

IMPUGNAÇÃO - PE 3 - PE - PREF DE GRAVATÁ - 26/01 - 11:00



De Jurídico - MetalPartes <juridico@metalpartes.com.br>
Para <cpl@gravata.pe.gov.br>
Cópia 'Santos - Metal' <santos@metalpartes.com.br>, <licitacao@metalpartes.com.br>
Data 2023-01-13 12:12
Prioridade Mais alta

PE 03 (Gravatá - PE) - FORN. O² LIQ. O² AR. COMP. CIL., (enchedor), AFE.....pdf (~1,0 MB) RG - FERNANDA HELENA - EMISSÃO 12-05-2017.pdf (~642 KB)
 CONTRATO SOCIAL METALPARTES - 13 ALTERAÇÃO EIRELI.PDF (~1,5 MB)

Prezados Senhores,
Bom dia.

Segue no corpo deste e-mail, bem como anexado, Pedido de Impugnação ao Edital do Pregão ora mencionado no assunto desta carta eletrônica.

Assim, aguardamos sua apreciação e julgamento.

OBS: Favor acusar recebimento.

À PREFEITURA MUNICIPAL DE GRAVATÁ - PE

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO N° 003/2023
PROCESSO LICITATÓRIO N° 008/2023

AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI, CNPJ 29.020.062/0001-47, vem, por seu representante legal, solicitar, tempestivamente, a esse Pregoeiro, a IMPUGNAÇÃO PARA REFORMA do edital em epígrafe, com fulcro na Lei 8.666/93, na Constituição Federal de 1988 pelas razões que passa a expor:

DOS FATOS E DO DIREITO

A Impugnante, ao proceder à análise do mencionado ato convocatório, constatou a existência de algumas irregularidades que necessitam obrigatoriamente serem excluídas e/ou alteradas, visando, acima de tudo, e em estrita observância aos princípios norteadores das licitações, resguardar o regular prosseguimento do procedimento licitatório e o bem público.

Diante disso, certos da habitual atenção dessa Ilustre Pregoeira e Comissão e confiante no habitual bom senso desse conceituado órgão em sua decisão, a Impugnante requer sejam analisadas e, posteriormente, alteradas as irregularidades encontradas, a fim de que a licitação ora em curso possa transcorrer normalmente, sem que sua legalidade possa vir a ser futuramente questionada, com fulcro nos art.3° da Lei 8.666/93, na Constituição Federal de 1988 e lei 10.520/02.

Os seguintes itens merecem ser alterados e /ou adequados à legislação vigente aplicável, conforme será demonstrado:

1. QUANTO AO OBJETO

Consta no Edital, a descrição do objeto a ser contratado pela Administração a saber: Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para Oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA), durante o período de 12 (doze) meses.

perioso esclarecer inicialmente que o que pretende a Administração, é a aquisição de gases medicinais, e, que o fim precípuo da Licitação, é o oxigênio Medicinal para uso em pacientes, no seu estado final gasoso bem como o Ar Comprimido Medicinal.

Para tanto, cumpre ressaltar que há mais de um tipo de fornecimento dos gases, como se pretende demonstrar nesta impugnação e vale asseverar que os termos E Resoluções que tratam da obrigatoriedade de Autorizações e Certificados de Funcionamento não se referem ao fornecimento de gases medicinais feitos no local por usinas concentradoras, bem como por Centrais ou Compressores de Ar Comprimido com a instalação de uma "mini-fábrica" de gases no local, por não ser exposto aos riscos de uma planta industrial de grande porte, uma vez que estes equipamentos estão elencados e abarcados pela RDC 50 ANVISA e NBR 12.188 ABNT, razão pela qual devem ser desconsideradas as Exigências impostas no Edital, a despeito da Resolução supracitada e **conforme se verá adiante sob pena dessa Administração ser punida pelo TCU e outros órgão controladores por "direcionamento de objeto" a determinadas empresas que comercializam tais produtos na forma citada.**

Cumpre ainda esclarecer que o oxigênio utilizado em Hospitais é sempre gasoso, inclusive o assim denominado "Oxigênio Líquido" que é tornado líquido pelas fabricantes multinacionais para facilidade de seu transporte e estocagem no local de uso, necessitando seu retorno ao estado gasoso para ser utilizado e perdendo nesse retorno ao modo gasoso até 25% do seu volume, perda essa custeado pelo adquirente, valor esse não computada na análise de preços nos pregões.

Essas multinacionais vêm conseguindo ludibriar algumas Administrações Públicas por mais de 50 anos com argumentos falaciosos sobre a eficácia terapêutica do O₂ 99%, enquanto a OMS/Farmacopeias de todo o mundo (ABNT e Anvisa no Brasil) editaram a mais de 20 anos, Normas classificando o O₂ 99% como equivalente terapeuticamente ao O₂ 93%±3%.

Usinas de oxigênio, ao fornecer somente oxigênio no modo gasoso (pronto para uso) não tem perdas.

Destacamos ainda que os fornecedores de Oxigênio Líquido têm utilizado, agora também no Brasil, usinas de oxigênio para fazer frente à alta demanda de oxigênio ocasionada pela pandemia COVID-19, desmentindo assim seus próprios argumentos sobre a ineficiência das usinas de oxigênio em uso hospitalar.

A diferença entre os 2 tipos de pureza somente é significativa em processos de corte e solda de metais.

2. OXIGÊNIO LÍQUIDO EM TANQUE CRIOGÊNICO e O² E AR COMPRIMIDO EM CILINDROS:

O Edital aponta em seu Termo de Referência, a aquisição de Oxigênio (líquido), acondicionados em instalação de Tanque Criogênico, bem como os referidos gases e o Ar Comprimido em cilindros, evidenciando assim a aquisição dos bens, tanto para a produção de Oxigênio medicinal, quanto para **Ar Comprimido Medicinal**. Acreditamos que esta nobre comissão já possui conhecimento das diferentes formas de fornecimento de gases medicinais. A mais econômica dentre todas é a produção do gás no local de consumo. Nos tópicos abaixo, explicaremos o fornecimento mais ECONÔMICO E EFICIENTE para esta Administração.

AO SOLICITAR O OXIGÊNIO LÍQUIDO ACONDICIONADO EM TANQUE CRIOGÊNICO QUANDO O OXIGENIO UTILIZADO NO HOSPITAL É NO MODO GASOSO, ESSA ADMINISTRAÇÃO INCORRE NO DIRECIONAMENTO NA LICITAÇÃO PARA AS EMPRESAS MULTINACIONAIS QUE COMERCIALIZAM ESSE TIPO DE PRODUTO, ALIANDO DESSA FORMA AS PEQUENAS E MÉDIAS EMPRESAS NACIONAIS QUE TÊM CAPACIDADE DE ATENDER QUALQUER DEMANDA HOSPITALAR SOLICITADA, POR MAIOR QUE SEJA, ATRAVES DE SEUS GERADORES PSA OU VSA.

Desse modo, evidente que a Administração, deve obedecer aos princípios fundamentais da Lei de Licitações, dentre eles o da legalidade e impessoalidade, haja vista que, como se demonstrará adiante, o Oxigênio e Ar comprimido Medicinal através de Usinas e Compressores, vêm sendo utilizado por empresas que também fornecem o Oxigênio líquido, uma vez que a qualidade dos gases são indiscutíveis, além de sua vantagem econômica, eis que o processo de evaporação do Oxigênio líquido, resulta na perda de até 30% do referido gás medicinal.

O Art. 11 da Lei 8.429/92, traz a seguinte redação:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros;

Como se pode ver, e o que se tem observado em inúmeros procedimentos licitatórios, é a preferência pelo Oxigênio Líquido, incorrendo assim em ato de improbidade, medida que se faz necessária para exaurir o direcionamento dos certamente às empresas exclusivas de Oxigênio líquido, como já dito, possui custo muito maior se comparado com o Oxigênio produzido por Usinas Concentradoras e Ar Medicinal produzido através de compressores.

Considerando que a Organização Mundial de Saúde (OMS), órgão regulador da qualidade e uso de gases medicinais no mundo e a ANVISA, órgão regulador da qualidade e uso de gases medicinais no Brasil e Mercosul confirmam que o oxigênio 93±3% tem idêntico efeito terapêutico do oxigênio 99%, impugnamos esse edital para que conste a seguinte redação na solicitação do produto licitado:

Onde se lê: Oxigênio Líquido 99% ou 99,5%, leia-se Oxigênio conforme Norma Anvisa, sob risco de sanção legal ao Órgão Comprador por direcionamento do objeto licitado.

Lei 8.666 - Art.3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

Lei 8.666 - § 2º Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:

I - produzidos ou prestados por empresas brasileiras de capital nacional;

II - produzidos no País;

III - produzidos ou prestados por empresas brasileiras.

IV - produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

Em apoio às citações acima, segue excertos da RDC 50/ANVISA e da OMS sobre o assunto:

1 – ANVISA: 7.3.3.1.Oxigênio medicinal (FO) > Utilizado para fins terapêuticos, existem três tipos de sistemas de abastecimento de oxigênio medicinal (Admitidos pela Anvisa):

Cilindros transportáveis, centrais de reservação e usinas concentradoras.

Assim, obrigatoriamente deve-se adquirir o produto de menor custo aos cofres públicos, posto que são produtos considerados equivalentes por normas nacionais e internacionais.

2 – OMS: O “PH.INT Medicinal Oxygen” em nome da Farmacopeia Internacional da OMS define e considera:

- A monografia do Oxigênio Medicinal agora incorpora ambas as concentrações de oxigênio atualmente reconhecidas internacionalmente.

Oxigênio 93% e o Oxigênio 99,5% são considerados medicamente equivalentes em termos de tratamento do paciente.

Os requisitos de qualidade estipulados são idênticos.

De acordo com as diretrizes clínicas, o Oxigênio Medicinal pode ser usado na forma não diluída ou como misturas de Oxigênio 93% e Oxigênio 99,5%.

Esta nova definição é resultado de uma consulta aprofundada com especialistas reconhecidos globalmente no assunto de tratamento de pacientes com Oxigênio Medicinal.

A revisão da Farmacopeia Internacional OMS facilita assim acesso das populações carentes ou não ao oxigênio medicinal, assim, autoridades de saúde, hospitais e profissionais de saúde que trabalham com a definição PH.INT agora podem tratar pacientes com oxigênio a 93% e oxigênio a 99,5%, independentemente da fonte e as incertezas do passado causadas por definições internacionais separadas de oxigênio medicinal dependente da concentração foram eliminadas.

Além do mais, cumpre informar que as Normas Brasileiras (ANVISA, ABNT, MS) e Mundiais (ISO, OMS, FDA, Farmacopeia Europeia, Canadense, Japonesa...) aceitam e recomendam a utilização de Oxigênio 93% por:

1 – O293% e O299% são equivalentes terapêuticamente (ANVISA/ABNT/OMS/FDA...) conforme diversos estudos clínicos nacionais e internacionais.

2 - O293% via Usina tem menor custo que o Oxigênio líquido (O299%).

3 - O293% via Usina está sempre disponível por ser produzido localmente e a certeza da pureza monitorado pelo próprio usuário através de analisadores e trocas de filtros, diferente de oxigênio líquido que depende de fretes, é passível de desvios e pode ser afetado por greves, enchentes e bloqueios de estradas

4 - Usinas utilizam menos 50% da área de instalação do O2 Líquido de necessita menor área de instalação)

5 - O293% via usina demanda pouca energia (até 0,5 kW/m³ O2 = ~R\$ 0,25) podendo ser paga pelo fornecedor. Essa energia utilizada tem custo bem inferior aos 25% a 30% de perdas por evaporação/equilíbrio de pressão nos tanques do O2 líquido adquirido e estocado.

6 - 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 oxigênio a até USD 30.00 e hoje o fazem a até USD 1.00, valor 30 vezes inferior ao de vinte anos atrás, apesar da inflação do período.

O descarte desse tipo de fornecimento nos editais pode até mesmo gerar problemas futuros às Administrações por “mau uso dos fundos públicos”.

7 - O293% via gerador local (usina) é comercializado no mundo inteiro sem restrições, inclusive com enchimento de cilindros, com custos até 5 vezes menores que os praticados no mercado nessa região, podendo proporcionar grande economia aos cofres públicos.

O sistema PSA/VPSSA fornecido através de Mini Usinas de Oxigênio pela impugnante oferece a opção da inclusão de um enchedor de cilindros, com total segurança, atendendo aos critérios estabelecidos pelas normas nacionais e internacionais.

O Brasil vem acompanhado esta evolução da indústria de gases medicinais e muitos de seus órgãos públicos já adotam o sistema PSA/VPSSA, por comprovarem a eficácia e economia deste sistema

Usinas concentradoras acopladas a booster para o enchimento desses cilindros, que sem transgredir leis, a especificação que se integrada ao objeto certamente causará prejuízos monetários de grande monta à Instituição, ainda mais por existirem em profusão comprovação por estudos clínicos, inclusive com o apoio em Normas, que o oxigênio produzido por usinas a 90% ou o oxigênio gasoso a 99% de cilindros pré-carregados têm o mesmo efeito terapêutico, o que faz toda a legislação mundial igualar um ao outro terapêuticamente em procedimentos ambulatoriais, médico cirúrgicos, resgate e home care.

Ademais, as Usinas PSA ofertadas por esta impugnante possuem o acessório medidor de vazão e controle da Demanda, possibilitando que o fornecimento seja cobrado mensalmente e pela quantidade real consumida dentro do período de locação dos equipamentos. Adquirindo o equipamento citado, permite que haja uma vantagem econômica para Administração, tendo em vista que a aquisição por cilindro não permite o fornecimento fracionado dos gases medicinais

A Usina abastece o Hospital e ainda pode encher cilindros para Ambulâncias, PSF, Home Care e outros usos remotos a preço de mercado mais em conta que cilindros terceirizado e nesse contexto, preceitua a norma constitucional:

“ressalvado 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...

O indispensável à obrigação é a entrega do Oxigênio Medicinal e não sua forma de abastecimento!

Sobre nossa Empresa:

Temos cerca de 300 geradores de gases hospitalares de diversas capacidades localizados em todas as regiões do País e dispomos ainda de **“Postos Avançados de Manutenção”** além do **“SeparAr Cloud”**, nosso sistema de monitoramento e reparo de Usinas via web.

Garantimos, em total conformidade com a ANVISA e ABNT, uma economia de até 65% nos seus custos em gases medicinais.

Imperioso reforçar que Geradores de gases utilizam área de instalação até 60% inferior à área de instalação do O2 líquido + seu perímetro de segurança.

Esses gases são aceitos em todo o primeiro mundo (EUA, Canadá, França, Alemanha, Itália, Rússia, China, Japão...) e produzido por gerador 100% nacional.

Equipamento amigo do meio ambiente, sem fretes poluentes, problemas de greves, desvios, faltas do produto, interdições de estradas, enchentes

É importante ressaltar que o oxigênio produzido no local tem custo em energia de ~R\$ 0,25 e o Oxigênio líquido tem perdas de 25% a 30% de seu volume por as evaporativas, equilíbrio de pressões nos tanques e transformação de oxigênio líquido em gasoso.

Ainda, a norma da ANVISA, RDC 50/2002, dispõe sobre o AR COMPRIMIDO MEDICINAL, gerado através de compressores, senão vejamos:

7.3.3.2. Ar comprimido (FA)

SISTEMAS DE ABASTECIMENTO

São três os tipos de ar comprimido no EAS, que podem ser atendidos de forma descentralizada, através de equipamentos colocados junto ao ponto de utilização, ou de forma centralizada, através de equipamento central. São eles:

a) Ar comprimido industrial:

Utilizado para limpeza e acionamento de equipamentos. É gerado por compressor convencional.

b) Ar comprimido Medicinal:

Utilizado para fins terapêuticos. Deve ser isento de óleo e de água, desodorizado em filtros especiais e GERADO POR COMPRESSOR com selo d'água, de membrana ou de pistão com lubrificação a seco. No caso de utilização de compressores lubrificadas a óleo, é necessário um sistema de tratamento para a retirada do óleo e de odores do ar comprimido.

A central de suprimento deve conter no mínimo, um compressor e um suprimento reserva com outro(s) compressor(es), equivalente ao primeiro, ou cilindros.

c) Ar comprimido sintético:

É obtido a partir da mistura de oxigênio (21%) e nitrogênio líquido (79%). Também utilizado para fins terapêuticos como o ar comprimido.

Desta forma, importante esclarecermos o Ar Comprimido Medicinal é obtido através de compressores, com funcionalidade para fins terapêuticos.

No entanto, o Ar comprimido sintético é muito mais caro, e ainda pode ter sua composição modificada por variações nos percentuais de composição, por desgaste natural dos orifícios calibrados do misturador ou falhas do misturador O² + N².

O ar comprimido gerado por compressores nunca varia sua composição e, com simples tratamento (filtragem e secagem) atende as regulamentações da Anvisa, conforme demonstrado na alínea b do item 7.3.3.2 da RDC 50.

A maioria dos hospitais públicos e a totalidade dos hospitais privados já adotaram o sistema por compressores, pois além de ser mais econômico, é mais seguro, pois o ar é totalmente físico, diminuindo os riscos de uma alteração em sua composição.

Os sistemas de ar comprimido classe zero, o qual é fornecido por esta empresa, têm risco zero de presença de óleo e baixo consumo elétrico com ruído usual inferior a 55 dB(A).

Assim, a RDC 50 da ANVISA dispõe três possibilidades de fornecimento dos gases requeridos. Atendendo a norma, esta Administração possibilitará a participação de um maior número de licitantes e, conseqüentemente, de melhores ofertas para os cofres públicos.

3. QUANTO ÀS EXIGÊNCIAS DE AFE:

Um breve introito:

Todos grandes centros de saúde mundiais como OMS, FDA, ANVISA entre outros aceitam e atestam que o oxigênio 93% produzido por usinas tem o mesmo desempenho terapêutico que o oxigênio líquido 99%.

Essas usinas, desenvolvidas pela Força Aérea Americana nos anos 1950 para uso em caças de combate, são utilizadas no mundo inteiro sem restrição desde os anos 1960, **exceto no Brasil e alguns países do terceiro mundo.**

Paradoxalmente essa restrição de uso é exclusiva em alguns setores governamentais, onde alguns órgãos, sabe-se lá por qual motivo, **insiste em tolher a concorrência plena na aquisição de oxigênio medicinal** para os Hospitais Públicos que administram, entregando sem concorrência esse setor às multinacionais do ramo.

Destacamos que essa restrição inexistente em hospitais privados onde usinas são aceitas sem restrições.

O fornecimento de Oxigênio medicinal através de usinas concentradoras, fornecido no local por Geradores de Oxigênio, bem como o Ar Comprimido através de Compressores, por serem equipamentos de produção local de gases, instalados no local de uso, **possuem regimento próprios à sua forma de fornecimento, como já dito no item anterior.**

Cumprido destacar que **Usinas de Oxigênio e Centrais de Ar Comprimido são consideradas pela ANVISA “equipamentos de apoio à infraestrutura hospitalar”,** não necessitando de AFE, e **outras exigências inerentes** ao fornecimento de oxigênio líquido, ar por misturadores e cilindros **fabricados em plantas industriais produzindo gases medicinais e industriais simultaneamente.**

Essas exigências controlam a separação dos gases industriais dos medicinais nas plantas de produção industrial.

Usinas de oxigênio e Centrais de Ar Comprimido, equipamentos produtores unicamente de gases medicinais para uso próprio no local não comportam tal exigência.

→ AFE:

A RDC 70 QUE TRATA DA NOTIFICAÇÃO DOS GASES MEDICINAIS, de 2008, dispõe, em seu anexo I, item 2.2, qual a legislação que deverá ser aplicada ao caso:

2.2 O disposto neste Regulamento não se aplica à produção e ao manuseio dos gases medicinais em serviços de saúde para uso próprio, os quais estão sujeitos à legislação específica vigente (RDC 50 ANVISA, NBR 13.587 e NBR 12.188 ABNT).

Ou seja, se a produção ocorre in loco e para uso próprio, não há que se pensar nas normas dispostas nas RDC 32 e RDC 16 (que tratam da AFE), ou RDC 70, pois as mesmas não se enquadram aos gases medicinais produzidos no local de demanda, haja visto que esse sistema não demanda transporte ou outro tipo de padronização que as RDC's citadas exigem, tendo suas próprias normas regulamentadoras para obedecer, quais sejam, RDC 50 ANVISA, NBR 13.587 e NBR 12.188 ABNT.

Cumpra ressaltar que a aplicabilidade da RDC 70/2008 está suspensa pela ANVISA desde publicação da RDC 68//2011 e, posteriormente, RDC 25/2015 que suspendeu o prazo por tempo indeterminado para notificação dos gases previsto na RDC 70/2008.

Usinas Concentradoras de Oxigênio e Centrais de Ar Comprimido são aceitas em todo o mundo sem restrições e a ANVISA não regula este fornecimento com emissão de AFE, bem como de quaisquer outros certificados ou licenças, em razão do baixíssimo risco que oferecem e por tratar-se de equipamentos de apoio à Infraestrutura.

Devido ao desconhecimento da Legislação Específica para Gases Medicinais, as Comissões de Licitações, infelizmente, frequentemente submetem-se às sugestões contidas em **impugnações maliciosas das multinacionais** ou ignorantes da Legislação Específica para Gases Medicinais, visto ser a regulação de gases medicinais um assunto basicamente novo e de área abrangente, atípica e desconhecida até mesmo por profissionais do ramo de longa data.

Lembramos ao Nobre Pregoeiro que o princípio da isonomia disposto em nossa Constituição Federal prega não somente a igualdade entre todos. Ela vai além e prega a desigualdade entre os desiguais.

Ou seja, pessoas diferenciadas necessitam de tratamento diferenciado.

Apesar do produto, gases medicinais, ser o objeto de fornecimento de várias empresas diferentes, as formas de fornecimento são diferentes e cada uma delas tem sua legislação específica a obedecer, segundo seu grau de risco.

Voltando para a explicação do porque não ser necessário licença na sede da licitante, informamos que para fins do registro previsto na Lei nº 6.360/76 e Decreto nº 79.094/77, a legislação sanitária separa os produtos em:

- produtos para saúde (correlatos) sujeitos a registro, os quais devem ser registrados na Anvisa na forma da Resolução - RDC nº 185/01;
- produtos para saúde dispensados de registro, referidos no parágrafo único do Art. 35 do Decreto nº 79.094/77, os quais devem ser cadastrados na Anvisa na forma do Art. 3º da referida Resolução; e
- produtos não considerados produtos para saúde**, os quais **não necessitam de qualquer autorização da Anvisa para sua fabricação, importação, exportação, comercialização, exposição à venda ou entrega ao consumo.**

A ANVISA, em seu site, disponibiliza o manual "Vigilância Sanitária e Licitação Pública", o qual em sua página 15 informa que existem materiais, que apesar de suas características, não são produtos para saúde e, portanto, não demandam nem registro, nem dispensa de registro, conforme reproduzimos:

(http://portal.anvisa.gov.br/wps/wcm/connect/fc9a4b00474591589989dd3fbc4c6735/cartilha_licitacao.pdf?MOD=AJPERES)

"Alguns materiais e equipamentos, apesar de suas características, não são submetidos a regime de Vigilância Sanitária, portanto não são nem registrados, nem cadastrados. Assim sendo, não poderá ser exigido nos atos convocatórios de licitação o Registro ou Certificado de Dispensa de Registro dos mesmos. A relação dos materiais e equipamentos não sujeitos a regime de vigilância sanitária encontra-se publicada no endereço: <http://s.anvisa.gov.br/wps/s/r/ckga>

A relação desses produtos está disponibilizada no site, no endereço supracitado. Colacionamos aqui a parte da listagem que trata dos produtos por nós oferecidos:

RELAÇÃO DE PRODUTOS NÃO CONSIDERADOS PRODUTOS PARA SAÚDE

(Lista Exemplificativa)

C Produtos utilizados para apoio ou infraestrutura hospitalar

05 - Bomba à vácuo

07 - Central de ar comprimido

08 - Central de gases medicinais

09 - Central de vácuo

10 - Compressor de ar

11 - Concentrador de O2, exceto de uso pessoal

36 - Secador de ar medicinal.

A Lei Federal nº 6.437/77 não se aplica ao caso em tela, porque a legislação aplicável para fornecimento de gases no local, conforme RDC 70 da ANVISA é a contida nas: **RDC 50 ANVISA, NBR 13.587 e NBR 12.188 ABNT.**

O STJ já se manifestou sobre o tema:

"O acórdão recorrido concluiu que tanto o objeto – contratação de serviços de oxigenioterapia domiciliar - quanto o edital do certame dispensavam a Licença de Funcionamento expedida pela Anvisa, porquanto a licitação não objetivava a 'comercialização de equipamentos' que exigia a autorização do órgão de vigilância, nos termos da lei.

Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para Administração em prol dos administrados. (REsp 1.190/SC)"

Assim, devendo ser APLICADA a RDC 50 da ANVISA e todas as suas formas de fornecimento do objeto, cabe esta Administração corrigir a exigência da AFE, não cabíveis a todos os casos, haja vista que não há respaldo legal para a requisição dos referidos documentos, se atendidas as diretrizes da RDC 50 da ANVISA.

A própria RDC 50 prevê em seu artigo 5º infração à legislação de vigilância sanitária federal nº 6.437/77 o que demonstra estar em total consonância com esta.

Art. 5º - A inobservância das normas aprovadas por este Regulamento constitui infração à legislação sanitária federal, conforme dispõe o artigo 10, incisos II e III, da Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977.

Sendo assim, qualquer outra exigência para o fornecimento de gases medicinais por Usinas Concentradoras de Oxigênio se torna ilegal, **sendo certo que, afirmações contrárias não passam de artifícios ilegais e dúbios para ludibriar as Administrações e restringir o mercado de gases medicinais às multinacionais do setor.**

4. DA NECESSIDADE DA SEPARAÇÃO DE GRUPO POR ITENS:

A presente certame que tem por objeto o **MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE ÚNICO**, aglutinando, diversos produtos e serviços, obrigando a licitante apresentar proposta para todos os itens. Não busca a eficiência e economicidade, quando restringe a competitividade para aquisição pretendida.

Por ora, desejamos que este pregão amplie o número de licitantes e consequentemente de propostas, e para isso é que se faz necessário a separação dos itens, para que cada empresa especializada em cada área possa concorrer em sua respectiva especialização.

A lei 8.666/93 também dispõe no inciso IV do seu art. 15 que:

Art. 15 – As compras, sempre que possível, deverão:

IV – ser subdivididas em tantas parcelas quanto forem necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;

A lei de licitações trata especificamente da matéria, exatamente para impedir que se façam pacotes desnecessários num mesmo objeto, frustrando a participação de um número maior de empresas, e assim também **impedindo que a Administração Pública consiga o menor preço real.**

Assim, para que seja viável a participação concreta no certame de um maior número de interessados, o que evidentemente fará com que o mesmo alcance um maior grau de competitividade, **possibilitando uma contratação mais vantajosa para a instituição**, é necessário que esta r. Comissão de Licitação **separe em itens o objeto**, de forma a não allijar, peremptoriamente, qualquer um dos interessados em participar do procedimento licitatório.

Mister se faz ressaltar, Ilustríssimo Senhor Pregoeiro, que a Lei Federal n.º 8.666/93, materializa, entre outros, determinados princípios, de forma expressa e imperativa, não podendo o administrador furtar-se a observá-los integralmente, sob pena de responsabilidade nos termos da legislação em vigor. Com efeito, assim dispõe o referido Diploma Legal, verbis:

"Art. 3.º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a **selecionar a proposta mais vantajosa** para a Administração 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** (desde que observados os pré-requisitos formais e materiais exigidos em lei), do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.

§ 1.º - É vedado aos agentes públicos:

l - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou **condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções**" (grifo nosso).

O TCU já se posicionou quanto à esta questão, esta decisão exarada pelo Colendo órgão deve ser observada pela Administração pública. Assim, colacionamos uma, das inúmeras decisões neste sentido:

A INSERÇÃO, EM MESMO LOTE, DE ITENS USUALMENTE PRODUZIDOS POR EMPRESAS DE RAMOS DISTINTOS RESTRINGE O CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO.

Representação apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, conduzido pela Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais - CPRM, que tem por objeto a contratação, por meio de sistema de registro de preços de empresa especializada para o fornecimento de sistema organizacional projetado sob medida para atender às necessidades de guarda e armazenamento de acervos diversos, na biblioteca da Residência de Porto Velha - REPO. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu determinar à CPRM que: "adote as providências administrativas necessárias à anulação do Lote 1 do Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, em razão da exigência, em um mesmo lote, de software para gestão de arquivos e arquivos físicos (arquivo deslizante e demais acessórios), o que restringiu a competitividade da licitação e afronta os princípios da competitividade e da isonomia que devem reger as contratações feitas no âmbito da administração pública". (grifo nosso).

Acórdão 964/2013-Plenário, TC 046.443/2012-6, relator Ministro Raimundo Carreiro, 17.4.2013.

DOS PEDIDOS:

Isto posto, é a presente **Solicitação de Impugnação com modificação do Edital** para requerer:

1. QUE ESTEJA EM CONFORMIDADE COM A NORMA ANVISA, REGULADORA OFICIAL DO FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS NO BRASIL E MERCOSUL PARA PERMITIR QUALQUER DOS TIPOS DE FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS ELENCADOS NA RDC 50/2002 DA ANVISA (REGULADORA DESSE FORNECIMENTO) SOB PENA DE CARACTERIZAR DIRECIONAMENTO DE OBJETO, PASSÍVEL DE PENALIZAÇÃO PELO TCU/TCE/TCM;
2. QUE AS EXIGÊNCIAS DE AFE, SEJAM SUPRIMIDAS DO EDITAL OU VENHAM ACOMPANHADAS DO TERMO QUANDO APLICÁVEL/CABÍVEL; POR NÃO SER EXIGÍVEL PARA TODAS AS FORMAS DE FORNECIMENTO PREVISTO PELA ANVISA, ESPECIFICAMENTE PARA USINAS CONCENTRADORAS DE OXIGÊNIO MEDICINAL E CENTRAIS DE AR COMPRIMIDO;
3. QUE O CRITÉRIO DE JULGAMENTO SEJA POR ITEM, PERMITINDO NESSA MODALIDADE A DIVISÃO DOS OBJETOS LICITADOS, AUMENTANDO A PARTICIPAÇÃO DAS EMPRESAS FORNECEDORAS DOS PRODUTOS;

Assim, esta Administração possibilitará uma competição em igualdade de condições entre todas as empresas que porventura venham almejar participar desse Pregão dentro do princípio da isonomia e na forma da Legislação aplicável.

Pelo exposto, **AAE-MetalPartes Produtos e Serviços Ltda.**, requer que o presente Pedido de Impugnação percorra as instâncias legais com as devidas fundamentações, para que se proceda a modificação do Edital por medida de legalidade.

Rio de Janeiro, 13 de janeiro de 2023.



AAE - METALPARTES E PRODUTOS SERVIÇOS LTDA.

Atenciosamente,

CLAYTON SILVA
JURÍDICO

juridico@metalpartes.com.br



 AAE - MetalPartes Produtos e Serviços Ltda.

www.metalpartes.com.br
+55 (21) 3338-6224

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

À PREFEITURA MUNICIPAL DE GRAVATÁ - PE

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO N° 003/2023
PROCESSO LICITATÓRIO N° 008/2023

AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI, CNPJ 29.020.062/0001-47, vem, por seu representante legal, solicitar, tempestivamente, a esse Pregoeiro, a **IMPUGNAÇÃO PARA REFORMA** do edital em epígrafe, com fulcro na Lei 8.666/93, na Constituição Federal de 1988 pelas razões que passa a expor:

DOS FATOS E DO DIREITO

A Impugnante, ao proceder à análise do mencionado ato convocatório, constatou a existência de algumas irregularidades que necessitam obrigatoriamente serem excluídas e/ou alteradas, visando, acima de tudo, e em estrita observância aos princípios norteadores das licitações, resguardar o regular prosseguimento do procedimento licitatório e o bem público.

Diante disso, certos da habitual atenção dessa Ilustre Pregoeira e Comissão e confiante no habitual bom senso desse conceituado órgão em sua decisão, a Impugnante requer sejam analisadas e, posteriormente, alteradas as irregularidades encontradas, a fim de que a licitação ora em curso possa transcorrer normalmente, sem que sua legalidade possa vir a ser futuramente questionada, com fulcro nos art.3º da Lei 8.666/93, na Constituição Federal de 1988 e lei 10.520/02.

Os seguintes itens merecem ser alterados e /ou adequados à legislação vigente aplicável, conforme será demonstrado:

1. QUANTO AO OBJETO

Consta no Edital, a descrição do objeto a ser contratado pela Administração a saber: Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para Oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA), durante o período de 12 (doze) meses.

Imperioso esclarecer inicialmente que o que pretende a Administração, é a aquisição de gases medicinais, e, que o fim precípuo da Licitação, é o oxigênio Medicinal para uso em pacientes, no seu estado final gasoso bem como o Ar Comprimido Medicinal.

Para tanto, cumpre ressaltar que há mais de um tipo de fornecimento dos gases, como se pretende demonstrar nesta impugnação e vale asseverar que os termos E Resoluções que tratam da obrigatoriedade de Autorizações e Certificados de Funcionamento não se referem ao fornecimento de gases medicinais feitos no local por usinas concentradoras, bem como por Centrais ou Compressores de Ar Comprimido com a instalação de uma “mini-fábrica” de gases no local, por não ser exposto aos riscos de uma planta industrial de grande porte, uma vez que estes equipamentos estão elencados e abarcados pela RDC 50 ANVISA e NBR 12.188 ABNT, razão pela qual devem ser desconsideradas as Exigências impostas no Edital, a despeito da Resolução supracitada e **conforme se verá adiante sob pena dessa Administração ser punida pelo TCU e outros órgão controladores por “direcionamento de objeto” a determinadas empresas que comercializam tais produtos na forma citada.**

Cumpre ainda esclarecer que o oxigênio utilizado em Hospitais é sempre gasoso, inclusive o assim denominado “Oxigênio Líquido” que é tornado líquido pelas fabricantes multinacionais para facilidade de seu transporte e estocagem no local de uso, necessitando seu retorno ao estado gasoso para ser utilizado e perdendo nesse retorno

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

ao modo gasoso até 25% do seu volume, perda essa custeado pelo adquirente, valor esse não computada na análise de preços nos pregões.

Essas multinacionais vêm conseguindo ludibriar algumas Administrações Públicas por mais de 50 anos com argumentos falaciosos sobre a eficácia terapêutica do O₂ 99%, enquanto a OMS/Farmacopeias de todo o mundo (ABNT e Anvisa no Brasil) editaram a mais de 20 anos, Normas classificando o O₂ 99% como equivalente terapêuticamente ao O₂ 93%±3%.

Usinas de oxigênio, ao fornecer somente oxigênio no modo gasoso (pronto para uso) não tem perdas.

Destacamos ainda que os fornecedores de Oxigênio Líquido têm utilizado, agora também no Brasil, usinas de oxigênio para fazer frente à alta demanda de oxigênio ocasionada pela pandemia COVID-19, desmentindo assim os próprios argumentos sobre a ineficiência das usinas de oxigênio em uso hospitalar.

A diferença entre os 2 tipos de pureza somente é significativa em processos de corte e solda de metais.

2. OXIGÊNIO LÍQUIDO EM TANQUE CRIOGÊNICO e O₂ E AR COMPRIMIDO EM CILINDROS:

O Edital aponta em seu Termo de Referência, a aquisição de Oxigênio (líquido), acondicionados em instalação de Tanque Criogênico, bem como os referidos gases e o Ar Comprimido em cilindros, evidenciando assim a aquisição dos bens, tanto para a produção de Oxigênio medicinal, quanto para **Ar Comprimido 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. Nos tópicos abaixo, explicaremos o fornecimento mais ECONÔMICO E EFICIENTE para esta Administração.

AO SOLICITAR O OXIGÊNIO LÍQUIDO ACONDICIONADO EM TANQUE CRIOGÊNICO QUANDO O OXIGENIO UTILIZADO NO HOSPITAL É NO MODO GASOSO, ESSA ADMINISTRAÇÃO INCORRE NO DIRECIONAMENTO NA LICITAÇÃO PARA AS EMPRESAS MULTINACIONAIS QUE COMERCIALIZAM ESSE TIPO DE PRODUTO, ALIJANDO DESSA FORMA AS PEQUENAS E MÉDIAS EMPRESAS NACIONAIS QUE TÊM CAPACIDADE DE ATENDER QUALQUER DEMANDA HOSPITALAR SOLICITADA, POR MAIOR QUE SEJA, ATRAVES DE SEUS GERADORES PSA OU VSA.

Desse modo, evidente que a Administração, deve obedecer aos princípios fundamentais da Lei de Licitações, dentre eles o da legalidade e impessoalidade, haja vista que, como se demonstrará adiante, o Oxigênio e Ar comprimido Medicinal através de Usinas e Compressores, vêm sendo utilizado por empresas que também fornecem o Oxigênio líquido, uma vez que a qualidade dos gases são indiscutíveis, além de sua vantagem econômica, eis que o processo de evaporação do Oxigênio líquido, resulta na perda de até 30% do referido gás medicinal.

O Art. 11 da Lei 8.429/92, traz a seguinte redação:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros;

Como se pode ver, e o que se tem observado em inúmeros procedimentos licitatórios, é a preferência pelo Oxigênio Líquido, incorrendo assim em ato de improbidade, medida que se faz necessária para exaurir o direcionamento dos certamente às empresas exclusivas de Oxigênio líquido, como já dito, possui custo muito maior se comparado com o Oxigênio produzido por Usinas Concentradoras e Ar Medicinal produzido através de compressores.

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

Considerando que a Organização Mundial de Saúde (OMS), órgão regulador da qualidade e uso de gases medicinais no mundo e a ANVISA, órgão regulador da qualidade e uso de gases medicinais no Brasil e Mercosul confirmam que o oxigênio 93±3% tem idêntico efeito terapêutico do oxigênio 99%, **impugnamos esse edital para que conste a seguinte redação na solicitação do produto licitado:**

Onde se lê: Oxigênio Líquido 99% ou 99,5%, leia-se Oxigênio conforme Norma Anvisa, **sob risco de sanção legal ao Órgão Comprador por direcionamento do objeto licitado.**

Lei 8.666 - Art.3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a **selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração** 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.**

Lei 8.666 - § 2º Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:

- I - produzidos ou prestados por empresas brasileiras de capital nacional;***
- II - produzidos no País;***
- III - produzidos ou prestados por empresas brasileiras.***
- IV - produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.***

Em apoio às citações acima, segue excertos da RDC 50/ANVISA e da OMS sobre o assunto:

1 – ANVISA: 7.3.3.1.Oxigênio medicinal (FO) > Utilizado para fins terapêuticos, existem três tipos de sistemas de abastecimento de oxigênio medicinal (Admitidos pela Anvisa):

Cilindros transportáveis, centrais de reservação e usinas concentradoras.

Assim, obrigatoriamente deve-se adquirir o produto de menor custo aos cofres públicos, posto que são produtos considerados equivalentes por normas nacionais e internacionais.

2 – OMS: O “PH.INT Medicinal Oxygen” em nome da Farmacopeia Internacional da OMS define e considera:
- A monografia do Oxigênio Medicinal agora incorpora ambas as concentrações de oxigênio atualmente reconhecidas internacionalmente.

Oxigênio 93% e o Oxigênio 99,5% são considerados medicamente equivalentes em termos de tratamento do paciente.

Os requisitos de qualidade estipulados são idênticos.

De acordo com as diretrizes clínicas, o Oxigênio Medicinal pode ser usado na forma não diluída ou como misturas de Oxigênio 93% e Oxigênio 99,5%.

Esta nova definição é resultado de uma consulta aprofundada com especialistas reconhecidos globalmente no assunto de tratamento de pacientes com Oxigênio Medicinal.

A revisão da Farmacopeia Internacional OMS facilita assim acesso das populações carentes ou não ao oxigênio medicinal, assim, autoridades de saúde, hospitais e profissionais de saúde que trabalham com a definição PH.INT agora podem tratar pacientes com oxigênio a 93% e oxigênio a 99,5%, independentemente da fonte e as incertezas do passado causadas por definições internacionais separadas de oxigênio medicinal dependente da concentração foram eliminadas.

Além do mais, cumpre informar que as Normas Brasileiras (ANVISA, ABNT, MS) e Mundiais (ISO, OMS, FDA, Farmacopeia Europeia, Canadense, Japonesa...) **aceitam e recomendam a utilização de Oxigênio 93%** por:

1 – O293% e O299% são equivalentes terapêuticamente (ANVISA/ABNT/OMS/FDA...) conforme diversos estudos clínicos nacionais e internacionais.

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

2 - O293% via Usina tem menor custo que o Oxigênio líquido (O299%).

3 - O293% via Usina está sempre disponível por ser produzido localmente e a certeza da pureza monitorado pelo próprio usuário através de analisadores e trocas de filtros, diferente de oxigênio líquido que depende de fretes, é passível de desvios e pode ser afetado por greves, enchentes e bloqueios de estradas

4 - Usinas utilizam menos 50% da área de instalação do O2 Líquido de necessita menor área de instalação)

5 - O293% via usina demanda pouca energia (até 0,5 kW/m³ O2 = ~R\$ 0,25) podendo ser paga pelo fornecedor. Essa energia utilizada tem custo bem inferior aos 25% a 30% de perdas por evaporação/equilíbrio de pressão nos tanques do O2 líquido adquirido e estocado.

6 - 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 oxigênio a até USD 30.00 e hoje o fazem a até USD 10, valor 30 vezes inferior ao de vinte anos atrás, apesar da inflação do período.

O descarte desse tipo de fornecimento nos editais **pode até mesmo gerar problemas futuros às Administrações por “mau uso dos fundos públicos”.**

7 - O293% via gerador local (usina) é comercializado no mundo inteiro sem restrições, inclusive **com enchimento de cilindros, com custos até 5 vezes menores que os praticados no mercado nessa região**, podendo proporcionar grande economia aos cofres públicos.

O sistema PSA/VPSA fornecido através de Mini Usinas de Oxigênio pela impugnante oferece a opção da inclusão de um enchedor de cilindros, com total segurança, atendendo aos critérios estabelecidos pelas normas nacionais e internacionais.

O Brasil vem acompanhado esta evolução da indústria de gases medicinais e muitos de seus órgãos públicos já adotam o sistema PSA/VPSA, por comprovarem a eficácia e economia deste sistema

Usinas concentradoras acopladas a booster para o enchimento desses cilindros, que sem transgredir leis, a especificação que se integrada ao objeto certamente causará prejuízos monetários de grande monta à Instituição, ainda mais por existirem em profusão comprovação por estudos clínicos, inclusive com o apoio em Normas, que o oxigênio produzido por usinas a 90% ou o oxigênio gasoso a 99% de cilindros pré-carregados têm o mesmo efeito terapêutico, o que faz toda a legislação mundial igualar um ao outro terapêuticamente em procedimentos ambulatoriais, médico cirúrgicos, resgate e home care.

Ademais, as Usinas PSA ofertadas por esta impugnante possuem o acessório medidor de vazão e controle da Demanda, possibilitando que o fornecimento seja cobrado mensalmente e pela quantidade real consumida dentro do período de locação dos equipamentos. Adquirindo o equipamento citado, permite que haja uma vantagem econômica para Administração, tendo em vista que a aquisição por cilindro não permite o fornecimento fracionado dos gases medicinais

A Usina abastece o Hospital e ainda pode encher cilindros para Ambulâncias, PSF, Home Care e outros usos remotos a preço de mercado mais em conta que cilindros terceirizado e nesse contexto, preceitua a norma constitucional:

“ressalvado 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...”

O indispensável à obrigação é a entrega do Oxigênio Medicinal e não sua forma de abastecimento!

Sobre nossa Empresa:

Temos cerca de 300 geradores de gases hospitalares de diversas capacidades locados em todas as regiões do País e dispomos ainda de **“Postos Avançados de Manutenção”** além do **“SeparAr Cloud”**, nosso sistema de monitoramento e reparo de Usinas via web.

Garantimos, em total conformidade com a ANVISA e ABNT, uma economia de até 65% nos seus custos em gases medicinais.

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metaltpartes.com.br /sac@metaltpartes.com.br

Imperioso reforçar que Geradores de gases utilizam área de instalação até 60% inferior à área de instalação do O₂ líquido + seu perímetro de segurança.

Esses gases são aceitos em todo o primeiro mundo (EUA, Canadá, França, Alemanha, Itália, Rússia, China, Japão...) e produzido por gerador 100% nacional.

Equipamento amigo do meio ambiente, sem fretes poluentes, problemas de greves, desvios, faltas do produto, interdições de estradas, enchentes

É importante ressaltar que o oxigênio produzido no local tem custo em energia de ~R\$ 0,25 e o Oxigênio líquido tem perdas de 25% a 30% de seu volume por perdas evaporativas, equilíbrio de pressões nos tanques e transformação de oxigênio líquido em gasoso.

Ainda, a norma da ANVISA, RDC 50/2002, dispôs sobre o AR COMPRIMIDO MEDICINAL, gerado através de compressores, senão vejamos:

7.3.3.2. Ar comprimido (FA)

SISTEMAS DE ABASTECIMENTO

São três os tipos de ar comprimido no EAS, que podem ser atendidos de forma descentralizada, através de equipamentos colocados junto ao ponto de utilização, ou de forma centralizada, através de equipamento central. São eles:

a) Ar comprimido industrial:

Utilizado para limpeza e acionamento de equipamentos. É gerado por compressor convencional.

b) Ar comprimido Medicinal:

Utilizado para fins terapêuticos. Deve ser isento de óleo e de água, desodorizado em filtros especiais e GERADO POR COMPRESSOR com selo d'água, de membrana ou de pistão com lubrificação a seco. No caso de utilização de compressores lubrificados a óleo, é necessário um sistema de tratamento para a retirada do óleo e de odores do ar comprimido.

A central de suprimento deve conter no mínimo, um compressor e um suprimento reserva com outro(s) compressor(es), equivalente ao primeiro, ou cilindros.

c) Ar comprimido sintético:

É obtido a partir da mistura de oxigênio (21%) e nitrogênio líquido (79%).

Também utilizado para fins terapêuticos como o ar comprimido.

Desta forma, importante esclarecermos o Ar Comprimido Medicinal é obtido através de compressores, com funcionalidade para fins terapêuticos.

No entanto, o Ar comprimido sintético é muito mais caro, e ainda pode ter sua composição modificada por variações nos percentuais de composição, por desgaste natural dos orifícios calibrados do misturador ou falhas do misturador O₂ + N₂.

O ar comprimido gerado por compressores nunca varia sua composição e, com simples tratamento (filtragem e secagem) atende as regulamentações da Anvisa, conforme demonstrado na alínea b do item 7.3.3.2 da RDC 50.

A maioria dos hospitais públicos e a totalidade dos hospitais privados já adotaram o sistema por compressores, pois além de ser mais econômico, é mais seguro, pois o processo é totalmente físico, diminuindo os riscos de uma alteração em sua composição.

Os sistemas de ar comprimido classe zero, o qual é fornecido por esta empresa, têm risco zero de presença de óleo e baixo consumo elétrico com ruído usual inferior a 55 dB(A).

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP: 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

Assim, a RDC 50 da ANVISA dispõe três possibilidades de fornecimento dos gases requeridos. Atendendo a norma, esta Administração possibilitará a participação de um maior número de licitantes e, conseqüentemente, de melhores ofertas para os cofres públicos.

3. QUANTO ÀS EXIGÊNCIAS DE AFE:

Um breve introito:

Todos grandes centros de saúde mundiais como OMS, FDA, ANVISA entre outros aceitam e atestam que o oxigênio 93% produzido por usinas tem o mesmo desempenho terapêutico que o oxigênio líquido 99%.

Essas usinas, desenvolvidas pela Força Aérea Americana nos anos 1950 para uso em caças de combate, são utilizadas no mundo inteiro sem restrição desde os anos 1960, **exceto no Brasil e alguns países do terceiro mundo.**

Paradoxalmente essa restrição de uso é exclusiva em alguns setores governamentais, onde alguns órgãos, sabe-se lá por qual motivo, **insiste em tolher a concorrência plena na aquisição de oxigênio medicinal** para os Hospitais Públicos que administram, entregando sem concorrência esse setor às multinacionais do ramo.

Destacamos que essa restrição inexistente em hospitais privados onde usinas são aceitas sem restrições.

O fornecimento de Oxigênio medicinal através de usinas concentradoras, fornecido no local por Geradores de Oxigênio, bem como o Ar Comprimido através de Compressores, por serem equipamentos de produção local de gases, instalados no local de uso, possuem regramento próprios à sua forma de fornecimento, como já dito no item anterior.

Cumpra destacar que **Usinas de Oxigênio e Centrais de Ar Comprimido são consideradas pela ANVISA “equipamentos de apoio à infraestrutura hospitalar”, não necessitando de AFE, e outras exigências inerentes ao fornecimento de oxigênio líquido, ar por misturadores e cilindros fabricados em plantas industriais produzindo gases medicinais e industriais simultaneamente.**

Essas exigências controlam a separação dos gases industriais dos medicinais nas plantas de produção industrial.

Usinas de oxigênio e Centrais de Ar Comprimido, equipamentos produtores unicamente de gases medicinais para uso próprio no local não comportam tal exigência.

➔ AFE:

A RDC 70 QUE TRATA DA NOTIFICAÇÃO DOS GASES MEDICINAIS, de 2008, dispõe, em seu anexo I, item 2.2, qual a legislação que deverá ser aplicada ao caso:

2.2 O disposto neste Regulamento não se aplica à produção e ao manuseio dos gases medicinais em serviços de saúde para uso próprio, os quais estão sujeitos à legislação específica vigente (RDC 50 ANVISA, NBR 13.587 e NBR 12.188 ABNT).

Ou seja, se a produção ocorre in loco e para uso próprio, não há que se pensar nas normas dispostas nas **RDC 32 e RDC 16 (que tratam da AFE)**, ou RDC 70, pois as mesmas não se enquadram aos gases medicinais produzidos no local de demanda, haja visto que esse sistema não demanda transporte ou outro tipo de padronização que as RDC's citadas exigem, tendo suas próprias normas regulamentadoras para obedecer, quais sejam, RDC 50 ANVISA, NBR 13.587 e NBR 12.188 ABNT.

Cumpra ressaltar que a aplicabilidade da RDC 70/2008 está suspensa pela ANVISA desde publicação da RDC 68//2011 e, posteriormente, RDC 25/2015 que suspendeu o prazo por tempo indeterminado para notificação dos gases previsto na RDC 70/2008.

Usinas Concentradoras de Oxigênio e Centrais de Ar Comprimido são aceitas em todo o mundo sem restrições e a ANVISA não regula este fornecimento com emissão de AFE, bem como de quaisquer outros certificados ou licenças, em razão do baixíssimo risco que oferecem e por tratar-se de equipamentos de apoio à Infraestrutura.

Devido ao desconhecimento da Legislação Específica para Gases Medicinais, as Comissões de Licitações, infelizmente, frequentemente submetem-se às sugestões contidas em **impugnações maliciosas das multinacionais** ou ignorantes da Legislação Específica para Gases Medicinais, visto ser a regulação de gases medicinais um assunto basicamente novo e de área abrangente, atípica e desconhecida até mesmo por profissionais do ramo de longa data.

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

Lembramos ao Nobre Pregoeiro que o princípio da isonomia disposto em nossa Constituição Federal prega não somente a igualdade entre todos. Ela vai além e prega a desigualdade entre os desiguais.

Ou seja, pessoas diferenciadas necessitam de tratamento diferenciado.

Apesar do produto, gases medicinais, ser o objeto de fornecimento de várias empresas diferentes, as formas de fornecimento são diferentes e cada uma delas tem sua legislação específica a obedecer, segundo seu grau de risco.

Voltando para a explicação do porque não ser necessário licença na sede da licitante, informamos que para fins do registro **previsto na Lei nº 6.360/76 e Decreto nº 79.094/77**, a legislação sanitária separa os produtos em:

- a) produtos para saúde (correlatos) sujeitos a registro, os quais devem ser registrados na Anvisa na forma da Resolução - RDC nº 185/01;
- b) produtos para saúde dispensados de registro, referidos no parágrafo único do Art. 35 do Decreto nº 79.094/77, os quais devem ser cadastrados na Anvisa na forma do Art. 3º da referida Resolução; e
- c) **produtos não considerados produtos para saúde**, os quais não necessitam de qualquer autorização da Anvisa para sua fabricação, importação, exportação, comercialização, exposição à venda ou entrega ao consumo.

A ANVISA, em seu site, disponibiliza o manual “**Vigilância Sanitária e Licitação Pública**”, o qual em sua página 15 informa que existem materiais, que apesar de suas características, não são produtos para saúde e, portanto, não demandam nem registro, nem dispensa de registro, conforme reproduzimos:

http://portal.anvisa.gov.br/wps/wcm/connect/fc9a4b00474591589989d3fbc4c6735/cartilha_licitacao.pdf?MOD=AJPERES

“Alguns materiais e equipamentos, apesar de suas características, não são submetidos a regime de Vigilância Sanitária, portanto não são nem registrados, nem cadastrados. Assim sendo, não poderá ser exigido nos atos convocatórios de licitação o Registro ou Certificado de Dispensa de Registro dos mesmos. A relação dos materiais e equipamentos não sujeitos a regime de vigilância sanitária encontra-se publicada no endereço: <http://s.anvisa.gov.br/wps/s/r/ckga>”

A relação desses produtos está disponibilizada no site, no endereço supracitado. Colacionamos aqui a parte listagem que trata dos produtos por nós oferecidos:

RELAÇÃO DE PRODUTOS NÃO CONSIDERADOS PRODUTOS PARA SAÚDE
(Lista Exemplificativa)

C Produtos utilizados para apoio ou infraestrutura hospitalar

05 - Bomba à vácuo

07 - Central de ar comprimido

08 - Central de gases medicinais

09 - Central de vácuo

10 - Compressor de ar

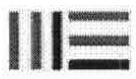
11 - Concentrador de O2, exceto de uso pessoal

36 - Secador de ar medicinal.

A Lei Federal nº 6.437/77 não se aplica ao caso em tela, porque a legislação aplicável para fornecimento de gases no local, conforme RDC 70 da ANVISA é a contida nas: **RDC 50 ANVISA, NBR 13.587 e NBR 12.188 ABNT.**

O STJ já se manifestou sobre o tema:

“O acórdão recorrido concluiu que tanto o objeto – contratação de serviços de oxigenioterapia domiciliar - quanto o edital do certame dispensavam a Licença de Funcionamento expedida pela Anvisa, porquanto



Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP: 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

a licitação não objetivava a 'comercialização de equipamentos' que exigiria a autorização do órgão de vigilância, nos termos da lei.

Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para Administração em prol dos administrados. (REsp 1.190/SC)"

Assim, devendo ser APLICADA a RDC 50 da ANVISA e todas as suas formas de fornecimento do objeto, cabe esta Administração corrigir a exigência da AFE, não cabíveis a todos os casos, haja vista que não há respaldo legal para a requisição dos referidos documentos, se atendidas as diretrizes da RDC 50 da ANVISA.

A própria RDC 50 prevê em seu artigo 5º infração à legislação de vigilância sanitária federal nº 6.437/77 o que demonstra estar em total consonância com esta.

Art. 5º - A inobservância das normas aprovadas por este Regulamento constitui infração à legislação sanitária federal, conforme dispõe o artigo 10, incisos II e III, da Lei n.º 6.437, de 20 de agosto de 1977.

Sendo assim, qualquer outra exigência para o fornecimento de gases medicinais por Usinas Concentradoras de Oxigênio se torna ilegal, **sendo certo que, afirmações contrárias não passam de artifícios ilegais e dúbios para ludibriar as Administrações e restringir o mercado de gases medicinais às multinacionais do setor.**

4. DA NECESSIDADE DA SEPARAÇÃO DE GRUPO POR ITENS:

A presente certame que tem por objeto o **MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE ÚNICO**, aglutinando, diversos produtos e serviços, obrigando a licitante apresentar proposta para todos os itens. Não busca a eficiência e economicidade, quando restringe a competitividade para aquisição pretendida.

Por ora, desejamos que este pregão amplie o número de licitantes e conseqüentemente de propostas, e para isso é que se faz necessário a separação dos itens, para que cada empresa especializada em cada área possa concorrer em sua respectiva especialização.

A lei 8.666/93 também dispõe no inciso IV do seu art. 15 que:

*Art. 15 – As compras, sempre que possível, deverão:
IV – ser subdivididas em tantas parcelas quanto forem necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;*

A lei de licitações trata especificamente da matéria, exatamente para impedir que se façam pacotes desnecessários num mesmo objeto, frustrando a participação de um número maior de empresas, e assim também **impedindo que a Administração Pública consiga o menor preço real.**

Assim, para que seja viável a participação concreta no certame de um maior número de interessados, o que evidentemente fará com que o mesmo alcance um maior grau de competitividade, **possibilitando uma contratação mais vantajosa para a instituição**, é necessário que esta r. Comissão de Licitação **separe em itens o objeto**, de forma a não alijar, peremptoriamente, qualquer um dos interessados em participar do procedimento licitatório.

Mister se faz ressaltar, Ilustríssimo Senhor Pregoeiro, que a Lei Federal n.º 8.666/93, materializa, entre outros, determinados princípios, de forma expressa e imperativa, não podendo o administrador furtar-se a observá-los integralmente, sob pena de responsabilidade nos termos da legislação em vigor. Com efeito, assim dispõe o referido Diploma Legal, verbis:

*"Art. 3.º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a **selecionar a proposta mais vantajosa** para a Administração 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** (desde que observados os pré-requisitos formais e materiais exigidos em lei), do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.*

§ 1.º - É vedado aos agentes públicos:

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP: 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções" (grifo nosso).

O TCU já se posicionou quanto à esta questão, esta decisão exarada pelo Colendo órgão deve ser observada pela Administração pública. Assim, colacionamos uma, das inúmeras decisões neste sentido:

A INSERÇÃO, EM MESMO LOTE, DE ITENS USUALMENTE PRODUZIDOS POR EMPRESAS DE RAMOS DISTINTOS RESTRINGE O CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO.

Representação apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, conduzido pela Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais - CPRM, que tem por objeto a contratação, por meio de sistema de registro de preços de empresa especializada para o fornecimento de sistema organizacional projetado sob medida para atender às necessidades de guarda e armazenamento de acervos diversos, na biblioteca da Residência de Porto Velho - REPO. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu determinar à CPRM que: "adote as providências administrativas necessárias à anulação do Lote 1 do Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, em razão da exigência, em um mesmo lote, de software para gestão de arquivos e arquivos físicos (arquivo deslizante e demais acessórios), o que restringiu a competitividade da licitação e afronta os princípios da competitividade e da isonomia que devem reger as contratações feitas no âmbito da administração pública". (grifo nosso).

Acórdão 964/2013-Plenário, TC 046.443/2012-6, relator Ministro Raimundo Carreiro, 17.4.2013.

DOS PEDIDOS:

Isto posto, é a presente **Solicitação de Impugnação com modificação do Edital** para requerer:

- 1. QUE ESTEJA EM CONFORMIDADE COM A NORMA ANVISA, REGULADORA OFICIAL DO FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS NO BRASIL E MERCOSUL PARA PERMITIR QUALQUER DOS TIPOS DE FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS ELENCADOS NA RDC 50/2002 DA ANVISA (REGULADORA DESSE FORNECIMENTO) SOB PENA DE CARACTERIZAR DIRECIONAMENTO DE OBJETO, PASSÍVEL DE PENALIZAÇÃO PELO TCU/TCE/TCM;**
- 2. QUE AS EXIGÊNCIAS DE AFE, SEJAM SUPRIMIDAS DO EDITAL OU VENHAM ACOMPANHADAS DO TERMO QUANDO APLICÁVEL/CABÍVEL; POR NÃO SER EXIGÍVEL PARA TODAS AS FORMAS DE FORNECIMENTO PREVISTO PELA ANVISA, ESPECIFICAMENTE PARA USINAS CONCENTRADORAS DE OXIGÊNIO MEDICINAL E CENTRAIS DE AR COMPRIMIDO;**
- 3. QUE O CRITÉRIO DE JULGAMENTO SEJA POR ITEM, PERMITINDO NESSA MODALIDADE A DIVISÃO DOS OBJETOS LICITADOS, AUMENTANDO A PARTICIPAÇÃO DAS EMPRESAS FORNECEDORAS DOS PRODUTOS;**

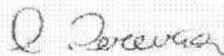
Assim, esta Administração possibilitará uma competição em igualdade de condições entre todas as empresas que porventura venham almejar participar desse Pregão dentro do princípio da isonomia e na forma da Legislação aplicável.

Pelo exposto, **AAE-MetalPartes Produtos e Serviços Ltda.**, requer que o presente Pedido de Impugnação percorra as instâncias legais com as devidas fundamentações, para que se proceda a modificação do Edital por medida de legalidade.

AAE-MetalPartes Produtos e Serviços Ltda.

Av. Brasil, 31.274 – Padre Miguel - Rio de Janeiro - RJ
CNPJ: 29.020.062/0001-47 I.E.: 82.283.471 CEP. 21.725-001
Tel.: (021) 3338-5224/2401-1614
E-mail: vendas@metalpartes.com.br /sac@metalpartes.com.br

Rio de Janeiro, 13 de janeiro de 2023.



Fernando Augusto Pereira - Diretor
Ident. nº: 029.067.918-7 INSCRF
AAE-METALPARTES LTDA.

AAE - METALPARTES E PRODUTOS SERVIÇOS LTDA.

REPUBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DE ESTADO DA CASA CIVIL
DETRAN - DIRETORIA DE IDENTIFICACAO CIVIL



0207
Polegar Direito



Fernanda Helena Almeida Pereira
Assinatura do Titular

CARTEIRA DE IDENTIDADE

VÁLIDA EM TODO O TERRITÓRIO NACIONAL

REGISTRO GERAL Nº 20.397.419-1 DATA DE EXPEDIÇÃO 12/05/2017

FERNANDA HELENA ALMEIDA PEREIRA

ELIÇÃO ELIO SERGIO PEREIRA

LEILA MARIA ALMEIDA PEREIRA DATA DE NASCIMENTO 31/05/1985

NATURALIDADE RIO DE JANEIRO/RJ

DOC. DIRIGER C. NASC LTV 25AA13 FLS 190V TERM 7580 C 014 RJ

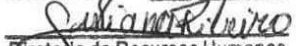
RIO DE JANEIRO OFE 111.847.897-54 2 Via

001

0207

LEI Nº 7.118 DE 29/08/83

Prefeitura Municipal de Gravata
Secretaria de Saúde
Gabinete do Secretário de Saúde

Recebido em 18/01/23

Diretor de Recursos Humanos
Sec. Municipal de Administração

OFÍCIO Nº 12/2023/SMS

Gravata (PE), 16 de janeiro de 2023.

À
Comissão Permanente de Licitações
Ilmo. Sr. Victor Hugo de Menezes
MD Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Gravata-PE

Objeto: Abertura de Processo Licitatório – Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA).

Senhora Pregoeiro,

Cumprimentando-a cordialmente, refiro-me à solicitação de impugnação de edital de licitação apresentada pela empresa **AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI**.

Parecer:

Considerando o pedido de impugnação da Empresa **AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI** referente ao pregão eletrônico nº 003/2023, seguem esclarecimentos:

- *Que esteja em conformidade com a norma ANVISA, reguladora oficial do fornecimento de gases medicinais no Brasil e Mercosul para permitir qualquer dos tipos de fornecimento de gases medicinais elencados na RDC 50/2002 da ANVISA (reguladora desse fornecimento) sob pena de caracterizar direcionamento de objeto, passível de penalização pelo TCU/TCE/TCM;*
- *Que as exigências de AFE, sejam suprimidas do edital ou venham acompanhadas do termo quando aplicável/cabível; por não ser exigível para todas as formas de fornecimento previsto pela ANVISA, especificamente para usinas concentradoras de oxigênio medicinal e centrais de ar comprimido;*
- *Que o critério de julgamento seja por item, permitindo nessa modalidade a divisão dos objetos licitados, aumentando a participação das empresas fornecedoras dos produtos;*

Resposta:

A licitante recomenda que se admita a participação de empresas que montam sistemas de produção dos gases no próprio hospital. Tal proposta, embora não pareça inicialmente, na prática, representará descaracterização total do objeto, pois passa de um **serviço de reposição de Gases Medicinais** para uma locação ou venda de equipamentos (consideramos locação ou venda porque não sabemos se a

empresa pretende locar ou vender os equipamentos necessários ao sistema), sendo necessário empreender alterações físicas inviáveis.

Nesse sentido, não há o que se discutir sobre restrição à competitividade e afronta ao artigo 30 da Lei 8.666/1993, pois ao refazer o edital nos moldes propostos pela impugnante, inevitavelmente se direcionaria a licitação para outro do rol de empresas, uma vez que fornecedoras com produção própria estariam fora da disputa, ou seja, a proposição da impugnante tem o objetivo de mudar a licitação para outro nicho de atividade empresarial e, por isso, não amplia a competitividade.

Quanto ao alegado que a RDC 50 da ANVISA apresenta 03 opções de centrais de gases, a serem escolhidas de acordo com as possibilidades da entidade, não há obrigatoriedade de adoção das três e sim a que for mais adequada ao órgão. No caso, a Secretaria Municipal de Saúde de Gravata optou pela central de cilindros e tanque criogênico.

As eventuais vantagens econômicas listadas pela empresa demandam prévio estudo e investimento inicial e a Secretaria Municipal de Saúde de Gravata **já possui estrutura pronta para os métodos escolhidos.**

Há de se considera, ainda, as prováveis implicações estruturais e de pessoal que também diminuem o interesse na migração da solução, tais como: adaptação da infraestrutura atual para receber o sistema, aumento no consumo de energia elétrica que pode exceder a capacidade do gerador de emergência atual e da estrutura elétrica atual, provável contratação de profissionais ou de mão de obra de terceirizada para operar o sistema e fazer sua manutenção, entre outros pontos a se considerar.

Atentemos, ainda, ao fato de existir pluralidade de fornecedores de oxigênio líquido no mercado, não havendo que se falar em direcionamento ou frustração da competitividade.

No que diz respeito ao critério de julgamento para que seja por item, destacamos que: Cabe à administração, no uso de sua competência discricionária e embasada no Estudo Técnico Preliminar e no Termo de Referência, deliberar qual a solução apropriada para a divisão dos itens ou junção em lotes, considerando as nuances do caso concreto e suas especificidades, pois eventual divisão dos itens pode acarretar prejuízo no desempenho do **conjunto da solução** (funcionalidades, compatibilidades, etc). Entende-se, pois, que a aquisição separada dos bens não é vantajosa simplesmente por não se apresentar tecnicamente viável. Nessa toada, eventual fragmentação do objeto, possibilitando o ocasionamento de diversas contratações, poderá **comprometer a execução dos serviços de forma que não se produza os resultados pretendidos.** Sob a perspectiva técnica, a empresa a ser contratada necessitará planejar, organizar, coordenar, instalar e acompanhar todos os serviços indispensáveis à plena execução dos projetos. Ademais, impende ressaltar que a responsabilização de uma única empresa contratada torna-se mais adequado não apenas em vista do acompanhamento de problemas e soluções, mas mormente em termos de facilitar a verificação das suas causas e atribuição de responsabilidade, de modo a aumentar o controle sobre a execução do objeto licitado. Portanto, analisando tecnicamente, a contratação de uma empresa para a prestação do serviço se mostra mais satisfatória do que se fosse efetuada por vários outros particulares.

No caso em tela, trata-se de **objetos complementares, do mesmo conjunto, utilizado para o mesmo fim.** Assim sendo, resta evidenciada a inviabilidade técnica do fracionamento dos itens, o qual implicaria ofensa à praticidade e eficiência administrativa.

Por conseguinte, verifica-se que o agrupamento dos itens, na forma como foi realizado, não prejudicou a competitividade no presente caso, já que diversas empresas fornecem todos os itens que compõe o Lote. Ademais, a efetiva prestação dos serviços por uma única empresa facilita à Administração Pública o controle contratual, conforme Súmula 247, TCU.

Percebe-se que, no caso em análise, o parcelamento do objeto por meio de diversas contratações aumenta os riscos de execução insatisfatória do serviço, podendo comprometer o funcionamento da solução que se pretende obter. Por outro lado, a contratação sem parcelamento do objeto permite a centralização da responsabilidade em uma única empresa, facilitando o acompanhamento e identificação de problemas e soluções e aumentando o controle sobre a execução do objeto.

O objeto desta licitação continuará sendo a **Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA).** Os métodos de produção são exclusivamente de responsabilidade da empresa e a Secretaria Municipal de Saúde de Gravata não irá se envolver no processo.

Assim, a equipe técnica sugere **não acatar** provimento do recurso acima citado.

Atenciosamente,



PAULO COSTA
Secretário Executivo de Saúde



RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO

Ref: Julgamento de Impugnação ao Edital – PROCESSO LICITATÓRIO Nº 008/2023, PREGÃO ELETRÔNICO Nº 003/2023 REGISTRO DE PREÇO

OBJETO: Constitui objeto desta licitação a Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para Oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA), durante o período de 12 (doze) meses, conforme especificações e estimativas de consumo nos itens que constituem o Termo de Referência.

**IMPUGNANTES: CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA
AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS
EIRELI.**

DAS INFORMAÇÕES:

O Pregoeiro do Município de Gravata/PE, vem encaminhar o resultado do julgamento de impugnações ao edital, referente a Pregão Eletrônico nº003/2023, impetrados pelas empresas: **AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI, e CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA.**, Pessoas jurídicas de direito privado, CNPJ nº 29.020.062/0001-47, CNPJ nº 04.292.445/0001-43, sequencialmente, cuja impugnações foram interpostas no prazo previsto no Edital.

Podemos complementar desta maneira, pelas indicações previstas na Lei Federal nº10.520/02, e Constituição Federal:

“Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

Preliminarmente, há que se esclarecer que as citadas impugnações não têm efeito de recurso, portanto não há que se falar em suspensão das etapas do certame, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem o Pregoeiro nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao instrumento editalício, deliberando sobre cada caso.

DOS FATOS

A Empresa Impugnante **AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI**, em sua peça, questiona sobre:

[...]

“A Impugnante, ao proceder à análise do mencionado ato convocatório, constatou a existência de algumas irregularidades que necessitam obrigatoriamente serem excluídas e/ou alteradas, visando, acima de tudo, e em estrita observância aos princípios norteadores das licitações, resguardar o regular prosseguimento do procedimento licitatório e o bem público.

Diante disso, certos da habitual atenção dessa Ilustre Pregoeira e Comissão e confiante no habitual bom senso desse conceituado órgão em sua decisão, a Impugnante requer sejam analisadas e, posteriormente, alteradas as irregularidades encontradas, a fim de que a licitação ora em curso possa transcorrer normalmente, sem que sua legalidade possa vir a ser futuramente questionada, com fulcro nos art.3º da Lei 8.666/93, na Constituição Federal de 1988 e lei 10.520/02.

Os seguintes itens merecem ser alterados e /ou adequados à legislação vigente aplicável, conforme será demonstrado:

1. QUANTO AO OBJETO

Consta no Edital, a descrição do objeto a ser contratado pela Administração a saber: Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para Oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA), durante o período de 12 (doze) meses.

Imperioso esclarecer inicialmente que o que pretende a Administração, é a aquisição de gases medicinais, e, que o fim precípua da Licitação, é o oxigênio Medicinal para uso em pacientes, no seu estado final gasoso bem como o Ar Comprimido Medicinal.

Para tanto, cumpre ressaltar que há mais de um tipo de fornecimento dos gases, como se pretende demonstrar nesta impugnação e vale asseverar que os termos E Resoluções que tratam da obrigatoriedade de Autorizações e Certificados de Funcionamento não se referem ao fornecimento de gases medicinais feitos no local por usinas concentradoras, bem como por Centrais ou Compressores de Ar Comprimido com a instalação de uma “mini-fábrica” de gases no local, por não ser exposto aos riscos de uma planta industrial de grande porte, uma vez que estes equipamentos estão elencados e abarcados pela RDC 50 ANVISA e NBR 12.188 ABNT, razão pela qual devem ser desconsideradas as Exigências impostas no Edital, a despeito da Resolução supracitada e conforme se verá adiante sob pena dessa Administração ser punida pelo TCU e outros órgão controladores por “direcionamento de objeto” a determinadas empresas que comercializam tais produtos na forma citada.

Cumpre ainda esclarecer que o oxigênio utilizado em Hospitais é sempre gasoso, inclusive o assim denominado “Oxigênio Líquido” que é tornado líquido pelas fabricantes multinacionais para facilidade de seu transporte e estocagem no local de uso, necessitando seu retorno ao estado gasoso para ser utilizado e perdendo nesse retorno ao modo gasoso até 25% do seu volume, perda essa custeado pelo adquirente, valor esse não computada na análise de preços nos pregões.

Essas multinacionais vêm conseguindo ludibriar algumas Administrações Públicas por mais de 50 anos com argumentos falaciosos sobre a eficácia terapêutica do O₂ 99%, enquanto a OMS/Farmacopeias de todo o mundo (ABNT e Anvisa no Brasil) editaram a mais de 20 anos, Normas classificando o O₂ 99% como equivalente terapeuticamente ao O₂ 93%±3%.

Usinas de oxigênio, ao fornecer somente oxigênio no modo gasoso (pronto para uso) não tem perdas. Destacamos ainda que os fornecedores de Oxigênio Líquido têm utilizado, agora também no Brasil, usinas de oxigênio para fazer frente à alta demanda de oxigênio ocasionada pela pandemia COVID-19, desmentindo assim seus próprios argumentos sobre a ineficiência das usinas de oxigênio em uso hospitalar.

A diferença entre os 2 tipos de pureza somente é significativa em processos de corte e solda de metais

2. OXIGÊNIO LÍQUIDO EM TANQUE CRIOGÊNICO e O₂ E AR COMPRIMIDO EM CILINDROS:

O Edital aponta em seu Termo de Referência, a aquisição de Oxigênio (líquido), acondicionados em instalação de Tanque Criogênico, bem como os referidos gases e o Ar Comprimido em cilindros, evidenciando assim a aquisição dos bens, tanto para a produção de Oxigênio medicinal, quanto para Ar Comprimido 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.

Nos tópicos abaixo, explicaremos o fornecimento mais ECONÔMICO E EFICIENTE para esta Administração.

AO SOLICITAR O OXIGÊNIO LÍQUIDO ACONDICIONADO EM TANQUE CRIOGÊNICO QUANDO O OXIGENIO UTILIZADO NO HOSPITAL É NO MODO GASOSO, ESSA ADMINISTRAÇÃO INCORRE NO DIRECIONAMENTO NA LICITAÇÃO PARA AS EMPRESAS MULTINACIONAIS QUE COMERCIALIZAM ESSE TIPO DE PRODUTO, ALIJANDO DESSA FORMA AS PEQUENAS E MÉDIAS EMPRESAS NACIONAIS QUE TÊM CAPACIDADE DE ATENDER QUALQUER DEMANDA HOSPITALAR SOLICITADA, POR MAIOR QUE SEJA, ATRAVES DE SEUS GERADORES PSA OU VSA.

Desse modo, evidente que a Administração, deve obedecer aos princípios fundamentais da Lei de Licitações, dentre eles o da legalidade e impessoalidade, haja vista que, como se demonstrará adiante, o Oxigênio e Ar comprimido Medicinal através de Usinas e compressores, vêm sendo utilizado por empresas que também fornecem o Oxigênio líquido, uma vez que a qualidade dos gases são indiscutíveis, além de sua vantagem econômica, eis que o processo de evaporação do Oxigênio líquido, resulta na perda de até 30% do referido gás medicinal.

O Art. 11 da Lei 8.429/92, traz a seguinte redação:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas:

V - frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros;

Como se pode ver, e o que se tem observado em inúmeros procedimentos licitatórios, é a preferência pelo Oxigênio Líquido, incorrendo assim em ato de improbidade, medida que se faz necessária para exaurir o direcionamento dos certamente às empresas exclusivas de Oxigênio líquido, como já dito, possui custo muito maior se comparado com o Oxigênio produzido por Usinas Concentradoras e Ar Medicinal produzido através de compressores.

Considerando que a Organização Mundial de Saude (OMS), órgão regulador da qualidade e uso de gases medicinais no mundo e a ANVISA, órgão regulador da qualidade e uso de gases medicinais no Brasil e Mercosul confirmam que o oxigênio 93±3% tem idêntico efeito terapêutico do oxigênio 99%, impugnamos esse edital para que conste a seguinte redação na solicitação do produto licitado:

Onde se lê: Oxigênio Líquido 99% ou 99,5%, leia-se Oxigênio conforme Norma Anvisa, sob risco de sanção legal ao Órgão Comprador por direcionamento do objeto licitado.

Lei 8.666 - Art.3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

Lei 8.666 - § 2o Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:

I - produzidos ou prestados por empresas brasileiras de capital nacional;

II - produzidos no País;

III - produzidos ou prestados por empresas brasileiras.

IV - produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.

Em apoio às citações acima, segue excertos da RDC 50/ANVISA e da OMS sobre o assunto:

1 – ANVISA: 7.3.3.1. Oxigênio medicinal (FO) > Utilizado para fins terapêuticos, existem três tipos de sistemas de abastecimento de oxigênio medicinal (Admitidos pela Anvisa):

Cilindros transportáveis, centrais de reservação e usinas concentradoras.

Assim, obrigatoriamente deve-se adquirir o produto de menor custo aos cofres públicos, posto que são produtos considerados equivalentes por normas nacionais e internacionais.

2 – OMS: O “PH.INT Medicinal Oxygen” em nome da Farmacopeia Internacional da OMS define e considera:

- A monografia do Oxigênio Medicinal agora incorpora ambas as concentrações de oxigênio atualmente reconhecidas internacionalmente. O Oxigênio 93% e o Oxigênio 99,5% são considerados medicamente equivalentes em termos de tratamento do paciente.

Os requisitos de qualidade estipulados são idênticos. De acordo com as diretrizes clínicas, o Oxigênio Medicinal pode ser usado na forma não diluída ou como misturas de Oxigênio 93% e Oxigênio 99,5%.

Esta nova definição é resultado de uma consulta aprofundada com especialistas reconhecidos globalmente no assunto de tratamento de pacientes com Oxigênio Medicinal. A revisão da Farmacopeia Internacional OMS facilita assim acesso das populações carentes ou não ao oxigênio medicinal, assim, autoridades de saúde, hospitais e profissionais de saúde que trabalham com a definição PH.INT agora podem tratar pacientes com oxigênio a 93% e oxigênio a 99,5%, independentemente da fonte e as incertezas do passado causadas por definições internacionais separadas de oxigênio medicinal dependente da concentração foram eliminadas.

Além do mais, cumpre informar que as Normas Brasileiras (ANVISA, ABNT, MS) e Mundiais (ISO, OMS, FDA, Farmacopeia Europeia, Canadense, Japonesa...) aceitam e recomendam a utilização de Oxigênio 93% por:

1 – O293% e O299% são equivalentes terapeuticamente (ANVISA/ABNT/OMS/FDA...) conforme diversos estudos clínicos nacionais e internacionais.

2 - O293% via Usina tem menor custo que o Oxigênio líquido (O299%).

3 - O293% via Usina está sempre disponível por ser produzido localmente e a certeza da pureza monitorado pelo próprio usuário através de analisadores e trocas de filtros, diferente de oxigênio líquido que depende de fretes, é passível de desvios e pode ser afetado por greves, enchentes e bloqueios de estradas

4 - Usinas utilizam menos 50% da área de instalação do O2 Líquido de necessita menor área de instalação)

5 - O293% via usina demanda pouca energia (até 0,5 kW/m³ O₂ = ~R\$ 0,25) podendo ser paga pelo fornecedor. Essa energia utilizada tem custo bem inferior aos 25% a 30% de perdas por evaporação/equilíbrio de pressão nos tanques do O₂ líquido adquirido e estocado.

6 - 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 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 oxigênio a até USD 30.00 e hoje o fazem a até USD 1.00, valor 30 vezes inferior ao de vinte anos atrás, apesar da inflação do período. O descarte desse tipo de fornecimento nos editais pode até mesmo gerar problemas futuros às Administrações por “mau uso dos fundos públicos”.

7 - O293% via gerador local (usina) é comercializado no mundo inteiro sem restrições, inclusive com enchimento de cilindros, com custos até 5 vezes menores que os praticados no mercado nessa região, podendo proporcionar grande economia aos cofres públicos.

O sistema PSA/VPSA fornecido através de Mini Usinas de Oxigênio pela impugnante oferece a opção da inclusão de um enchedor de cilindros, com total segurança, atendendo aos critérios estabelecidos pelas normas nacionais e internacionais.

O Brasil vem acompanhado esta evolução da indústria de gases medicinais e muitos de seus órgãos públicos já adotam o sistema PSA/VPSA, por comprovarem a eficácia e economia deste sistema Usinas concentradoras acopladas a booster para o enchimento desses cilindros, que sem transgredir leis, a especificação que se integrada ao objeto certamente causará prejuízos monetários de grande monta à Instituição, ainda mais por existirem em profusão comprovação por estudos clínicos, inclusive com o apoio em Normas, que o oxigênio produzido por usinas a 90% ou o oxigênio gasoso a 99% de cilindros pré-carregados têm o mesmo efeito terapêutico, o que faz toda a legislação mundial igualar um ao outro terapeuticamente em procedimentos ambulatoriais, médico cirúrgicos, resgate e home care.

Ademais, as Usinas PSA ofertadas por esta impugnante possuem o acessório medidor de vazão e controle da Demanda, possibilitando que o fornecimento seja cobrado mensalmente e pela quantidade real consumida dentro do período de locação dos equipamentos.

Adquirindo o equipamento citado, permite que haja uma vantagem econômica para Administração, tendo em vista que a aquisição por cilindro não permite o fornecimento fracionado dos gases medicinais A Usina abastece o Hospital e ainda pode encher cilindros para Ambulâncias, PSF, Home Care e outros usos remotos a preço de mercado mais em conta que cilindros terceirizado e nesse contexto, preceitua a norma constitucional:

“ressalvado 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...

O indispensável à obrigação é a entrega do Oxigênio Medicinal e não sua forma de abastecimento!

[...]

DA NECESSIDADE DA SEPARAÇÃO DE GRUPO POR ITENS:

A presente certame que tem por objeto o MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE ÚNICO, aglutinando, diversos produtos e serviços, obrigando a licitante apresentar proposta para todos os itens.

Não busca a eficiência e economicidade, quando restringe a competitividade para aquisição pretendida.

Por ora, desejamos que este pregão amplie o número de licitantes e conseqüentemente de propostas, e para isso é que se faz necessário a separação dos itens, para que cada empresa especializada em cada área possa concorrer em sua respectiva especialização.

A lei 8.666/93 também dispõe no inciso IV do seu art. 15 que:

Art. 15 – As compras, sempre que possível, deverão:

IV – ser subdivididas em tantas parcelas quanto forem necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;

A lei de licitações trata especificamente da matéria, exatamente para impedir que se façam pacotes desnecessários num mesmo objeto, frustrando a participação de um número maior de empresas, e assim também impedindo que a Administração Pública consiga o menor preço real.

Assim, para que seja viável a participação concreta no certame de um maior número de interessados, o que evidentemente fará com que o mesmo alcance um maior grau de competitividade, possibilitando uma contratação mais vantajosa para a instituição, é necessário que esta r.

Comissão de Licitação separe em itens o objeto, de forma a não alijar, peremptoriamente, qualquer um dos interessados em participar do procedimento licitatório.

Mister se faz ressaltar, Ilustríssimo Senhor Pregoeiro, que a Lei Federal n.º 8.666/93, materializa, entre outros, determinados princípios, de forma expressa e imperativa, não podendo o administrador furtar-se a observá-los integralmente, sob pena de responsabilidade nos termos da legislação em vigor. Com efeito, assim dispõe o referido Diploma Legal, verbis:

"Art. 3.º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 (desde que observados os pré-requisitos formais e materiais exigidos em lei), do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.

§ 1.º - É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções" (grifo nosso).

O TCU já se posicionou quanto à esta questão, esta decisão exarada pelo Colendo órgão deve ser observada pela Administração pública.

Assim, colacionamos uma, das inúmeras decisões neste sentido:

A INSERÇÃO, EM MESMO LOTE, DE ITENS USUALMENTE PRODUZIDOS POR EMPRESAS DE RAMOS DISTINTOS RESTRINGE O CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO.

Representação apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, conduzido pela Companhia de Pesquisa de Recursos Minerais - CPRM, que tem por objeto a contratação, por meio de sistema de registro de preços de empresa especializada para o fornecimento de sistema organizacional projetado sob medida para atender às necessidades de guarda e armazenamento de acervos diversos, na biblioteca da Residência de Porto Velho - REPO. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu determinar à CPRM que: "adote as providências administrativas necessárias à anulação do Lote 1 do Pregão Eletrônico nº 38/REPO/2012, em razão da exigência, em um mesmo lote, de software para gestão de arquivos

e arquivos físicos (arquivo deslizante e demais acessórios), o que restringiu a competitividade da licitação e afronta os princípios da competitividade e da isonomia que devem reger as contratações feitas no âmbito da administração pública”. (grifo nosso).

Acórdão 964/2013-Plenário, TC 046.443/2012-6, relator Ministro Raimundo Carreiro, 17.4.2013.

DOS PEDIDOS:

Isto posto, é a presente Solicitação de Impugnação com modificação do Edital para requerer:

1. QUE ESTEJA EM CONFORMIDADE COM A NORMA ANVISA, REGULADORA OFICIAL DO FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS NO BRASIL E MERCOSUL PARA PERMITIR QUALQUER DOS TIPOS DE FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS ELENCADOS NA RDC 50/2002 DA ANVISA (REGULADORA DESSE FORNECIMENTO) SOB PENA DE CARACTERIZAR DIRECIONAMENTO DE OBJETO, PASSÍVEL DE PENALIZAÇÃO PELO TCU/TCE/TCM;
2. QUE AS EXIGÊNCIAS DE AFE, SEJAM SUPRIMIDAS DO EDITAL OU VENHAM ACOMPANHADAS DO TERMO QUANDO APLICÁVEL/CABÍVEL; POR NÃO SER EXIGÍVEL PARA TODAS AS FORMAS DE FORNECIMENTO PREVISTO PELA ANVISA, ESPECIFICAMENTE PARA USINAS CONCENTRADORAS DE OXIGÊNIO MEDICINAL E CENTRAIS DE AR COMPRIMIDO;
3. QUE O CRITÉRIO DE JULGAMENTO SEJA POR ITEM, PERMITINDO NESSA MODALIDADE A DIVISÃO DOS OBJETOS LICITADOS, AUMENTANDO A PARTICIPAÇÃO DAS EMPRESAS FORNECEDORAS DOS PRODUTOS;

Assim, esta Administração possibilitará uma competição em igualdade de condições entre todas as empresas que porventura venham almejar participar desse Pregão dentro do princípio da isonomia e na forma da Legislação aplicável.

Pelo exposto, AAE-MetalPartes Produtos e Serviços Ltda., requer que o presente Pedido de Impugnação percorra as instâncias legais com as devidas fundamentações, para que se proceda a modificação do Edital por medida de legalidade.

Rio de Janeiro, 13 de janeiro de 2023.

AAE - METALPARTES E PRODUTOS SERVIÇOS LTDA.”

DOS FATOS

A Empresa Impugnante **CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA** em sua peça, questiona sobre:

[...]

“IMPUGNAÇÃO REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 003/2023

A empresa CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 04.292.445/0001-43, com sede na Rua Salgado, nº 53, Galpão 03, bairro Getúlio Vargas, nesta capital, por meio do sócio administrador GILBERTO DE PAULA CAVALCANTI FILHO, brasileiro, casado, empresário, CPF nº 347.863.174-20, RG nº 378.513 SSP/AL, residente e domiciliado na Rua Carlos Povina Cavalcante, 4285/601, Jatiúca, cep 57036-460, Maceió, Alagoas, vem respeitosamente, através da presente, com fulcro no § 2º do artigo 41 da Lei 8.666/93, apresentar IMPUGNAÇÃO ao Edital PREGÃO ELETRÔNICO: 003/2023, pelos fatos e direitos a seguir aduzidos.

I - PRELIMINARMENTE

Estando a impugnante dentro do prazo legal, para apresentar as falhas e irregularidades que viciam o edital, amparada pelo artigo 41, § 2º da Lei 8.666/93, vem apresentar as razões de fato e de direito, para que seja reformado os itens editalícios, abaixo indicado, em desconformidade com a legislação de Contratos e Licitações da Administração Pública.

II - DO CABIMENTO E TEMPESTIVIDADE DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO

O Decreto Federal nº 10.024, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019 (Art. 24) , faculta a qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública. E, para o exercício do direito consagrado no artigo supra transcrito, a lei determina que a contagem do prazo obedeça às regras processuais comuns, excluindo-se o dia de início e incluindo-se do vencimento, nos termos do artigo 110 da Lei 8.666/93, onde se lê:

“Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.”

Já o Edital diz:

Subitem 6.1.

Qualquer pessoa poderá impugnar este edital, até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, conforme estabelece o Art. 17 do Decreto Municipal nº 046, de 03 de agosto de 2018. A impugnante está devidamente tempestiva para os dois prazos.

III - OBJETO DA LICITAÇÃO

1.1. O presente Pregão tem por objeto a Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para Oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA), durante o período de 12 (doze) meses, conforme especificações e estimativas de consumo nos itens que constituem o Termo de Referência.

Os princípios que regem as licitações públicas veem esculpidos nos artigos 37 da Constituição Federal de 1988, bem como no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, Decreto 10.024 e Lei 10.420, com destaque à supremacia do interesse público na BUSCA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA.

No caso em análise, para que tal objetivo seja alcançado, imperioso superar algumas restrições e ilegalidades que maculam o certame, conforme passa a demonstrar.

IV - FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. DO DESMEMBRAMENTO DO LOTE ÚNICO EM DOIS LOTES

Ao analisar as condições para participação no pleito em tela, a impugnante verificou que o instrumento convocatório dispõe de um Único LOTE com 06 Itens, cujo julgamento definido no Edital

será “MENOR PREÇO GLOBAL”, que resumidamente, os itens 1 ao 3, são vendas de gases medicinais e dos itens 4 ao 6, são Locações de Equipamentos, cuja natureza da operação distintas.

Ainda que, aparentemente, os itens 4 ao 6 se tratar de Ar Comprimido Medicinal e Vácuo Clínico, são produtos totalmente diferentes dos outros gases, este Ar Comprimido, será fornecidos com a instalação de dois compressores que vai produzir e fornecer o ar comprimido no local, ou seja, na unidade Hospitalar, e nada tem em comum com os outros gases, razão pela qual, os outros gases requer que tenha controle de estoque, pedidos e entregas dos gases, seja diário, semanal ou mensal.

Enquanto o Ar Comprimido produzido através de Compressores, é instalado na unidade de uma única vez, com manutenção corretiva e preventiva por conta da empresa que vencer o certame, sem nenhum ônus para a Administração, além de instalar 2 dois compressores, um reserva do outro, e ainda uma central reserva de cilindros de ar comprimido para eventual falhas nos sistemas.

Para ilustrar a afirmação acima, vejamos: Formataria o LOTE ÚNICO em dois LOTES, dessa maneira, as empresas que não tem interesse nos gases em cilindros e em tanques, poderá participar do Pregão para Locar o Sistema de Ar Medicinal e os Sistemas de Vácuo Clínico.

LOTE 1 ITEM DESCRIÇÃO APRES. QUANT. MÉDIA FINAL TOTAL

1 AR COMPRIMIDO MEDICINAL acondicionado em cilindros, com grau de pureza conforme as normas exigidas pela ANVISA, com comodato de cilindros. M³ 2.000 R\$ 13,77 R\$ 27.540,00

2 OXIGÊNIO LÍQUIDO MEDICINAL - Acondicionado em tanque de criogênico, grau de pureza mínima de 99%, que atenda a RDC nº 69 e 70, de 1/10/2008, da ANVISA M³ 88.000 R\$ 4,79 R\$ 421.520,00

3 Oxigênio medicinal com 99,5% de nível de pureza, acondicionado em cilindros, com comodato de cilindros. M³ 13.500 R\$ 12,14 R\$ 163.890,00 LOTE 2 ITEM DESCRIÇÃO APRES. QUANT. TOTAL

4 Locação de Sistema de ar comprimido medicinal, através de sistema duplo de compressores, secadores de refrigeração, secadores de absorção, UND/MÊS 12 R\$ 7.109,02 R\$ 85.308,24 com sistema de filtragem, com vazão mínima de 70m³ /h, com manutenção preventiva e corretiva.

5 Locação de Sistema de vácuo clínico, através de sistema duplo de bombas e sistema de filtragem, com vazão mínima de 70m³ /h, com manutenção preventiva e corretiva. UND/MÊS 12 R\$ 4.312,50 R\$ 51.750,00

6 Locação sistema de vácuo clínico, através de sistema duplo de bombas e sistema de filtragem, com vazão mínima de 30m³ /h, com manutenção preventiva e corretiva. UND/MÊS 12 R\$ 4.312,50 R\$ 51.750,00

Em que pese o esforço da Municipalidade em garantir aos interessados a mais ampla cognição, diante do ocorrido fica impossível aos licitantes apresentar proposta de preços para todos os itens do LOTE ÚNICO, já que a linha de produção de um em nada tem a ver com o outro.

Isso porque, como já mencionado, os equipamentos dos itens 4 ao 6, são gases (Ar Comprimido e Vácuo) produzidos no local, dentro do Hospital, já os demais gases, são produzidos nas empresas fabricantes e transportados em cilindros e em tanques criogênicos.

É claro que para participar do certame, algumas empresas irão empreender esforços e cotar os equipamentos direto com o fabricante e revender ao Município.

Ocorre que tal prática não acarretaria em vantagem econômica, e de longe seria a proposta mais vantajosa para a Administração Pública. Sabe-se que a junção de objetos de natureza distinta restringe o universo dos participantes vilipendiando o princípio da competitividade e a busca pela melhor proposta de preço.

Observe o que reza o inciso I, §1º do artigo 3º da Lei 8.666/93:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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.

Ressaltamos que existe uma regra geral, disposta no artigo 23, § 1º da Lei 8.666/1993, que dispõe o seguinte:

“as obras, serviços e compras efetuadas pela Administração devem ser divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis”.

Logo, a regra é:

deve-se dividir o objeto a ser contratado em tantos itens quantos possíveis, respeitadas questões de ordem técnica e econômica, resultando no aumento da competitividade no certame e garantia da isonomia de participação entre os potenciais concorrentes.

Assim foi elaborado o Edital, em itens, sendo que o critério de julgamento está predeterminado em Menor Preço Global, que poderia ser por item.

Mais o que se pede é simplesmente dividir em dois Lotes:

01 com os gases em cilindros e tanques e outro Lote com as Locações, conforme sugerido acima. Referido tema já foi pacificado e editado pelo Tribunal de Contas da União através da Súmula 247, que diz:

Súmula nº 247 TCU:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

Posto isso, por qual razão a Administração deve, em determinadas situações, utilizar o critério menor preço por lote único global?

Em resumo, de acordo com a Súmula 247 do TCU, a regra geral é a adoção do critério de adjudicação por item.

A escolha pela adjudicação por grupo (lote) ou global, em razão de seu caráter restritivo à competitividade e à isonomia, deve ser fundamentada nos autos, e apenas utilizada quando houver prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, o que não é o caso do presente certame.

Visto que:

- a) Os itens do 1 ao 3 e itens do 4 ao 6, são tecnicamente divisíveis, são produtos de natureza de operação, o primeiro é venda de produtos e o outro locação, distintos e um não depende do outro;
- b) Economicamente viável, vez que separando em dois LOTES, aumenta o número de participantes e conseqüentemente melhor proposta e melhores preços ofertados a Administração;

c) No caso de Locação de Equipamentos, é dispensável controle da administração, a esse respeito, vale salientar que o controle será apenas na instalação inicial, posteriormente toda manutenção preventiva e corretiva será por conta da Contratada;

d) Não há que se confundir quanto ao comprometimento, no caso que se pleiteia, é a divisão em 2 LOTES, que contratada seria apenas duas empresas, uma para a venda dos Gases medicinais e Cilindros e tanques e a outra para a Locação dos Equipamentos, cuja produção dos gases através de compressores, será interligado a rede existente no Hospital, não se mistura com os outros gases, portanto, nesse sentido em caso de divergência na qualidade do produto, facilmente será identificado o fornecedor pelo tipo do gás, suas causas e atribuição de responsabilidades, seja civil ou criminal;

Nesse sentido, impende ressaltar que, não estamos requerendo a fragmentação de item, mais apenas a divisão do LOTE ÚNICO com 6 itens em DOIS LOTES distintos, com 3 itens cada um, assim promovendo a alteração requerida, a única favorecida é a Administração, cujo interesse público é da proposta mais vantajosa.

Relevante é o comentário de KALLUF, acerca do tema:

“(…) ainda na fase interna do certame, compete à Administração proceder estudo detalhado sobre as características do objeto, modo de comercialização e preços praticados no mercado, a fim de delimitar os procedimentos que serão desenvolvidos na licitação.

A divisão do objeto em vários itens/lotes não pode culminar na elevação do custo da contratação de forma global, nem tampouco afetar a integridade do objeto pretendido ou comprometer a perfeita execução do mesmo. Isso porque em determinadas situações a divisão do objeto pode desnaturá-lo ou mesmo mostrar-se mais gravosa para a Administração, fatos esses que devem ser verificados e justificados pela autoridade competente.

Resta claro, portanto, que as licitações relativas a objetos de natureza divisível devem ocorrer de forma parcelada, de modo a viabilizar a participação do maior número de interessados possível e que não teria condições de competir se a contratação ocorresse pela totalidade deles.

Afora isso, é factível que se obtenha preços mais baixos, tendo em vista a disputa acirrada que se instala com a presença de mais participantes.

Por todo o exposto, requeremos o desmembramento do LOTE ÚNICO em dois LOTES, um com a venda dos gases medicinais e outro com as Locações dos Equipamentos, conforme demonstrado acima.

LOTE 1 com os itens 1 ao 3, e LOTE 2 com os itens 4 a 6 Locações de Central de Geração de Ar Comprimido Produzido através de Compressores e Sistema de Vácuo Clínico estejam em um único LOTE, que assim todas as empresas poderão participar em igualdade e condições.

V – REQUERIMENTOS

Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a correção necessária do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

Portanto, requer-se a reformulação do Edital. Caso necessário a suspensão do referido pregão, cuja sessão pública de abertura está prevista para o dia 26.01.2023, às 10:00 horas, de forma a desmembrar, separar os itens 1,2 3 em um Lote (1) e respectivamente os itens 4, 5 e 6 em outro LOTE (2), com conseqüente republicação do edital reformulado, nos termos do artigo 21, § 4º da Lei nº 8.666/93. Diante do exposto, requer seja acolhida a presente impugnação e julgada procedente para que a Administração Pública proceda o desmembramento em dois LOTES da licitação para atender aos princípios do melhor aproveitamento dos recursos e da competitividade.

Isto posto, pede e espera deferimento.

Aracaju\SE, 11 de janeiro de 2022.”

[...]

DO DIREITO:

É sabido que a Administração Pública deve obediência aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, entre outros, que marcam o regime jurídico administrativo, consoante disciplinado no art. 37, XXI, da Carta Magna.


Um dos mais importantes é o Princípio da Isonomia, que assegura tratamento igualitário a todos os licitantes com vistas a ampliar o rol de interessados e obter dessa forma, a proposta mais vantajosa a administração pública, o qual vem estabelecido no art. 3º da Lei Federal nº8.666/93 e suas alterações.

DO PROCEDIMENTO ADOTADO:

Por se tratar de questionamentos da parte técnica, o pregoeiro com sua equipe de apoio, e por orientação de sua assessoria a Sra. Flavia Portela, encaminhou as referidas impugnações para a secretaria demandante, ao qual fez tais exigências em seu Termo de Referência, e solicitou que os itens fossem agrupados em lote, para que fossem analisados os pedidos interpostos pelas empresas **CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA, e AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI**, onde tivemos os seguintes pareceres emitidos pelo Secretário executivo da Pasta, o Sr. Paulo Costa:



Prefeitura Municipal de Gravatá
Secretaria de Saúde
Gabinete do Secretário de Saúde

Recebido em 18/01/23

Diretoria de Recursos Humanos
Sec. Municipal de Administração

OFÍCIO Nº 13/2023/SMS

Gravatá (PE), 16 de janeiro de 2023.

À
Comissão Permanente de Licitações
Ilmo. Sr. Victor Hugo de Menezes
MD Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Gravatá-PE

Objeto: Abertura de Processo Licitatório – contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA).

Senhor Pregoeiro,

Cumprimentando-o cordialmente, refiro-me à solicitação de impugnação de edital de licitação apresentada pela empresa **CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA.**

Parecer:

Considerando o pedido de impugnação da Empresa **CR OXIGÊNIO GASES E EQUIPAMENTOS LTDA** referente ao pregão eletrônico nº 003/2023, seguem esclarecimentos:

– Requer-se a reformulação do Edital, de forma a desmembrar os itens em dois LOTES, separar os itens 1,2 3 em um Lote (1) e respectivamente os itens 4, 5 e 6 em outro LOTE (2), com consequente republicação do edital reformulado.

Resposta:

A empresa impugnante afirma que o critério de julgamento em menor preço global por lote único impede a participação de empresas que tenham interesse e condições de ofertar uma boa proposta comercial para apenas um dos itens licitados e que a limitação imposta pode prejudicar a contratação por parte do órgão público.

Ocorre que a adjudicação por grupo ou lote não é, em princípio, irregular, devendo a administração, nesses casos, justificar de forma fundamentada, no respectivo processo administrativo, a vantagem dessa opção.

A empresa impugnante alega que não há no Edital e seus anexos justificativa quanto à necessidade e vantajosidade da junção de vários serviços em um único lote, porém não é verdade, vez que encontra-se no Termo de Referência tal justificativa.

A Súmula nº 247 de TCU dispõe ser obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. No edital impugnado, a contratação dos serviços em um único lote pelo regime menor preço global foi planejado para promover economia de escala e tendo em vista o entendimento do departamento requisitante de que os serviços que estão sendo contratados não são nitidamente distintos.

A possibilidade de parcelamento dos objetos a serem licitados/contratados encontra-se estatuída no art. 23, §1º, da Lei 8.666/93. Assim, sendo similares os objetos, a regra é que sejam licitados conjuntamente. Entretanto, de modo a estimular a competição e a busca da proposta mais vantajosa, existe a possibilidade de serem divididos em itens (ou lotes). A decisão em questão – dividir em lotes ou reunir em objeto único – integra a competência administrativa discricionária, cabendo verificar em cada caso concreto, com base em juízo de oportunidade e conveniência, qual das soluções é a mais apropriada.

A análise relativa à contratação e à forma de execução contratual já foi deliberada pela Administração Pública quando da elaboração do Termo de Referência, de modo que a escolha lote único levou em consideração não só a ampla concorrência, mas também fatores operacionais, que ultrapassam os limites do certame. Privilegiando-se somente a ampla concorrência, a melhor escolha seria a subdivisão de todos os lotes em itens unitários, de modo que pudessem participar empresas subespecializadas tal qual fossem distintos os itens. Porém, como afirma Marçal Justen Filho, a licitação por itens consubstancia-se *“na concentração, em um único procedimento, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos”*. Logo, *“a licitação por itens corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos”*. Assim, *“mesmo que materialmente haja um único documento haverá tantas decisões quanto sejam os itens objeto de avaliação”*.

Ou seja, a subdivisão em dois lotes, privilegiando a ampla concorrência, imporá um desforço proporcional à Administração. Quanto mais lotes forem licitados, maior será a necessidade de gestão operacional pela Administração, o que poderia comprometer a eficiência, a economicidade, a razoabilidade, dentre outros princípios. O que se pretende demonstrar é que analisando outros princípios aplicados à administração pública, que não aqueles exclusivos dos procedimentos licitatórios, a escolha no agrupamento dos itens em lote único visa organizar os contratos, a prestação dos serviços, a fiscalização da execução contratual, a comunicação com a empresa contratada, dentre outros aspectos operacionais.

Cabe à administração, no uso de sua competência discricionária, embasada no Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência, deliberar qual a solução apropriada para a divisão dos itens em lotes, considerando as nuances do caso concreto e suas especificidades, pois eventual divisão em dois lotes pode acarretar prejuízo no desempenho do conjunto da solução (funcionalidades, compatibilidades, etc). Entende-se, pois, que a aquisição separada dos bens não é vantajosa simplesmente por não se apresentar tecnicamente viável. Nessa toada, eventual fragmentação do objeto, possibilitando o ocasionamento de diversas contratações, poderá comprometer a execução dos serviços de forma que não se produza os resultados pretendidos. Sob a perspectiva técnica, a empresa a ser contratada necessitará planejar, organizar, coordenar, instalar e acompanhar todos os serviços indispensáveis à plena execução dos projetos. Ademais, impende ressaltar que a responsabilização de uma única empresa contratada torna-se mais adequado não apenas em vista do acompanhamento de problemas e soluções, mas mormente em termos de facilitar a verificação das suas causas e atribuição de



responsabilidade, de modo a aumentar o controle sobre a execução do objeto licitado. Portanto, analisando tecnicamente, a contratação de uma empresa para a prestação do serviço se mostra mais satisfatória do que se fosse efetuada por vários outros particulares.

Percebe-se que, no caso em tela, o parcelamento do objeto por meio de diversas contratações aumenta os riscos de execução insatisfatória do serviço, podendo comprometer o funcionamento da solução que se pretende obter. Por outro lado, a contratação sem parcelamento do objeto permite a centralização da responsabilidade em uma única empresa, facilitando o acompanhamento e identificação de problemas e soluções e aumentando o controle sobre a execução do objeto.

Não se trata, portanto, de afirmar que o objeto é complexo e indivisível, mas sim que o objeto, no presente contexto, possui elementos técnicos que condizem com o seu não parcelamento.

Frisa-se que o referido julgamento fundamenta-se nos princípios da legalidade e da eficiência consagrados no caput do artigo 37 da Carta Magna, afastando, desde já eventual balda de ilegalidade da exigência, posto estarem expressamente previstos tais princípios, como não poderia deixar de ser, no artigo 3º da Lei nº 8.666/93.

No caso em tela, trata-se de objetos complementares, do mesmo conjunto, utilizado para o mesmo fim. Assim sendo, resta evidenciada a inviabilidade técnica do fracionamento em dois lotes, o qual implicaria ofensa à praticidade e eficiência administrativa.

Por conseguinte, verifica-se que o agrupamento dos itens, na forma como foi realizado, não prejudicou a competitividade no presente caso, já que diversas empresas fornecem todos os itens que compõe o Lote. Ademais, a efetiva prestação dos serviços por uma única empresa facilita à Administração Pública o controle contratual, conforme Súmula 247, TCU.

Assim, a equipe técnica sugere **não acatar** provimento do recurso acima citado.

Atenciosamente,



PAULO COSTA
Secretário Executivo de Saúde





Prefeitura Municipal de Gravatá
Secretaria de Saúde
Gabinete do Secretário de Saúde

Recebido em 18/01/23
Juliano Ribeiro
Diretoria de Recursos Humanos
Sec. Municipal de Administração

OFÍCIO Nº 12/2023/SMS

Gravatá (PE), 16 de janeiro de 2023.

À
Comissão Permanente de Licitações
Ilmo. Sr. Victor Hugo de Menezes
MD Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Gravatá-PE

Objeto: Abertura de Processo Licitatório – Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA).

Senhora Pregoeiro,

Cumprimentando-a cordialmente, refiro-me à solicitação de impugnação de edital de licitação apresentada pela empresa **AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI**.

Parecer:

Considerando o pedido de impugnação da Empresa **AAE-METALPARTES PRODUTOS E SERVIÇOS EIRELI** referente ao pregão eletrônico nº 003/2023, seguem esclarecimentos:

- *Que esteja em conformidade com a norma ANVISA, reguladora oficial do fornecimento de gases medicinais no Brasil e Mercosul para permitir qualquer dos tipos de fornecimento de gases medicinais elencados na RDC 50/2002 da ANVISA (reguladora desse fornecimento) sob pena de caracterizar direcionamento de objeto, passível de penalização pelo TCU/TCE/TCM;*
- *Que as exigências de AFE, sejam suprimidas do edital ou venham acompanhadas do termo quando aplicável/cabível; por não ser exigível para todas as formas de fornecimento previsto pela ANVISA, especificamente para usinas concentradoras de oxigênio medicinal e centrais de ar comprimido;*
- *Que o critério de julgamento seja por item, permitindo nessa modalidade a divisão dos objetos licitados, aumentando a participação das empresas fornecedoras dos produtos;*

Resposta:

A licitante recomenda que se admita a participação de empresas que montam sistemas de produção dos gases no próprio hospital. Tal proposta, embora não pareça inicialmente, na prática, representará descaracterização total do objeto, pois passa de um **serviço de reposição de Gases Medicinais** para uma locação ou venda de equipamentos (consideramos locação ou venda porque não sabemos se a



empresa pretende locar ou vender os equipamentos necessários ao sistema), sendo necessário empreender alterações físicas inviáveis.

Nesse sentido, não há o que se discutir sobre restrição à competitividade e afronta ao artigo 30 da Lei 8.666/1993, pois ao refazer o edital nos moldes propostos pela impugnante, inevitavelmente se direcionaria a licitação para outro do rol de empresas, uma vez que fornecedoras com produção própria estariam fora da disputa, ou seja, a proposição da impugnante tem o objetivo de mudar a licitação para outro nicho de atividade empresarial e, por isso, não amplia a competitividade.

Quanto ao alegado que a RDC 50 da ANVISA apresenta 03 opções de centrais de gases, a serem escolhidas de acordo com as possibilidades da entidade, não há obrigatoriedade de adoção das três e sim a que for mais adequada ao órgão. No caso, a Secretaria Municipal de Saúde de Gravata optou pela central de cilindros e tanque criogênico.

As eventuais vantagens econômicas listadas pela empresa demandam prévio estudo e investimento inicial e a Secretaria Municipal de Saúde de Gravata **já possui estrutura pronta para os métodos escolhidos.**

Há de se considerar, ainda, as prováveis implicações estruturais e de pessoal que também diminuem o interesse na migração da solução, tais como: adaptação da infraestrutura atual para receber o sistema, aumento no consumo de energia elétrica que pode exceder a capacidade do gerador de emergência atual e da estrutura elétrica atual, provável contratação de profissionais ou de mão de obra de terceirizada para operar o sistema e fazer sua manutenção, entre outros pontos a se considerar.

Atentemos, ainda, ao fato de existir pluralidade de fornecedores de oxigênio líquido no mercado, não havendo que se falar em direcionamento ou frustração da competitividade.

No que diz respeito ao critério de julgamento para que seja por item, destacamos que: Cabe à administração, no uso de sua competência discricionária e embasada no Estudo Técnico Preliminar e no Termo de Referência, deliberar qual a solução apropriada para a divisão dos itens ou junção em lotes, considerando as nuances do caso concreto e suas especificidades, pois eventual divisão dos itens pode acarretar prejuízo no desempenho do **conjunto da solução** (funcionalidades, compatibilidades, etc). Entende-se, pois, que a aquisição separada dos bens não é vantajosa simplesmente por não se apresentar tecnicamente viável. Nessa toada, eventual fragmentação do objeto, possibilitando o ocasionamento de diversas contratações, poderá **comprometer a execução dos serviços de forma que não se produza os resultados pretendidos.** Sob a perspectiva técnica, a empresa a ser contratada necessitará planejar, organizar, coordenar, instalar e acompanhar todos os serviços indispensáveis à plena execução dos projetos. Ademais, impende ressaltar que a responsabilização de uma única empresa contratada torna-se mais adequado não apenas em vista do acompanhamento de problemas e soluções, mas mormente em termos de facilitar a verificação das suas causas e atribuição de responsabilidade, de modo a aumentar o controle sobre a execução do objeto licitado. Portanto, analisando tecnicamente, a contratação de uma empresa para a prestação do serviço se mostra mais satisfatória do que se fosse efetuada por vários outros particulares.

No caso em tela, trata-se de **objetos complementares, do mesmo conjunto, utilizado para o mesmo fim.** Assim sendo, resta evidenciada a inviabilidade técnica do fracionamento dos itens, o qual implicaria ofensa à praticidade e eficiência administrativa.

Por conseguinte, verifica-se que o agrupamento dos itens, na forma como foi realizado, não prejudicou a competitividade no presente caso, já que diversas empresas fornecem todos os itens que compõe o Lote. Ademais, a efetiva prestação dos serviços por uma única empresa facilita à Administração Pública o controle contratual, conforme Súmula 247, TCU.

Percebe-se que, no caso em análise, o parcelamento do objeto por meio de diversas contratações aumenta os riscos de execução insatisfatória do serviço, podendo comprometer o funcionamento da solução que se pretende obter. Por outro lado, a contratação sem parcelamento do objeto permite a centralização da responsabilidade em uma única empresa, facilitando o acompanhamento e identificação de problemas e soluções e aumentando o controle sobre a execução do objeto.

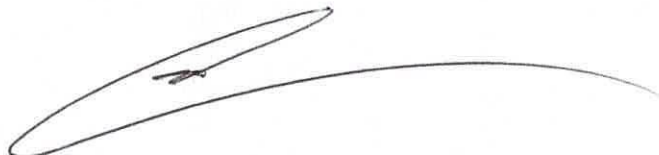
O objeto desta licitação continuará sendo a **Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de fornecimento de Gases Medicinais, de forma continuada, abastecimento conforme demanda e de forma parcelada, incluindo comodato dos cilindros e Tanque Criogênico para oxigênio Líquido com capacidade mínima de 3.000L, com Locação de Sistemas de Ar Comprimido, Vácuo Clínico, incluindo manutenção preventiva e corretiva dos sistemas, para suprir as necessidades do Hospital Municipal Dr. Paulo da Veiga Pessoa, Serviço de Atendimento Móvel e Urgência (SAMU) e Unidade de Pronto Atendimento (UPA).** Os métodos de produção são exclusivamente de responsabilidade da empresa e a Secretaria Municipal de Saúde de Gravata não irá se envolver no processo.

Assim, a equipe técnica sugere **não acatar** provimento do recurso acima citado.

Atenciosamente,



PAULO COSTA
Secretário Executivo de Saúde



DECISÃO:

Ante o exposto, ancorado na justificativa e razões do Secretário Executivo da Secretaria Municipal de Saúde de Gravatá, as quais estão em consonância com a legislação aplicável, o Pregoeiro do Município, **RESOLVE NÃO CONSIDERAR AS RAZÕES DAS IMPUGNANTES**, dando justo e legal **IMPROVIMENTO** as impugnações ora em comento, visto que, a análise procedida com minúcia nos textos apresentados, de modo que realmente não se deve considerar as alegações da impetrante.

Gravatá/PE, 20 de janeiro de 2023.


Victor Hugo de Menezes
Pregoeiro