porte) que, embora com estruturas físicas menores, são capazes de desenvolver plenamente as atividades elencadas no objeto do edital com qualidade igual ou superior as das companhias favorecidas pelo edital nos atuais termos.

O que a inserção das elencadas exigências nos Itens "15.3.6" e "15.3.8" fez, tão somente, foi estabelecer **excessiva obrigação** a vários licitantes, sem que isso proporcione qualquer vantagem à Administração Pública, o que a torna



desproporcional. E consequência inexorável foi a criação de vantagens a poucos e determinados licitantes, sem qualquer permissivo legal.

Portanto, a exigência destes itens viola frontalmente o princípio da igualdade elencado nos artigos 5º e 37, XXI, ambos da Constituição Federal e os princípios da impessoalidade e moralidade, ambos positivados no artigo 37, caput, da CF, devendo, pois, serem retificados.

DOS PRINCÍPIOS DA COMPETITIVIDADE E DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA

Restou consignado que o estabelecimento no edital de exigência dos itens "15.3.6" e "15.3.8" viola o princípio da igualdade porque proporciona evidente vantagem a poucos e determinados licitantes e obrigação desproporcional e dispensável a outros.

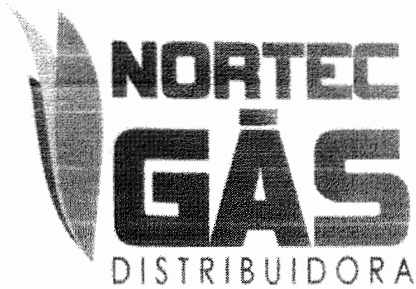
No entanto, tal violação exorbita a castração do direito dos licitantes de competirem em igualdade de condições em busca do contrato. A exclusão do certame de todos estes potenciais vencedores, que poderiam perfeitamente executar as atividades enumeradas no objeto da licitação, com qualidade e eficiência, em nada se identifica com os interesses da Administração.

Ao revés, deseja a Administração Pública o maior número de competidores disputando o menor preço, para, só assim, auferir a proposta mais vantajosa. Ciente dos perigos da violação do princípio da igualdade também para o interesse público, houve por bem o legislador pátrio positivar o dever para o agente público de não proporcionar, nos atos convocatórios, preferências e distinções a uns ou a outros licitantes. O artigo 3º, §1º, da Lei 8666/93 dispõe que:

Art. 3º, §1º: *É vedado aos agentes públicos:*

1 - Admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /Fax: (0**89) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



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 n. 8.248 de 23 de outubro de 1991. (grifo nosso).

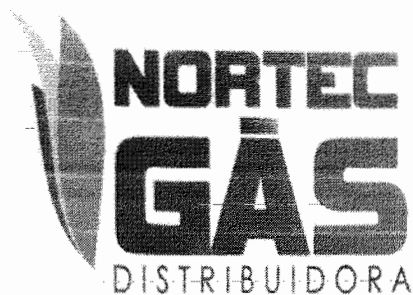
O art. 3º, §1º da Lei 8666/93 positiva o princípio da competitividade. Este princípio implementa o princípio da igualdade ao vedar ao administrador público estabelecer regras ou condições no ato convocatório do certame que, por serem dispensáveis ou desproporcionais acabem por excluir potenciais competidores, comprometendo, restringindo ou frustrando o seu caráter competitivo. É a competição que proporciona a obtenção da proposta mais vantajosa pela Administração. E para que esse objetivo seja alcançado, é indispensável oportunizar o acesso à competição do maior número possível de licitantes competidores.

Em todos os casos, por ser imposição legal, ao tomar conhecimento de cláusula editalícia impertinente ou irrelevante capaz de comprometer, restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, o administrador público, no exercício do seu poder-dever de autotutela, **deverá retificar o ato convocatório a fim de excluir as cláusulas eivadas de vício de legalidade**, ou, caso este não seja o entendimento, que retifique o edital exigindo a cobrança destes itens apenas para empresas fabricantes/produtoras de gases medicinais, sob pena de manutenção de sua nulidade.

DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer o conhecimento desta impugnação, julgando-a totalmente procedente para retificar o edital de licitação do Pregão Eletrônico Nº 205/2019 - CAF/SMS, excluindo os itens "15.3.6" e "15.3.8" da qualificação técnica,

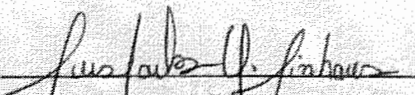
RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512



exigidos em "habilitação". Alternativamente, caso este não seja o entendimento de Vossa Senhoria, requer a retificação dos mencionados itens para que a exigibilidade ocorra apenas para empresas fabricantes/produtoras de gases medicinais, preservando assim os Princípios da Isonomia, da Razoabilidade, da Igualdade, da Competitividade e da Seleção da Proposta mais Vantajosa. Em seguida, dar continuidade no procedimento licitatório.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Sobral/CE, 17 de dezembro de 2019.


LUIS CARLOS OLIVEIRA LINHARES
Advogado - OAB/CE Nº 38.546
Representante legal - CPF Nº 044.039.523-21

RAZÃO SOCIAL: J. C. MASCARENHAS AGUIAR & CIA LTDA
Rua: Cons. José Julio, 427 - CEP 62.010-820 - Centro - Sobral - CE
C.N.P.J: 04.485.540/0001-63 - C.G.F: 06.672053-2
Home page: www.nortecgas.com.br - E-mail: fale@nortecgas.com.br
Fone /Fax: (0**88) 3613 - 2655 / 3111 - 1512