



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO DE EDITAL

A empresa **MEDLEVENSOHN COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, inscrita no CNPJ nº 05.343.029/0001-90, vem perante este Município a fim de impugnar o edital e termos constantes do processo licitatório Pregão Eletrônico nº SS-PE007/21-SRP, que objetiva o *Registro de preços para futuras e eventuais aquisições de medicamentos, material médico-hospitalar, odontológico, de segurança e desinfecção, para atender as necessidades das unidades básicas de saúde, centro de atenção psicossocial, centro multidisciplinar de saúde, centro de especialidades odontológicas e vigilância em saúde e no controle e disseminação do covid-19, através da Secretaria de Saúde do Município de Senador Pompeu/CE.*

TEMPESTIVIDADE

O presente arrazoado foi protocolado junto à Comissão do Município de Senador Pompeu, através do Sistema Eletrônico "**bll.com**", dia 17.06.2021. Sendo desta forma, foi observado e respeitado o prazo para interposição do referido dispositivo.

O Decreto nº 10.024/2019 disciplina o pregão eletrônico, e portanto, traz em seu artigo 24, o prazo para impugnação ao instrumento convocatório, *in verbis*:

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.

O presente Edital da mesma forma dispõe acerca dos prazos impugnatórios, estabelecendo em seu subitem 24.1 de forma taxativa, o prazo de 03 (três) dias úteis para sua apresentação formal.

24.1-Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



Portanto, verificada a existência dos pressupostos recursais, passamos a análise do documento.

DOS FATOS ARQUIDOS

A recorrente levanta entre seus argumentos, situação as quais são de fato os motivos capitais da sua argumentação.

Questiona a realização de disputa por Lote, justificando que por item ampliaria a disputa, e aduz a conquista de maior economicidade no processo.

Apresenta ainda fundamentações e jurisprudência voltada a licitações por item, e situações as quais estaria a competitividade restringida.

DO MÉRITO

Em relação ao questionamento do critério estabelecido no edital para disputa no processo, este Município em experiências de diversas licitações vivenciou em várias oportunidades, problemas de execução contratual.

Isso quer dizer, que é reconhecida a vantajosidade na disputa por item. Todavia, como dito, conhecemos do mesmo modo, as desvantagens que na prática em alguns casos superaram quaisquer vantagens de preços.

Ocorre que, algumas empresas que tem sua sede em outro Estado, a propósito, distantes de nosso Município, caso seja vencedora de um ou poucos itens, cujos valores ainda sejam baixos, dificilmente entregarão os produtos.

É bastante comum nas licitações cujas disputas são realizadas item por item, que no momento da execução dos contratos, as empresas peças desistências e/ou apresentem justificativas sem fundamento, e com inverdades para simplesmente restarem desobrigadas da entrega.

Desta forma, os licitantes ao se esquivarem de suas obrigações contratuais, gera-se um problema sério para Administração, que prescindirá daqueles produtos.

O certo, é que mesmo havendo a previsão da aplicação de sanções administrativas do contratado, por conduta semelhante a suscitada acima, não resolveria o problema do Município dada a necessidade do objeto.

No caso em tela, observe-se que tratam-se de produtos necessários à preservação de vidas, ou seja, medicamentos e materiais de uso hospitalares e etc. Neste diapasão tem-se ainda mais riscos caso as empresas vencedoras não entreguem seus produtos. O fato é que na licitação por lote, a economia de escala gerada pela quantidade de produtos ofertados torna-se viável na grande maioria das vezes aos licitantes.



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



Em uma entrega de produtos, obviamente referente aos pedidos feitos pelo setor de compras, as empresas estão responsáveis pelas despesas de entrega, o conhecido "frete".

Ocorre que caso a disputa se dê por item, e a determinada empresa não arremate uma quantidade que economicamente seja viável sua entrega, certamente não entregará, uma vez que estaria em prejuízo.

Portanto, no caso desta licitação, ocasião de muitos preços baixos de diversos produtos, a licitação cuja disputa se dê por item possibilitará, como acima debatido, a grandes possibilidades de execuções contratuais.

Isso demonstra que as decisões apresentadas que orientam a preferência de licitações por lote, são tomadas levando em consideração as circunstâncias particulares de cada caso. Não nos parece justo, colocar a atividade administrativa em risco sob alegativa de ampliação de competitividade.

Ademais, o Princípio da Supremacia do Interesse Público coloca à frente os interesses coletivos em detrimento aos individuais.

De acordo com autores tradicionais, como Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes e Maria Sylvia Di Pietro, a supremacia do interesse público sobre o particular consubstancia um princípio do ordenamento jurídico brasileiro, ainda que não esteja expressamente contemplado em nenhum texto normativo. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, a prevalência dos interesses da coletividade sobre os interesses dos particulares é pressuposto lógico de qualquer ordem social estável e justifica a existência de diversas prerrogativas em favor da Administração Pública, tais como a presunção de legitimidade e a imperatividade dos atos administrativos, os prazos processuais e prescricionais diferenciados, o poder de autotutela, a natureza unilateral da atividade estatal, entre outras. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 20.

Na mesma linha, Hely Lopes Meirelles defende a observância obrigatória do princípio da supremacia do interesse público na interpretação do direito administrativo. Sustenta que o princípio se manifesta especialmente na posição de superioridade do poder público nas relações jurídicas mantidas com os particulares, superioridade essa justificada pela prevalência dos interesses coletivos sobre os interesses individuais. Para ele, o interesse coletivo, quando conflitante com o interesse do indivíduo, deve prevalecer. MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 95

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, por sua vez, ressalta a importância de se observar tal princípio no momento tanto de elaboração da lei quanto de sua execução pela Administração Pública. Para Di Pietro, todas as normas de direito público têm a função específica de resguardar interesses públicos, mesmo que reflexamente protejam direitos individuais. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2005, p. 68-69.



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



Firme na premissa de que a Constituição da República de 1988 está em sintonia com as conquistas do Estado Social, Di Pietro entende que a defesa do interesse público corresponde ao próprio fim estatal. Por tal razão, o ordenamento constitucional contemplaria inúmeras hipóteses em que os direitos individuais cedem diante do interesse público. DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. O princípio da Supremacia do Interesse Público: Sobrevivência diante dos ideais do Neoliberalismo. In: PIETRO, Maria Sylvania Zanella di; RIBEIRO, Carlos Vinicius Alves (coords.). Supremacia do interesse público e outros temas relevantes do direito administrativo. São Paulo: Atlas, 2010, p. 95-97.

Dos Lotes

Prosseguindo, é importante destacar que os lotes dos produtos foram realizados com itens assemelhados de modo que justamente não prejudiquem o caráter competitivo da licitação. Isso quer dizer que não foram inseridos nos lotes produtos que não fossem na mesma natureza.

Relatamos ainda que os itens mais complexos dos produtos licitados são os medicamentos, e neste sentido tivemos o cuidado de formular lotes apenas com um item. Informamos que a maioria dos lotes estão igualmente compostos de apenas um item. Apenas nos casos cujos produtos detenham mesma similaridade, que aglomeramos os produtos em lotes.

Quanto ao argumento da impossibilidade de realização de registro de preços por lotes, observamos que a própria fundamentação apresentada pela empresa detém suas exceções, senão vejamos:

“9.2.2. a jurisprudência pacífica do TCU [...] é no sentido de que, no âmbito do sistema de registro de preços, a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens é medida excepcional que precisa ser devidamente justificada, além de ser, em regra, incompatível com a aquisição futura de itens isoladamente [...]; 9.2.3.1. no âmbito das licitações para registro de preços realizadas sob a modelagem de aquisição por preço global de grupo de itens, somente serão admitidas as seguintes circunstâncias: 9.2.3.1.1. aquisição da totalidade dos itens de grupo, respeitadas as proporções de quantitativos definidos no certame; ou 9.2.3.1.2. aquisição de item isolado para o qual o preço unitário adjudicado ao vencedor seja o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances; 9.2.3.2. constitui irregularidade a aquisição de item de grupo adjudicado por preço global, de forma isolada, quando o preço unitário adjudicado ao vencedor do grupo não for o menor lance válido ofertado na disputa relativo ao item; [...]; 9.2.4. no âmbito do sistema de registro de preços, não é admissível a aquisição/contratação avulsa de item não registrado, uma vez que, nos termos dos arts. 13 e 15 do Decreto 7.892/2013, a



Estado do Ceará

Prefeitura Municipal de Senador Pompeu



licitação para registro de preços objetiva a convocação dos fornecedores mais bem classificados para assinar as atas de registro de preços, sendo possível, única e exclusivamente, a contratação com as empresas vencedoras para fornecimento dos itens nelas registrados [...]". (Grifamos.) (TCU, Acórdão nº 1.347/2018 – Plenário)



Extraíndo do Acórdão acima, destacamos as duas exceções citadas:

- 9.2.3.1.1. aquisição da totalidade dos itens de grupo, respeitadas as proporções de quantitativos definidos no certame;
- 9.2.3.1.2. aquisição de item isolado para o qual o preço unitário adjudicado ao vencedor seja o menor preço válido ofertado para o mesmo item na fase de lances; 9.2.3.2. constitui irregularidade a aquisição de item de grupo adjudicado por preço global, de forma isolada, quando o preço unitário adjudicado ao vencedor do grupo não for o menor lance válido ofertado na disputa relativo ao item; [...];

Diante disso, iremos adotar a hipótese do item 9.2.3.1.2, e os itens que porventura venham ser adquiridos terão os preços observados e certificados que são os menores preços apresentados no processo.

Todavia não descartamos as aquisições pelas totalidades dos itens de cada lote, e quando realizados, serão adquiridos com quantidades proporcionais, considerando as quantidades totais de cada item.

Por fim, não observamos argumento específico a ponto de demonstrar fatores que estivessem irregulares na formulação de lotes. Neste sentido, a própria recorrente no item 1 do pedido declara que "(...) ainda que haja similaridade entre eles", reconhecendo que a formulação dos lotes foram realizados de forma responsável e em busca de propostas vantajosas, como também de uma perfeita execução contratual de modo a atender ao Interesse Público.

DECISÃO

Ex Positis, e por considerar o bom direito, tal como as justificativas exaradas que levaram a eleição do critério de disputa do processo em questão, e ainda certos de que o pleito *recorrendum* não deve prosperar, portanto, negamos provimento à impugnação em epígrafe.

Senador Pompeu /CE, 22 de junho de 2021.

José Higo dos Reis Rocha
José Higo dos Reis Rocha

Pregoeiro do Município de Senador Pompeu