

AO ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 00023/2020 - PREFEITURA MUNICIPAL DE BAYEUX COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

**REF. AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 00023/2020
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 00106/2020**

LOCMED HOSPITALAR LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.238.951/0001-54, com sede na Rua Herbene, 425-Messejana, na cidade de Fortaleza, estado do Ceará, CEP: 60.842-120, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 00023/2020**, com fundamento no Item 8 do Edital c/c no Art. 41 da Lei 8666/1993 e demais legislações aplicáveis, pelos fatos e fundamentos adiante demonstrados:

I – DA TEMPESTIVIDADE

Faz-se necessário inicialmente comprovar a tempestividade da presente impugnação, com vistas a afastar qualquer ilação acerca de tal pressuposto de validade.

Na dicção do item 8 do Edital:

8. IMPUGNAÇÃO E PEDIDOS DE ESCLARECIMENTOS AO EDITAL (Conforme o Artigo 18º e 19, do Decreto Municipal nº. 031/2019).

8.1. Até 02 (dois) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.

8.1.1. Decairá do direito de impugnar os termos deste edital a licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder à data prevista para a abertura da sessão, apontando as falhas ou irregularidades que o viciariam, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

8.2. A impugnação deverá ser enviada por meio eletrônico, em campo próprio do Sistema Portal de Compras Públicas no endereço eletrônico www.portaldecompraspublicas.com.br, ou no endereço eletrônico licitacaobayeux@gmail.com (conforme art. 19 do Decreto Municipal nº 031/2019), informando o número da licitação, cabendo ao Pregoeiro responder, também, eletronicamente, aos questionamentos realizados.

8.3. Caberá ao Pregoeiro, auxiliado pelo setor técnico competente, decidir sobre a impugnação no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas.

8.4. Acolhida a impugnação, será definida e publicada nova data para a realização do certame, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação de propostas.

O Decreto nº 3.555, de 8 de agosto de 2000, que aprova o regulamento para a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, estabelece que:

Art. 12. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.

Tem-se, nesse sentido, o dia 28 de Outubro de 2020, como data fatal para protocolo da presente impugnação, tendo em vista a data prevista para realização do pregão, qual seja, dia 04 de novembro de 2020, fato que a torna completamente e irremediavelmente tempestiva.

II - PREFACIALMENTE

Preliminarmente faz-se necessário que as razões aqui formuladas sejam processadas e, se não forem acolhidas, sejam motivadamente respondidas, não sem antes serem apresentadas à apreciação da douda autoridade superior, consoante ao que rege o Princípio Constitucional que fundamenta o direito de petição (art. 5º, inc. LV da CF/88), assim como ensina o ilustre professor JOSÉ AFONSO DA SILVA:

"É importante frisar que o direito de petição não pode ser destituído de eficácia. Não pode a autoridade a que é dirigido escusar-se de pronunciar sobre a petição, quer para acolhê-la quer para desacolhê-la com a devida motivação".

Sendo assim, a empresa requer que ainda que os argumentos expostos não sejam acolhidos, que haja a devida motivação para seu não acolhimento, tendo em vista que ficará demonstrado a disparidade técnica e de valores dos objetos contidos no item 01 do Termo de Referência.

III - DA SINOPSE FÁTICA

O Pregão em referência tem por objeto o Registro de Preços consignado em ata, para eventual contratação de empresa especializada para locação de equipamentos e insumos destinados ao tratamento de oxigenoterapia no domicílio dos pacientes assistidos pela atenção básica do Município de Bayeux.

A presente impugnação visa apresentar questões pontualmente relevantes e que evidenciam os vícios dispostos no ato convocatório, o qual torna inviável a implantação do procedimento licitatório, o que, se não levado em consideração, certamente prejudicará os concorrentes, o próprio certame e quiçá o próprio órgão Licitante, ante a evidente possibilidade de se proceder com uma contratação viciada e anulável.

Estar-se a se falar, mais especificamente, dos seguintes pontos a serem observados no item I, do Termo de Referência:

✓ Não consta na descrição do concentrador de oxigênio, o fluxo do equipamento, entendendo que no mercado existem equipamentos que variam de 3 à 10 litros por minuto, com custos diferentes, de acordo com essa especificação.

- ✓ No que pertine a especificação do item, ao citar "EXCETO recarga", a administração não especifica se o cilindro deverá ser entregue vazio, e, somente se houver necessidade do paciente, a recarga deverá ser efetuada.

- ✓ Em casos em que se trata da "reposição do gás de acordo com a necessidade do paciente", se faz necessário informar a previsão de recarga por paciente, pois sem uma previsão dessa demanda não há como se formular preço de forma correta.

A relevância desta impugnação, nesse sentido, encontra amparo na mais justa jurisprudência do Tribunal de Contas da União e da Lei nº 8.666/93, uma vez que o Edital e seus Anexos, como norteadores do procedimento licitatório, devem ser suficientemente claros, devendo se prestar, ainda a editar regras imprescindíveis a selecionar as empresas que se relevam tecnicamente capazes para efetivar o contrato dentro dos patamares técnicos, legais e regulamentares que se fazem aplicáveis ao caso.

Como bem se observa, as conjunturas destacadas acabam por macular os princípios norteadores do processo licitatório, os quais desempenham e constituem a base estrutural de todo o ordenamento jurídico, sendo normas elementares que funcionam como verdadeiras balizas para a aplicação do Direito.

Da análise do Edital ora impugnado, alguns fundamentos que justificam o presente feito impugnatório serão expostos pormenorizadamente a seguir.

IV- DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

IV.I. DA NECESSIDADE DE ESPECIFICAÇÃO NA DESCRIÇÃO DO CONCENTRADOR DE OXIGÊNIO (ITEM I – TERMO DE REFERÊNCIA)

Introdutoriamente, relembra-se que o objeto do Certame Licitatório em tela, trata-se de contratação de empresa especializada para locação de equipamentos e insumos destinados ao tratamento de oxigenoterapia no domicílio dos pacientes, conforme condições, especificações e quantidades estabelecidas no Edital.

Neste aspecto, é importante mencionar que a oxigenoterapia se trata da administração de oxigênio suplementar para pacientes que não são capazes de absorver todo o oxigênio que o corpo precisa, através do método comum: o ar.

Os concentradores de oxigênio são equipamentos que armazenam e filtram as moléculas de oxigênio em seu interior. Ou seja, todo o processo é realizado no interior da máquina. O ar é retirado do ambiente, purificado, concentrado e enviado ao paciente através de cânulas ou máscaras.

Ocorre que o concentrador de oxigênio tem capacidade variável, explica-se: o fluxo do equipamento pode variar de 3 a 10 litros por minutos a depender do equipamento. Em pesquisa na internet, podemos destacar as seguintes variações de preço, comparando-se os principais modelos disponíveis:

PRINCIPAIS MODELOS DISPONÍVEIS NO MERCADO	VARIAÇÃO DE PREÇO DE VENDA
CONCENTRADOR FLUXO 3L/ POR MINUTO	R\$2.890,00 – R\$3.500,00
CONCENTRADOR FLUXO 5L/ POR MINUTO	R\$4.299,00 – R\$6.197,33
CONCENTRADOR FLUXO 10L/ POR MINUTO	R\$11.759,00 – R\$12.858,00

Partindo do exposto, nota-se uma variação em torno de 344% entre os modelos de 3 e 10 litros e isso impacta diretamente na variação dos preços finais de locação de cada modelo. Destaca-se que o objeto em questão atrela-se a locação de produtos destinados a assistência de pacientes portadores de doenças pulmonares, fato que enseja a **NECESSIDADE de que o Edital em cotejo informe a capacidade do concentrador de oxigênio que almeja alugar, tendo em vista que o fluxo do equipamento altera consideravelmente o valor do produto.**

Como é de conhecimento deste Ilmo. Pregoeiro, o direito à vida trata-se de um dos direitos fundamentais, sendo assegurado pela Constituição Federal, conforme dicção do *caput* Artigo 5º, *in verbis*:

Artigo 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) (Grifou-se).

Sopesando-se, que **o objeto da Licitação Pública em questão, trata-se de contratação de empresa especializada para locação de equipamentos e insumos destinados ao tratamento de oxigenoterapia no domicílio para pacientes assistidos pela atenção básica do Município de Bayeux**, fato que por si só demonstra a considerável necessidade do edital ser claro e preciso nas exigências

apresentadas aos particulares que irão participar da disputa.

Nesse diapasão, os **Tribunais de Justiça pátrios preceituam que o direito à vida é um dever do Estado perante os indivíduos, sendo de extrema responsabilidade do Poder Público disponibilizar tratamento de saúde aos cidadãos**, vislumbra-se:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO. OITIVA DA CÂMARA DE SAÚDE. DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO. GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO À VIDA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO NO FORNECIMENTO DE TRATAMENTO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. MULTA DIÁRIA. RENOVAÇÃO PERIÓDICA DO RELATÓRIO MÉDICO. 1- Infere-se dos autos que o medicamento buscado na inicial é indicado, exclusivamente, para o tratamento da enfermidade acometida pela substituída/impetrante, restando, assim, comprovada a necessidade de a paciente recebê-lo para o tratamento de sua doença nos termos dos relatórios médicos acostados na inicial. 2- O STJ, em sede de recursos repetitivos, definiu pressupostos para fornecimento de medicamentos, quais sejam: comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; existência de registro na ANVISA dos medicamentos, os quais foram preenchidos, in casu. 3- Destarte, verificada a omissão do poder público estadual em atender às suas necessidades, mostra-se patente a presença da prova pré-constituída e do direito líquido e certo aptos a conceder a segurança pleiteada. 4- É dever do Poder Público, em todas as suas esferas, assegurar a todos os cidadãos, indistintamente, os direitos fundamentais à vida e à saúde, que estão consagrados nos artigos 5º, 6º e 196 da Constituição da República, por meio, in casu, da disponibilização dos meios necessários ao tratamento das enfermidades da substituída. 5- A Lei 8.666/93 prevê a dispensa do procedimento de licitação em caso de emergência. 6- A oitiva da Câmara de Saúde do Judiciário, além de meramente opcional, mostra-se incompatível com o rito do Mandado de Segurança. 7- No que pertine a multa, esclareço que, para a efetivação da medida, em caso de descumprimento da ordem, fica a autoridade impetrada sujeita a aplicação de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitada à R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fundamento no artigo 536 e seguintes do CPC/2015, nos termos da orientação do Superior Tribunal de Justiça. 8- Consoante enunciado nº 02, aprovado na 1ª Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça, em 15/05/2014, deverá o impetrante/substituída apresentar

perante a autoridade coatora renovação semestral do relatório médico a comprovar a necessidade e continuidade do tratamento médico, para a regularidade da dispensação do medicamento, com a obrigação de devolver o medicamento não utilizado em caso de interrupção do tratamento ou falecimento do paciente. **SEGURANÇA CONCEDIDA.**
(TJ-GO - Mandado de Segurança (L. 8069/90): 01927609820198090000, Relator: MARIA DAS GRAÇAS CARNEIRO REQUI, Data de Julgamento: 01/08/2019, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ de 01/08/2019) (Grifou-se).

O que extrai-se da jurisprudência acima, É QUE É DEVER DO ESTADO, ASSEGURAR O DIREITO À VIDA AOS SEUS CIDADÃOS, AO PONTO DE QUE, HAVENDO IRREGULARIDADE NOS EQUIPAMENTOS UTILIZADOS NO TRATAMENTO DE SAÚDE, O ESTADO SERÁ DEVIDAMENTE RESPONSABILIZADO.

Partindo da sequência fática, de que o objeto do Certame Licitatório funda-se na aquisição de equipamentos fundamentais para o direito à vida de particulares, verifica-se nitidamente, de forma inconteste, que a inexistência da especificação quanto a capacidade de fluxo do equipamento no edital, é de suma importância para o regular exercício do objeto da Licitação Pública.

Diante de tais razões, **VERIFICA-SE DE FORMA INCONTESTE, QUE O EDITAL DE FORMA GRAVE E EQUIVOCADA, NÃO ESPECIFICOU O FLUXO DO CONCENTRADOR DE OXIGÊNIO QUE ALMEJA ADQUIRIR PARA QUE ASSIM AS EMPRESAS POSSAM FORNECER OS ORGAMENTOS EM CONSONÂNCIA COM A CAPACIDADE E CARACTERÍSTICAS ALMEJADAS.**

Desta feita, a ausência de QUALIFICAÇÃO é absolutamente incoerente, pois ofende diretamente o próprio objeto do certame, que pretende de aquisição de produtos destinados a saúde dos usuários, merecendo a necessária **REFORMA** do **ITEM 1 – DO TERMO DE REFERÊNCIA** passando a constar a capacidade do concentrador de oxigênio.

IV.II - DA NECESSIDADE DE ESPECIFICAÇÃO QUANTO A RECARGA DO CILINDRO DE ACORDO COM A NECESSIDADE DO PACIENTE

O item 01 do Termo de Referência, prevê que a empresa contratada deve fornecer equipamentos e insumos destinados ao tratamento de oxigenoterapia,

na casa do paciente, composto de um concentrador de oxigênio, um cilindro de back-up de 6 a 8m³ - EXCETO recarga, veja-se:

“Locação de equipamentos e insumos destinados ao tratamento de oxigenoterapia, na casa do paciente, composto de um concentrador de oxigênio, um cilindro de back-up de 6 a 8m³ - EXCETO recarga, uma base de apoio para cilindros, um regulador de pressão com fluxômetro, um umidificador aquoso, uma cânula nasal em silicone, com reposição do gás de acordo com a necessidade do paciente com o prazo máximo de 72 horas a partir da solicitação por escrito à unidade fornecedora”.

Ocorre, que o termo EXCETO, contido no referido item gera dúvida quanto ao fornecimento do cilindro.

Isto ocorre pois o cilindro pode ser fornecido de duas formas, sendo a primeira delas vazia e a segunda recarregado, mas, o termo EXCETO, causa confusão quanto ao entendimento, posto que a empresa não compreende se deverá fornecer o cilindro carregado, ou, se deve entregá-lo vazio e recarregá-lo de acordo com a necessidade de cada paciente e após requisição do órgão responsável.

Nobre Pregoeiro, merece reforma o Edital posto que não há como estimar o valor de itens que detêm características distintas no mesmo tópico, sendo necessário a exata especificação e capacidade dos itens que almejo no intuito de não ocorrer divergência de valores que inviabilizem a contratação posteriormente.

Tal fato, evidentemente, não pode passar despercebido ao crivo deste Pregoeiro, que deverá tomar as medidas que se fazem imprescindíveis a correção deste item, por ser além do direito, medida indispensável.

IV. III – DA REPOSIÇÃO DO GÁS DE ACORDO COM A NECESSIDADE DO PACIENTE

Identifica-se a presença de inconsistência no Termo de Referência presente no ITEM 01, quando trata da "reposição do gás de acordo com a necessidade do paciente".

Nobre Pregoeiro, merece reforma o Edital posto que se faz necessário informar a previsão de recarga por paciente, pois sem uma previsão dessa demanda, a empresa contratada não consegue formular o preço de forma correta.

Tal fato, evidentemente, não pode passar despercebido ao crivo deste Pregoeiro, que deverá tomar as medidas que se fazem imprescindíveis a correção deste item, por ser além do direito, medida indispensável.

V – DOS REQUERIMENTOS


Diante dos fatos e fundamentos ora apresentados, e tendo confiança no bom senso e sabedoria do sr. Pregoeiro, requer sejam prestados esclarecimentos quanto aos questionamentos formulados e, por conseguinte, seja procedida a **RETIFICAÇÃO DO EDITAL** nos pontos supramencionados, a fim de se evitar grave lesão ao direito e às garantias fundamentais da licitante, uma vez que há de conferir ao presente certame licitatório o acatamento aos basilares princípios constitucionais regentes das licitações, para, só então, dar sequência ao procedimento licitatório.

Tendo em vista que a sessão pública está designada para o dia **04 de novembro de 2020**, requer, ainda, seja conferido **EFEITO SUSPENSIVO** a esta impugnação, **com fulcro no ITEM 8 do presente Edital**, adiando-se a referida sessão para data posterior ao julgamento do presente recurso e à solução do problema ora apontado, vez que é ponto relevante e fundamental para permitir a boa concretização do certame.

Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual disposto na Lei nº 10.520/2002 e demais dispositivos aplicáveis ser considerado inválido, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

São os termos em que se pede e espera deferimento.

Fortaleza (CE), 27 de outubro de 2020.



LOCMED HOSPITALAR LTDA
BRUNO CAMARGO LIMA DE AQUINO
DIRETOR COMERCIAL
CPF: 621.118.683-53