

ILMO(A). SR(A). PREGOEIRO(A) DO MUNICIPIO DE CARLOS BARBOSA/RS.

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 142/2023.
DATA DA SESSÃO 23-02-2024, ÀS 9h.

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA, sociedade empresária, com matriz estabelecida na Avenida Pastor Martin Luther King JR., n.º 126, Bloco 10 – ALA A; Sala 401, Del Castilho, Rio de Janeiro/RJ, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 35.820.448/0001-36, e suas filiais, doravante denominada “WHITE MARTINS”, vem, tempestivamente, por seu representante legal abaixo assinado, com fundamento no art. 164 da Lei nº 14.133/2021 e no item 11.6 do instrumento convocatório, apresentar

IMPUGNAÇÃO CUMULADA COM PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS

ao edital do pregão em referência, pelas razões fáticas, técnicas e jurídicas a seguir delineadas, tendo em vista os vícios verificados no edital, que se não sanados poderão contaminar os atos sucessivos e, conseqüentemente, o processo poderá ter sua nulidade decretada até mesmo perante o Judiciário.

I – DA TEMPESTIVIDADE:

Inicialmente, observa-se a tempestividade da presente impugnação, seja diante do teor do art. 164 da Lei nº 14.133/2021¹, seja frente ao que dispõe o item 11.6 do edital, abaixo transcrito:

11.6. A impugnação ao edital de licitação deve ser protocolada em até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame. A resposta à impugnação ou ao pedido de esclarecimento será divulgada em sítio eletrônico oficial no prazo de até 3 (três) dias úteis, limitado ao último dia útil anterior à data da abertura do certame.

Desse modo, denota-se que a presente peça é tempestiva, inexistindo óbice

¹ Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

para conhecimento e análise quanto ao mérito, com ulterior acolhimento da inconformidade pelas razões a seguir declinadas.

II – MOTIVOS QUE ENSEJARAM A INTERPOSIÇÃO DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO:

A **WHITE MARTINS** teve conhecimento da abertura do processo licitatório em referência, que tem por OBJETO a contratação de empresa para “*locação de concentradores de oxigênio, conforme especificações técnicas detalhadas no Termo de Referência (Anexo V).*”, com o que, na condição de interessada em participar da referida disputa, procedeu à análise dos termos do instrumento convocatório.

Ocorre que, após minucioso exame, foi identificada a necessidade de que determinadas previsões sejam esclarecidas e/ou revistas, notada e precisamente para fins de estrita observância à legislação vigente e jurisprudência, bem como atendimento ao interesse público, como segue.

II(A) – DA HIPÓTESE DE RESCISÃO CONTRATUAL NÃO PREVISTA EM LEI:

Inicialmente, depreende-se da leitura do edital a seguinte previsão de *extinção contratual*:

13.17.1. O contrato originado na presente licitação poderá ser rescindido, pelo município, a qualquer tempo, mediante aviso prévio de 30 (trinta) dias.

O mesmo é renovado na Cláusula Quinta da Minuta do Contrato, veja-se:

CLÁUSULA QUINTA – DOS PRAZOS

O presente contrato terá vigência de __ meses, a contar de __ de _____ de 2023 até __ de _____ de 2024, podendo ser prorrogado nos prazos da Lei Federal nº 14.133/2021.

O presente contrato poderá ser rescindido, pelo município, a qualquer tempo, mediante aviso prévio de 30 (trinta) dias.

Todavia, com a devida vênia, o disposto no item 13.17.1 do edital e na Cláusula Quinta da Minuta do Contrato *in fine* não encontra guarida na legislação, na medida em que as hipóteses de extinção do contrato são aquelas previstas no art. 137 da Lei nº 14.133/2021, que assim dispõe:

Art. 137. Constituirão motivos para extinção do contrato, a qual deverá ser formalmente motivada nos autos do processo, assegurados o contraditório e a ampla defesa, as seguintes situações:

I - não cumprimento ou cumprimento irregular de normas editalícias ou de cláusulas contratuais, de especificações, de projetos ou de prazos;

II - desatendimento das determinações regulares emitidas pela autoridade designada para acompanhar e fiscalizar sua execução ou por autoridade superior;

III - alteração social ou modificação da finalidade ou da estrutura da empresa que restrinja sua capacidade de concluir o contrato;
IV - decretação de falência ou de insolvência civil, dissolução da sociedade ou falecimento do contratado;
V - caso fortuito ou força maior, regularmente comprovados, impeditivos da execução do contrato;
VI - atraso na obtenção da licença ambiental, ou impossibilidade de obtê-la, ou alteração substancial do anteprojeto que dela resultar, ainda que obtida no prazo previsto;
VII - atraso na liberação das áreas sujeitas a desapropriação, a desocupação ou a servidão administrativa, ou impossibilidade de liberação dessas áreas;
VIII - razões de interesse público, justificadas pela autoridade máxima do órgão ou da entidade contratante;
IX - não cumprimento das obrigações relativas à reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social ou para aprendiz.

E, como é cediço, à Administração Pública só é viabilizado atuar nos estritos termos da lei, não admitindo e/ou incluindo determinações que não estejam expressamente previstas no ordenamento jurídico, sob pena de violação direta e frontal ao princípio da estrita legalidade, insculpido no art. 5º da Lei nº 14.133/2021, *verbis*:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Não discrepando, dispõe o art. 37, *caput*, da 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)

Como leciona Hely Lopes Meirelles: *“a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”*.

Acresça-se, pois, que a previsão de rescisão do contrato a qualquer tempo por mera conveniência da Administração Pública, além de não encontrar respaldo na

legislação vigente, oferece acentuada insegurança jurídica às empresas interessadas em contratar com esse MUNICÍPIO, não lhes sendo sequer assegurado que o contrato a ser firmado terá vigência – acaso, por evidente, cumpridas as obrigações nele previstas – pelo período previamente estipulado, período este que serve de base para fins de composição dos preços a serem praticados, fins de retorno dos investimentos realizados.

Diante disso, e mais uma vez pedindo-se vênica, impositiva a exclusão da possibilidade de rescisão “*pelo município, a qualquer tempo, mediante aviso prévio de 30 (trinta) dias*”, suprimindo-se o item 13.17.1 do edital e o segundo parágrafo da Cláusula Quinta da Minuta do Contrato.

III – DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO:

III(A) – DO PRAZO DE ENTREGA/INSTALAÇÃO DO OBJETO:

De outra sorte, denota-se contradição no que tange ao prazo para instalação dos concentradores no domicílio dos pacientes atendidos, entrega do objeto, na medida em que o item 15.6 do edital – reiterado por meio do item 5.1.2 do Termo de Referência –, assim dispõe:

15.6. Para a realização de cada serviço, a Farmácia Municipal entrará em contato com a empresa informando os dados do paciente e a fornecedora terá até 48 horas úteis para realizar a instalação do concentrador na residência do paciente.

Já igualmente o Termo de Referência, ao estabelecer as especificações do objeto, prevê o seguinte:

• A empresa fará a instalação do(s) equipamento(s) no domicílio do paciente, no prazo de até 10 dias a contar do recebimento do pedido de instalação.

Com isso, tem-se duas disposições diversas para a ENTREGA/INSTALAÇÃO do objeto, sendo a primeira – 48 (quarenta e oito) horas úteis bastante exígua.

Portanto, havendo previsões contraditórias acerca do prazo para entrega/instalação dos concentradores, mostra-se de rigor a correção e esclarecimento pela Administração Pública, desde já sugerindo-se seja adotado o prazo de 10 (dez) dias para atendimento, contados do recebimento do pedido.

IV - DO PEDIDO:

Diante do exposto, requer seja recebida, conhecida e acolhida a presente impugnação, fins de que (a) seja excluída da possibilidade de rescisão “*pelo município, a qualquer tempo, mediante aviso prévio de 30 (trinta) dias*”, suprimindo-

se o item 13.17.1 do edital e o segundo parágrafo da Cláusula Quinta da Minuta do Contrato, bem como (b) sejam prestados esclarecimentos acerca do prazo para entrega/instalação dos concentradores, sugerindo-se desde já a adoção da previsão de 10 (dez) dias, contados do recebimento do pedido, tudo com a consequente elaboração de novo edital e correspondente republicação, observados os prazos previstos em lei.

Pede apreciação, manifestação e deferimento.

Sapucaia do Sul/RS, 19 de fevereiro de 2024.

White Martins Gases Industriais LTDA.



Gerente Nacional de Contas Públicas

Analigia da Silva

RG: 077583300

CPF: 003.791.977-66

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.