

ILMO. SR. PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE GENERAL SAMPAIO-CE

PREGÃO PRESENCIAL SRP Nº2023.02.23.01

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA, com estabelecimento na AV FRANCISCO SA, N. 2776, Bairro Jacarecanga - Fortaleza/CE – CEP: 60310-003, inscrita no CNPJ MF sob o nº 24.380.578/0032-85, vem tempestivamente à presença de V.S^a, por seu procurador abaixo (Doc. 01), com fundamento na Constituição Federal, art. 5, XXXIV, exercer seu direito constitucional de

REPRESENTAÇÃO

em razão de vício observado no edital de licitação que comprometeu o processo e a ampla participação de interessados em ofertar.

A representação que não possui forma nem requisitos específicos além dos deduzidos no art. 5º, inc. XXXIV da Constituição Federal, é uma modalidade do exercício do direito constitucional de petição, que permite à qualquer prejudicado formular suas razões de insatisfação, quando não lhe seja mais facultado prazo para manifestação a respeito de um direito que entenda violado.

Destarte, consoante será demonstrado, em sendo mantida a decisão prejudicial à Representante e ao interesse público, *permissa vênia*, todo o processo estará viciado por desrespeito aos princípios norteadores das licitações, dentre estes o Princípio da Legalidade, Competitividade, Isonomia e da Moralidade, assim como a norma geral das licitações (Lei 8.666/093).

DA PROVOCAÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA e EXERCÍCIO DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO

A Lei 8.666/93 atribuiu legitimação ativa a qualquer interessado ou cidadão combater vícios na gestão da coisa pública, provocando, na via administrativa, sua análise para necessária correção.

A propósito, a existência de um vício **não pode ser superada**, ainda que o particular tenha deixado de apontá-lo ou que um contrato tenha sido firmado sob

a alegação de vantagens à administração. Na verdade, a indisponibilidade dos interesses fundamentais perseguidos pelo Estado não é afetável pela ação ou omissão dos particulares, uma vez que **a ausência de questionamento ou de impugnação não elimina a nulidade.**

Como adverte Lucia Valle Figueiredo em sua obra: Curso de Direito Administrativo:

“Impende a extinção do ato administrativo em virtude da existência de vício, quer por ausência de procedimento obrigatório (formalidade descumprida), ou por outro qualquer vício”.

“No exercício da função administrativa, a Administração Pública tem o dever de invalidar seus atos desconformes do Direito” (Lucia Valle Figueiredo, Curso de Direito Administrativo, 3ª ed, São Paulo, Malheiros, pp. 197/198)”.
“

Portanto, ocorrendo irregularidade, como a que se apresenta nesta oportunidade, a mesma deve ser sanada independentemente de provocação, uma vez que, **atos viciados não se transformam em atos válidos ainda que por eventual silêncio do particular.**

DOS VÍCIOS APONTADOS

IMPROPRIEDADE DO TERMO DE REFERÊNCIA

Analisando o Edital e seus anexos, a Representante constatou os seguintes vícios que merecem esclarecimentos e/ou correção, vejamos:

1) Apesar de a licitação ser para gases medicinais em cilindros de 1m³, 7m³ e 10m³ (oxigênio), o subitem 5.2 do Termo de Referência menciona que a contratada será responsável por instalação de todos os componentes do sistema, incluindo a interligação entre o módulo central e a rede de ar comprimido pré-existente, sem que isso implique em qualquer custo adicional a contratante.

Para agravar, os subitens 5.3 e 5.4 do mesmo instrumento, obriga a contratada realizar outros serviços, sem nexos com o objeto.

Desse modo, os subitens devem ser excluídos.

2) O prazo de entrega é incerto, bem como é incerto o prazo das manutenções preventivas e corretivas.

Assim, da forma que se encontra a exigência causa insegurança jurídica, diminuindo a competitividade, razão pela qual deve ser fixado prazo certo para as necessidades supracitadas.

3) O subitem 8.11 da Ata de Registro de Preços reza que a contratada deve responder por qualquer atuação decorrente do contrato. Contudo, deve existir nexo causal entre a atuação e a conduta da contratada.

Ademais, o art. 70 da Lei 8.666/93 limita a responsabilidade da contratada aos danos diretos, devendo ser modificado o subitem 8.11 da Ata de Registro de Preços para atender o que preleciona a legislação.

4) O subitem 8.12 da Ata de Registro de Preços dispõe que a contratada deve autorizar descontos nas faturas de pagamento em face dos danos/prejuízos.

Ocorre que os descontos devem ser precedidos de processo administrativo assegurado contraditório e ampla defesa, consoante expõe o Princípio da Não Surpresa.

Portanto, deve ser alterado o dispositivo para prever o contraditório e ampla defesa antes de qualquer desconto.

5) O Edital foi apresentado sem a Minuta Contratual, apesar de constar no Preâmbulo que o instrumento corresponde ao Anexo V. Nesse contexto, a Impugnante tentou obter a referida minuta, mas não conseguiu contato/retorno com a Administração.

Considerando que não foi disponibilizado o anexo em apreço, a Impugnante requer a republicação do Edital, com fulcro no art. 21, §3º da Lei 8.666/93

Art. 21

§ 3º Os prazos estabelecidos no parágrafo anterior serão contados a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, **ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde.**

CONCLUSÃO

Neste passo, consoante demonstrado e definidos os vícios, deve a Representação ser acolhida e aplicado o efeito suspensivo ao procedimento licitatório para que se decida a respeito e se promovam as correções registradas, estas, objeto de discórdia da Representante

O mesmo entendimento encontra força nos ensinamentos do Prof. Helly Lopes Meireles, citado por Jessé Torres que afirma:

“O edital deverá ser revisto e republicado, o que implicará no adiamento da sessão inaugural do certame. Com efeito, sendo o edital o documento base da licitação, repositório das regras e preceitos a que estarão submetidos todos os atos do procedimento, como conceber dar início à sua tramitação sob pauta de edital pendente de questionamento quanto a sua legalidade.

Então, é claro que, impugnado o edital pelo licitante, não poderá prosseguir o procedimento licitatório como se nada houvesse acontecido, sob pena de grave tumulto posterior dos trabalhos. Como não aceitamos que uma impugnação dessa ordem possa ser tida como uma mera “comunicação”, a título de colaboração, seguimos o pensamento de todos os autores que sustentam como fazia Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, que “enquanto não se decide aquela impugnação, o procedimento licitatório deve ter suspenso o seu curso, imediatamente, para que se decida a respeito (...)”.

Como adverte Lucia Valle Figueiredo em sua obra: Curso de Direito Administrativo:

“Impende a extinção do ato administrativo em virtude da existência de vício, quer por ausência de procedimento qualquer vício”.

“No exercício da função administrativa, a Administração Pública **tem o dever de invalidar seus atos desconformes do Direito**” (Lucia Valle Figueiredo, Curso de Direito Administrativo, 3ª ed, São Paulo, Malheiros, pp. 197/198)”.

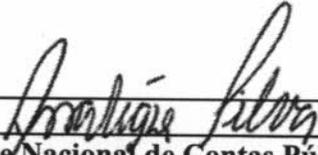
Derradeiramente, convém registrar que pelo princípio da segurança jurídica, os vícios ou atos praticados em desobediência à legalidade, devem ser repelidos com intensidade.

Diante de todo o exposto, a Representante requer, tendo em vista os vícios e omissões constantes no edital, que seja julgado **PROCEDENTE** a presente Representação para que, na forma da lei, seja realizado corretamente o certame.

Fortaleza, 21 de março de 2023.

N. Termos,
P. Deferimento.

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.



Gerente Nacional de Contas Públicas

Analigia da Silva

RG: 077583300

CPF: 003.791.977-66

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.