

## **DECISÃO DE REPRESENTAÇÃO**

Processo: Pregão Eletrônico.

Assunto: Representação contra exigência do Pregão

O pregoeiro de Governador Luiz Rocha, em atendimento à provocação administrativa trazida pela empresa WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORTE LTDA, CNPJ sob o nº 34.597.955/0005-13.

Inicialmente convém destacar que a via eleita não é adequada para a finalidade a qual busca a licitante, ao passo que deixou de impugnar o edital tempestivamente, todavia invocou o art. 5º, inc. XXXIV da Constituição Federal, assim, passo a análise das questões trazidas pela licitante.

### **ALEGAÇÕES DA LICITANTE:**

A licitante trouxe três alegações as quais transcrevemos iniciando pela alegação de impropriedade do edital

#### **IMPROPRIEDADE DO EDITAL**

A Cláusula Terceira letra "f" da Minuta Contratual e o subitem 8.1.6 do Termo de Referência dispõem que é obrigação da contratada assumir total responsabilidade por qualquer dano pessoal ou material que seus funcionários venham a causar ao patrimônio da contratante ou a terceiros quando da execução do contrato.

Ocorre que de acordo com o art. 70 da Lei 8.666/93, a contratada somente responde pelos danos diretos.



Seguidamente insurge-se sobre o item 03 da planilha de custo do termo de referência.

### **CAPACIDADE DO CILINDRO – LIMITAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO**

O Termo de Referência, ao descrever os itens que serão objeto de registro exige dos licitantes para o acondicionamento do objeto licitado, entre outros, cilindros com capacidade de 3m<sup>3</sup> (item 3).

Ocorre que tal exigência limita o caráter competitivo da licitação, pois nem todos os fornecedores de gás trabalham que cilindros contendo tais especificações, muito embora possam atender em sua plenitude ao objeto licitado, com cilindros com capacidade diferenciada da exigida.

Ademais, cilindros com capacidade de 3m<sup>3</sup> (item 3) não são os usuais no mercado, ou seja, não é o comumente praticado no mercado, não podendo nem ser considerado um objeto comum, o que já impede que o mesmo fosse fornecido na modalidade Pregão.

Por fim insurge-se para que o edital exija a autorização de funcionamento AFE.

### **INCLUSÃO DA AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO**



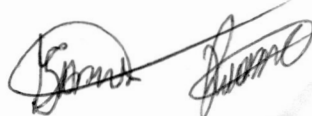
O instrumento convocatório ao dispor sobre os requisitos de habilitação foi omissivo quanto a requisito legal, necessário e indispensável as empresas de gases medicinais. No caso o Edital não exigiu a Autorização de Funcionamento (AFE).

### **DO ENTENDIMENTO DO PREGOEIRO**

Transcritos os pedidos da licitante passamos a responde-los pela ordem.

No tocante à alegação de que a contratada somente deve responder pelo dano direito, trazemos à baila a redação do artigo 70 da Lei 8.666/93 que a própria empresa apresentou em sua peça.

“Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a

fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado”.

Respeitosamente, a licitante busca eximir-se de responsabilidade na execução contratual, caso algum funcionário seu eventualmente cause prejuízo à Administração, a exigência do edital está em conformidade com o artigo acima citado, não merecendo prosperar o pedido da licitante neste quesito.

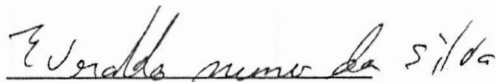
No tocante à capacidade do cilindro de 3m<sup>3</sup> (item 3), não se mostra qualquer ilegalidade, haja visto que é um produto disponível no mercado, e se a licitante não trabalha com tal produto é uma opção comercial sua. Não pode a Administração deixar de adquirir um produto porque a licitante não trabalha com o mesmo, a Administração é livre para escolher o produto que lhe atende as necessidades, é a materialização do poder discricionário. Por fim destacamos que o produto é ideal para o uso em ambulância, portanto, justificável sua aquisição.

No tocante à inclusão da Autorização De Funcionamento, respeitosamente destacamos que por não ser um documento previsto no rol de documento de habilitação da Lei 8666/93, entende-se que o mesmo tem caráter restritivo.

### CONCLUSÃO.

Como conclusão indefiro os pedidos da licitante, mantendo o edital tal qual fora publicado.

Governador Luiz Rocha, 25 De Março De 2022

  
\_\_\_\_\_  
EVERALDO NUNES DA SILVA  
Pregoeiro do Município

