

ASSUNTO: RESPOSTA AO RECURSO INTERPOSTO

RECORRENTE: ART MÉDICA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA

REF.: REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2022.11.09.01-PERP

Julgamento do **RECURSO INTERPOSTO** pela empresa **ART MÉDICA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, referente a decisão que declarou vencedora as empresas: **SELLENE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA no item 04** e a empresa **ALFA COMERCIAL EIRELI no item 11** do processo em epígrafe. Registra-se que o recurso administrativo foi protocolado aos dias 20 de dezembro de 2022, ao que passaremos a análise conforme segue:

I - DA JUSTIFICATIVA

Trata-se de **RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO** pela empresa **ART MÉDICA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, referente a decisão que declarou vencedora as empresas: **SELLENE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA** no item 04 e a empresa **ALFA COMERCIAL EIRELI** no item 11 do processo em epígrafe, cujo objeto é o **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE DIETAS ENTERAIS, LEITES E SUPLEMENTOS PARA FORNECIMENTO AOS PACIENTES DO MUNICÍPIO DE PACAJUS, DE INTERESSE DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE PACAJUS/CE**. Sobre a matéria presto as seguintes informações e decisão:

II - DAS RAZÕES APRESENTAS

A recorrente **ART MÉDICA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, apresentou em suas razões recursais as seguintes alegações:

contra decisão que declarou a empresa **SELLENE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA**, como vencedora para o fornecimento do item 04 e a empresa **ALFA COMERCIAL EIRELI**, como vencedora para o fornecimento do item 11, decisão esta que deve ser reconsiderada por V.Sa. ou então, submetida ao Superior Hierárquico, para que seja declarada nula de pleno direito, pois evidente o não cumprimento aos ditames estabelecidos no Edital, comprometendo assim o caráter competitivo do certame, como restará comprovado nos parágrafos seguintes.:

DIETA ENTERAL NUTRICIONALMENTE COMPLETA, **ADICIONADA DE FIBRAS**, NORMOCALÓRICA E NORMOPROTEICA. ISENTA DE LACTOSE, SACAROSE E GLÚTEN. ATENDE AS NECESSIDADES NUTRICIONAIS NA MANUTENÇÃO OU RECUPERAÇÃO DO ESTADO NUTRICIONAL. EMBALGEM COM 1L. FORMATO SISTEMA ABERTO.

Verificou-se que a empresa cotou o produto Isosource Soya (Marca Nestlé) que não apresenta fibras em sua composição em desacordo ao que foi solicitado no descritivo acima, conforme tabela nutricional do Anexo 1 (ficha técnica do próprio fabricante), sem atender as necessidades dos pacientes que teriam a indicação de uma nutrição enteral com fibras, em diversas situações clínicas.

A Empresa Alfa Comercial Eireli equivocadamente cotou para o item 11 do referido edital o produto NEO ADVANCE que não atende ao descritivo uma vez que o produto cotado não pode ser utilizado por lactentes desde o seu nascimento. O NEO ADVANCE, não se trata de uma fórmula infantil para lactentes, e sim de alimento para uso oral ou enteral acima de 36 meses de idade, conforme registro na ANVISA (Anexo 2), atendendo a RDC 21/2015 (Anexo 3) para fórmulas nutricionais enterais ou orais.

Este é, em síntese, o relato dos fatos.

Cumprido destacar que as razões apresentadas pela recorrente foram devidamente analisadas e encaminhadas para o setor competente para análise e manifestação, onde se pode constatar, que os argumentos formulados em sede de recurso merecem prosperar.

Vejamos o que diz o parecer técnico:

Item 04: Parecer desfavorável, produto em desconformidade com o edital. O insumo apresentado pela empresa SELLENE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, ISOSOURCE SOYA da marca NESTLÉ, não contém fibras em sua composição, no edital solicitou-se "PRODUTO ADICIONADO DE FIBRAS", não atendendo as exigências do edital.

Item 11: Parecer desfavorável, produto em desconformidade com o edital. O insumo apresentado pela empresa ALFA COMERCIAL EIRELI, NEO ADVANCE da marca DANONE, não contém recomendação de uso para lactentes desde o nascimento, no edital solicitou-se "ALIMENTAÇÃO ORAL E/OU ENTERAL DE LACTANTES DESDE O NASCIMENTO", não atendendo as exigências do edital.

Dessa forma, conforme se pode observar, que o recurso apresentado pela **ART MÉDICA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, merece prosperar, vez que as empresas **SELLENE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA (no item 04)** e a **ALFA COMERCIAL EIRELI (no item 11)** não cumpriram corretamente ao exigido no edital do processo em epígrafe quanto a especificação dos produtos por elas cotados.

Nesse cenário o art. 3º e 41 da Lei 8.666/93, regulamenta:

Art. 3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Tais artigos visam garantir a observância dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, entre eles o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

A vinculação ao instrumento convocatório deve assegurar aos licitantes os seus direitos. O mencionado art. 41, é tão restritivo que se utilizou da expressão "estritamente vinculada". Logo, não

há espaços para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.

A vinculação se traduz em uma importante garantia para a sociedade de que não haverá favorecimentos ou direcionamentos nas aquisições feitas pela Administração Pública. Esclarece-se também que esse princípio está ligado ao princípio da legalidade, previsto no caput do art. 37 da Constituição Federal, bem como na Lei Federal de Processo Administrativo. Denota-se, assim, que o princípio da legalidade irradia seus efeitos em todos os atos da Administração, de modo que não existe interesse público à margem da lei.

“O edital é a lei interna da licitação e vincula inteiramente a Administração e os proponentes” (Hely Lopes Meirelles, “Direito Administrativo Brasileiro”, 30a ed., SP: Malheiros, p. 283).”

Nesse contexto, cumpre esclarecer que as exigências no edital foram pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação, assim foi firmemente demonstrado que às empresas vencedoras não atenderam ao exigido no edital, contando produtos que não condizem com as especificações contidas no edital do certame, devendo serem consideradas desclassificadas, visto que a lei do edital é a que rege os conflitos inerentes deste contrato, à luz do princípio da vinculação ao instrumento convocatório que nos leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação, seja o certame para os conflitos e é a lei que rege todo andamento desta.

Vale ressaltar que este princípio tem por finalidade não só evitar futuros descumprimentos das normas do edital, mas também evitar o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Temos que os princípios são interligados uns aos outros, como todo ramo do direito, não podemos vê-los de forma fracionada e sim em um todo, onde um cuida e protege o outro para que nenhum seja ferido, tudo para uma maior segurança jurídica, ainda mais se tratando da Administração Pública que tem por finalidade essencial zelar do bem comum.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro traz um ponto muito importante:

Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou.

Por derradeiro, vejo que é importante salientar, que se tratando de norma constante de Edital, deve haver vinculação ao instrumento convocatório, sob pena de afronta ao próprio princípio da segurança jurídica. Do contrário, seriam permitidas inúmeras alterações dos critérios de julgamento e da própria execução de seu objeto, perpetuando-se total insegurança de seus termos.

Assim, resta claro que os produtos cotados pelas empresas **SELLENE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA (no item 04)** e a **ALFA COMERCIAL EIRELI (no item 11)** não atendem aos requisitos exigidos no edital, devendo, portanto, ser modificada a decisão que declarou a empresa vencedora para o processo em tela.

III – DA DECISÃO

Diante do exposto, pelas razões aqui apresentadas, decide-se por **CONHECER** o recurso apresentado pela **ART MÉDICA COMERCIO E REPRESENTAÇÕES DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, posto tempestivo, para no mérito, julgar-lhe **PROCEDENTE, MODIFICANDO A DECISÃO QUE**

DECLAROU VENCEDORA AS EMPRESAS: SELLENE COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA (no item 04) e a ALFA COMERCIAL EIRELI (no item 11).

Encaminham-se os autos a autoridade competente para análise e posicionamento.

Este é o entendimento, salvo melhor juízo.

Pacajus/CE, 16 de janeiro de 2023.



MARIA GIRLEINETE LOPES

Pregoeira Municipal de Pacajus-CE