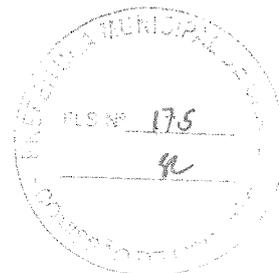


ILMO. SR(A). PREGOEIRO(A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CRATO-CE

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2022.08.16.1



WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA, com estabelecimento na Av. Francisco Sá, nº 2776, Jacarecanga, Fortaleza – CE, inscrita no CNPJ MF sob o nº 24.380.578/0032-85, respectivamente, 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.**

Vale ressaltar que com fulcro no Princípio da Autotutela e nas súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal: "a administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos" ou "a administração **pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos**; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Nesse contexto, resta consolidado o entendimento de que qualquer pessoa, seja física ou jurídica, pode e deve peticionar no intuito de alertar a Administração Pública sobre vícios prejudiciais ao interesse público.

Ante tal premissa, a Administração não deve alegar preclusão ou decadência diante de um ato ilegal, já que tem o dever de sanar a ilegalidade.

DOS VÍCIOS APONTADOS

DA INOBSERVÂNCIA DA SÚMULA 247 DO TCU QUANTO AO OBJETO DO EDITAL –SEPARAÇÃO POR ITENS

O Certame tem como objeto LOCAÇÃO COM MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE EQUIPAMENTOS DE OXIGENOTERAPIA e dessa forma propõe um lote único e julgamento do tipo menor preço por lote.

Ocorre que os objetos licitados são bem distintos, como equipamentos destinados a saúde propriamente dita (ventilador pulmonar, CPAP, etc) e outros como berço, cama, o que vai acarretar em restrição do certame pelo fato de poucos fornecedores atenderem objetos completamente diferentes.

Todavia, ao apresentar os objetos é de convir que pode ser realizado perfeitamente o julgamento e adjudicação por item, devendo assim ser feito, tendo em vista que é a regra conforme artigo 23, §1º da Lei 8.666/93 e Súmula 247 do TCU, vejamos:

SÚMULA Nº 247

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.

Artigo 23, § 1º, da Lei 8666/93

"As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala".

Em síntese, a competitividade vai ser ampliada em face de na licitação com julgamento por item, os licitantes que não possuírem algum produto poderão ofertar suas propostas para os outros produtos. Ao contrário, no julgamento por lote, a ausência de um produto impede a participação da

empresa. Por isso, a regra é o julgamento por item, desde que não haja prejuízo ao órgão e o objeto seja divisível.

Há de se constatar que o objeto é divisível e pode ser realizado sem prejuízo, possibilitando a ampla participação dos licitantes, efetivando o Princípio da Competitividade e realizando a finalidade da licitação.

Ademais, a orientação sumulada do TCU busca a eficácia do **Princípio da Economicidade**, almejando uma maior vantagem para a Administração, uma vez que se pode ter várias empresas com preços vantajosos para a Administração, proporcionando um aumento da competitividade e uma consequente diminuição dos custos para a execução do objeto.

Sendo assim, é de convir que segundo o **Princípio da Legalidade**, o administrador só pode fazer o que a lei permite, dessa forma, o administrador deve obediência ao que preleciona o artigo 23, §1º da Lei 8.666/93 (acima citado).

Outrossim, vale ressaltar que os objetos não precisam ser do mesmo fornecedor e que não haverá prejuízo para a Administração.

Diante do exposto, deve haver a separação dos itens, fazendo-se necessariamente o julgamento por item, atendendo assim o que estabelece a Lei 8.666/93 e o entendimento sumulado do TCU.

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 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)”.

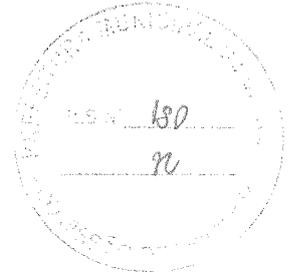
Derradeiramente convém registrar que pelo princípio da segurança jurídica, os vícios ou atos praticados em desobediência à legalidade, devem ser repelidos com intensidade.

Diante de todo o exposto, a Representante requer, tendo em vista os vícios constantes no edital, que seja concedido efeito suspensivo a peça após o seu recebimento e que seja julgado **PROCEDENTE** a presente representação para que, na forma da lei, seja realizado corretamente o certame.

Fortaleza, 15 de setembro de 2022.

N. Termos,
P. Deferimento.

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.



Analgia da Silva

Gerente Nacional de Contas Públicas
Analgia da Silva
RG: 077583300
CPF: 003.791.977-66
WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.
Tel.: 3279-9151