

Pregão/Concorrência Eletrônica

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

AOS CUIDADOS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES/PREGOEIRO DA LICITAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 146/2023 DO MUNICÍPIO DE VIÇOSA

ORTOPEDIA BRASIL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ nº 05.477.107/0001-49, sediada na Avenida L, 525 Qd. 3A, Lt. 12, Salão Térreo, Setor Aeroporto, CEP 74075-030, Goiania (GO), por seu sócio administrador e advogados devidamente constituídos, vem perante Vossa Senhoria, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO, conforme abaixo transcritos os fatos e fundamentos.

1. DA SÍNTESE DOS FATOS

A requerente participou da licitação Pregão Eletrônico nº 146/2023 que tinha por objeto o registro de preços para futura e eventual aquisição de equipamentos médico-hospitalares para atender as demandas da Secretaria Municipal de Saúde., conforme especificações contidas no instrumento convocatório. Ocorre que durante a sessão pública ocorreram ilegalidades que motivaram a necessidade de apresentação do presente recurso administrativo, conforme argumentos de fatos e direito abaixo relacionados.

2. DOS MOTIVOS PARA DESCLASSIFICAR A RECORRIDA

A empresa SMART INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA REABILITACAO E ORTOPEDIA LTDA, deve ser desclassificada pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que não atende aos critérios de habilitação econômico-financeira e normativas do INMETRO e ANVISA aplicáveis ao produto ofertado.

2.1.1. DA AUSÊNCIA DE REGISTRO ANVISA

Os equipamentos médicos são compostos, na sua grande maioria, pelos produtos médicos ativos, implantáveis ou não implantáveis. No entanto, também podem existir equipamentos médicos não ativos, como por exemplo, as cadeiras de rodas, macas, camas hospitalares, mesas cirúrgicas, cadeiras para exame, dentro outros.

Conforme estabelecido no art. 12 da Lei nº. 6.360, de 23 de setembro de 1976, nenhum produto de interesse à saúde, seja nacional ou importado, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo no mercado brasileiro antes de ser registrado no Ministério da Saúde. Com exceção dos indicados no § 1º, do art. 25, da referida Lei, que embora dispensados de registro, são sujeitos ao regime de Vigilância Sanitária (são os produtos cadastrados).

O desatendimento às determinações previstas na legislação sanitária caracteriza infração à Legislação Sanitária Federal, estando a empresa infratora sujeita, no âmbito administrativo, às penalidades previstas na Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, sem prejuízo das sanções de natureza civil ou penal cabíveis. Na esfera jurídica, respondem pelos atos de infração praticados pela empresa os seus Responsáveis Legal e Técnico, conforme infrações e sanções previstas no art. 273 do Decreto Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940 (Código Penal – Cap. III: Dos Crimes Contra a Saúde Pública).

A ANVISA define a cadeira de rodas como “objeto de sustentação externa” do paciente, e enquadrando-se nos correlatos elencados no art. 10 da Lei nº. 6.437/77 (classe I). A recorrida cotou produto marca SMART, o qual para o modelo ofertado, POP MAIS OBESO que não possui registro na ANVISA. Conforme pode ser verificado no site da agência: <https://consultas.anvisa.gov.br/#/saude/q/?cnpj=17759534000107>.

Assim, a empresa recorrida se valeu de registro de produto diferente para se sagrar vencedora do certame, infringindo a previsão do edital, que subitem 9.17.3 exige: “CERTIFICADO DE REGISTRO DE PRODUTO emitido pela ANVISA/MS em vigor ou cópia da respectiva publicação no Diário Oficial da União – DOU” e a legislação aplicável. Isso porque, o único modelo registrado não é o mesmo que o ofertado pela recorrida.

De outro modo, a aceitação desse registro incorreria em produto diverso do ofertado, o que é vedado tanto pelo edital quanto pela legislação aplicável. De acordo com a Lei nº 6.437, de 20 de Agosto de 1977:

“

Art. 10 - São infrações sanitárias: IV - extrair, produzir, fabricar, transformar, preparar, manipular, purificar, fracionar, embalar ou reembalar, importar, exportar, armazenar, expedir, transportar, comprar, vender, ceder ou usar alimentos, produtos alimentícios, medicamentos, drogas, insumos farmacêuticos, produtos dietéticos, de higiene, cosméticos, correlatos, embalagens, saneantes, utensílios e aparelhos que interessem à saúde pública ou individual, sem registro, licença, ou autorizações do órgão sanitário competente ou contrariando o disposto na legislação sanitária pertinente: pena - advertência, apreensão e inutilização, interdição, cancelamento do registro, e/ou multa;

“

A recorrida se vale do registro de outro modelo que não corresponde ao cotado para ser habilitada neste processo e, conforme regulamentação da ANVISA, não é o correto, pois o referido modelo deveria ser registrado na referida Agência e não é.

2.1.2. DA AUSÊNCIA DE REGISTRO INMETRO

O INMETRO é o órgão responsável pelo estabelecimento de programas de avaliação da conformidade no Brasil. A certificação é obtida através de prévia avaliação da conformidade dos produtos que, em suma, significa que ele é produzido conforme os critérios técnicos específicos, dos quais é possível citar os riscos associados ao uso, relativos à saúde, segurança e proteção do meio ambiente.

Os gestores públicos devem ter o comprometimento de garantir a qualidade nas aquisições públicas, conforme o princípio da eficiência. O próprio Tribunal de Contas da União afirma em seu Manual de Licitações e contratos que: “Quem compra mal, compra mais de uma vez e, pior, com dinheiro público”.

Comprar produtos de alta qualidade é sinônimo de boa gestão de recursos públicos, pois nem sempre o produto mais econômico é o mais “barato”, mas sim o que tem melhor custo-benefício. Se um produto foi incorporado ao patrimônio público de forma duradoura haverá uma real economia que será verificada em médio/longo prazo.

Percebe-se que é imprescindível que as fabricantes e as distribuidoras/revendedoras não deixem de analisar tais normas especiais sobre o referido produto, assim como, torna-se incabível que o Órgão Licitador não requeira a comprovação desses requisitos com a apresentação do Certificado de Conformidade Técnica (Inmetro). A única forma é exigindo que os produtos listados possuam certificado do órgão público responsável pela padronização do país, que como já citado, é o INMETRO.

Por muitas vezes, quando se analisa uma especificação técnica é difícil vislumbrar o que de fato a ausência de determinada exigência possa causar ao utilizador. Mantendo-se o exemplo do peso mínimo para cadeira de rodas de obeso, caso seja entregue um produto que não passou por testes no INMETRO é possível que o produto não possua a segurança necessária.

Assim, a SMART, marca própria ofertada pela recorrida, possui INMETRO somente para um modelo de cadeira de rodas, que não é a mesma ofertada neste certame. Conforme pode ser verificado em consulta ao site do INMETRO: <http://www.inmetro.gov.br/prodcert/certificados/lista.asp> selecionando a aba "empresas" com a inclusão do nome da empresa, qual seja, "SMART INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA REABILITAÇÃO E ORTOPEDIA LTDA. - ME" e o seu CNPJ, 17759534000107, e clicar em "buscar".

Inclusive, deve-se destacar que o próprio INMETRO em diversas oportunidades já publicou acerca da necessidade de certificação para cadeiras de rodas, veja-se:

<http://www.inmetro.gov.br/imprensa/releases/inmetro-lanca-programa-certificacao-compulsoria-cadeira-rodas.pdf>

http://www.inmetro.gov.br/qualidade/iaac/cadeira_de_rodas.asp

Não diferente é o entendimento do TCU sobre:

“

REPRESENTAÇÃO. CONCORRÊNCIA PARA CONTRATAÇÃO DE OBRAS DE CONSTRUÇÃO DE SALA-COFRE PARA ABRIGAR CENTRO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

1. A obrigatoriedade de observância das normas técnicas da ABNT, consoante o disposto no art. 6º, inciso X, da Lei nº 8.666/1993, não se aplica aos casos de normas de cunho certificativo, mas, tão-somente, àquelas de natureza procedimental, cujo objetivo seja o detalhamento das etapas a serem seguidas na execução de obras e serviços de engenharia;

2. Os produtos industrializados cuja certificação de qualidade é compulsória são aqueles definidos em atos normativos do poder público, editados pela entidade governamental legalmente incumbida, bem assim aqueles definidos pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – CONMETRO”;

A lista dos produtos cuja certificação é compulsória pode ser conferida no site do INMETRO

Então, tendo a empresa a obrigatoriedade de, em decorrência de norma específica, atender a certas exigências relativas ao produto e ou para o desempenho de determinada atividade, pode e deve a Administração requerer em edital a comprovação de tal requisito, como a certificação compulsória do INMETRO. (TCU. Acórdão 1338/2006.Plenário)

“

Ao aceitar produtos que não atendem as especificações a Administração descumpriu as previsões do próprio edital:

“

7.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contenham vícios insanáveis, ilegalidades, ou não apresentem as especificações exigidas no Termo de Referência. Também será desclassificada a proposta que identifique o licitante.

“

Sendo assim, primando pelos princípios da vinculação ao edital, isonomia e, sobretudo, da legalidade, requer a recusa das propostas da recorridas, pelo desatendimento às especificações exigidas no edital.

2.1.3. DO DESENQUADRAMENTO COMO ME/EPP DA EMPRESA RECORRIDA

A empresa SMART INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA REABILITACAO E ORTOPEDIA LTDA, deve ser inabilitada do processo licitatório pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que após uma análise acurada na qualificação econômico-financeira da recorrida, constata-se seu desenquadramento como ME/EPP, em que pese declare-se erroneamente no sistema do comprasnet, veja-se:

“

17.759.534/0001-07 - SMART INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA REABILITACAO E ORTOPEDIA LTDA ME/EPP - Data Declarações: 22/01/2024 10:31 - Declaração MEE/EPP: SIM

“

Ao auferir o balanço apresentado pela recorrida, consta o faturamento bruto de R\$ 5.050.241,24 (cinco milhões, cinquenta mil, duzentos e quarenta e um reais e vinte e quatro centavos), todavia o teto de enquadramento previsto na Lei Complementar nº 123/06 é de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

No entanto, o parágrafo 1º do art. 3º da Lei das ME/EPP, discorre que deve ser excluída da receita bruta as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, in verbis:

“

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que: [...]

§ 1º Considera-se receita bruta, para fins do disposto no caput deste artigo, o produto da venda de bens e serviços

nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

"

Contudo, mesmo que subtraído o valor das deduções, a receita bruta da empresa ultrapassa o teto de enquadramento como ME/EPP, o que pode ser conferido em: https://arquivos.sandieoliveira.adv.br/appapi/anexos_caso/231795/1710859112.

Logo, temos conhecimento que a empresa faturou acima do teto máximo estipulado na Lei Complementar nº 123/06, sendo assim, a empresa não poderia mais estar enquadrada como ME/EPP, muito menos usufruir de seus benefícios.

Sendo assim, tem-se comprovado que a empresa imprópriamente declarou-se ME/EPP no presente certame, e utilizou-se indevidamente do tratamento diferenciado proporcionado por Lei.

Trata-se de uma incorrência grave, que viola a isonomia e legalidade do processo licitatório, e deve ser imediatamente corrigida, inclusive aplicando a empresa recorrida, as sanções previstas no rol taxativo da Lei nº 14.133/2021, dado ao grave e preocupante incidente.

Ademais, deve ser revista a habilitação da recorrida conforme solicitação do edital:

"

7.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contenham vícios insanáveis, ilegalidades, ou não apresentem as especificações exigidas no Termo de Referência. Também será desclassificada a proposta que identifique o licitante.

"

Desta maneira, observando o descumprimento do edital e legislação correlata de ME/EPP, e primando pela igualdade, legalidade, impessoalidade e moralidade de condições a todos os concorrentes do certame, requer-se a desclassificação e/ou inabilitação a empresa vencedora nos itens acima citados.

2.1.4. DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA A FIM DE COMPROVAR INCONSISTÊNCIAS NA CLASSIFICAÇÃO DA RECORRIDA
Diante dos argumentos acima apontados, e a fim de auxiliar na comprovação necessária para o deferimento dos argumentos pelo julgador, faz-se necessário a elaboração de diligência com intuito de verificar que a empresa recorrida não atende aos critérios de habilitação e registro INMETRO e ANVISA do produto, devendo ser desclassificada.

2.2. OBRIGATORIEDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRIDA

2.2.1. DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E DA ISONOMIA PARA DESCLASSIFICAR A RECORRIDA

Ao declarar vencedora a recorrida, a Administração o fez atentando contra as normas editalícias. Em casos análogos a este, onde há irregularidade e principalmente o desrespeito às determinações do edital, a jurisprudência é uníssona em reconhecer a OBRIGATORIEDADE em seguir os estritos mandamentos editalícios, sob pena de incorrer em ilegalidade, veja-se:

"

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma eskorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.

"

E mais:

"

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

"

A licitação é o procedimento administrativo no qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de interesse público, desenvolvendo-se através de sucessões ordenadas de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, propiciando igualdade de tratamento e oportunidade a todos os interessados como fator de eficiência e moralidade dos negócios administrativos.

Para tanto, necessária formalização dos diversos procedimentos instituidores do processo de licitação à busca da contratação mais vantajosa aos cofres públicos, espelhados sempre no menor preço ofertado em relação direta ao

objeto comum a ser licitado e, posteriormente, contratado pela Administração Pública, sempre na mais pura e irrestrita vinculação desde procedimento às normas contidas no Edital.

“
Maria Sylvia Zanella Di Pietro salienta que “Princípio da vinculação ao instrumento convocatório é essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento”. Referido princípio, além de mencionado no art. 5º da Lei nº 14.133/2021.

Segundo o ensinamento de Meirelles:

“
“Vinculação ao edital: a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e proposta em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41).” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 256-257)

“
O princípio da vinculação ao ato convocatório dirige-se tanto à Administração, como aos licitantes, posto que estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório. Nessa mesma toada, ainda segundo a administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro “se os licitantes classificados deixarem de apresentar a documentação exigida ou apresentá-las em desacordo com exigido no edital, estas imperiosamente deverão ser inabilitadas e desclassificadas, nos termos do art. 59 da Lei Federal nº. 14.133/2021”.
Nesse sentido, assim prevê o art. 11, da Lei Federal nº. 14.133/2021:

“
Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

- I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
- II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
- III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
- IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

“
A previsão legal acima é crucial para a interpretação e aplicação dos preceitos regentes da licitação. As soluções para os casos enfrentados pela Administração Pública devem ser compatíveis com os princípios jurídicos ali expressos, sendo imperiosa a invalidação das decisões que lhes contrariarem. Caso não haja a observância aos ditames desses relevantes preceitos, a validade do processo fica comprometida, tornando imperiosa sua desconstituição.

Não é outra a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“
“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao Princípio implica em ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência a todo sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irreversível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.”

“
Nessa perspectiva, José dos Santos Carvalho Filho afirma que o legislador pátrio, ao instituir o procedimento licitatório, inspirou-se, fundamentalmente, na moralidade administrativa e na igualdade de oportunidades àqueles interessados em contratar:

“
“Erigida atualmente à categoria de princípio constitucional pelo art. 37, caput, da CF, a moralidade administrativa deve guiar toda a conduta dos administradores. A estes incumbe agir com lealdade e boa-fé no trato com os particulares, procedendo com sinceridade e descartando qualquer conduta astuciosa ou evitada de malícia. A licitação veio prevenir inúmeras condutas de improbidade por parte do administrador, algumas vezes curvadas a acenos ilegítimos por parte dos particulares, outras levadas por sua própria deslealdade para com a Administração e a coletividade que representa. Daí a vedação que se lhe impõe, de optar por determinado particular. Nesse ponto a moralidade administrativa se toca com o próprio princípio da impessoalidade, também insculpido no art. 37, caput, da Constituição, porque, quando o administrador não favorece este ou aquele interessado, está, ipso facto, dispensando tratamento impessoal a todos.

“
Outro fundamento da licitação foi a necessidade de proporcionar igualdade de oportunidades a todos quantos se interessam em contratar com a Administração, fornecendo seus serviços e bens (o que é mais comum), ou àqueles que desejam apresentar projetos de natureza técnica, científica ou artística. A se permitir a livre escolha de determinados fornecedores pelo administrador, estariam aliados todos os demais, o que seria de lamentar, tendo em vista que, em numerosas ocasiões, poderiam eles apresentar à Administração melhores condições de contratação. CUMPRE, ASSIM, PERMITIR A COMPETITIVIDADE ENTRE OS INTERESSADOS, ESSENCIAL AO PRÓPRIO INSTITUTO DA LICITAÇÃO”.

“
Não é outro o entendimento da jurisprudência:

“
ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. RECURSO ADMINISTRATIVO. REJEIÇÃO PELO PREGOEIRO. NÃO CONCESSÃO DE PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DAS RAZÕES DO RECURSO. ART. 4º, XVII, DA LEI Nº 10.520/02. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO. NULIDADE DO ATO. No caso dos autos, a empresa autora externou imediata e motivadamente a

sua intenção de manejar o recurso no processo licitatório, afirmando que a licitante vencedora descumpriu as regras do edital. No entanto, a pregoeira rejeitou a intenção de recurso, sob o fundamento de que a licitante vencedora afirmou atender todas as exigências do edital. Evidenciada a intenção de recorrer, a ré deveria ter concedido o prazo legal de 03 (três) dias para complementação das razões do recurso, a fim de assegurar o direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal administrativo à demandante. Tendo em vista que o prazo para apresentação das razões recursais de 03 (três) dias não foi concedido, violando princípios constitucionais, impõe-se o reconhecimento da nulidade do ato administrativo que rejeitou a intenção de recorrer da empresa autora. APELREEX 00002150720104058000, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data:12/09/2013 - Página:144.)

"

É fato que quando a Administração estabelece no edital as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, passando os interessados a apresentação de suas respectivas propostas com base nos elementos específicos do edital.

Nesse diapasão, José Afonso da Silva assevera que "se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas no edital, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos e condições do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outros que o desrespeitou".

Ora, o texto legal não comporta interpretação extensiva. O cumprimento das cláusulas do edital obriga a Administração a desclassificar a empresa recorrida. Desta forma, é à medida que se impõe.

3. DO DIREITO GERAL

3.1. DA OBRIGATORIEDADE DE ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DO JULGAMENTO OBJETIVO

O princípio do julgamento objetivo busca afastar o discricionarismo no julgamento das licitações, assim, fazendo com que os julgadores atendam ao critério fixado pela Administração, desta forma seguindo os critérios estabelecidos conforme definidos no edital.

Veja-se o magistério de Joel de Menezes Niebuhr em seu livro "Licitação Pública e Contrato Administrativo" de 2015:

"

Sem embargo, o julgamento objetivo agrega-se ao instrumento convocatório, pois os critérios do julgamento nele estão previstos. Nesse desígnio, o julgamento objetivo é aquele que se dá na estrita conformidade dos parâmetros prefixados no edital. Para tanto, o instrumento convocatório não pode prestigiar critério subjetivos. Destarte, são vedadas disposições que permitam ao órgão administrativo levar em conta distinções pessoais que provenham de seus agentes. O princípio do julgamento objetivo está adstrito também ao princípio da impessoalidade, uma vez que a licitação se conforma ao interesse público. Dessa forma, também o é à isonomia, que, em dilatado aspecto, proíbe distinções relativas à esfera pessoal de quem quer que seja. Nesse sentido, Carlos Ari Sunfeld preleciona que "o julgamento objetivo obrigando a que a decisão seja feita a partir de pautas firmes e concretas, é princípio voltado à interdição do subjetivismo e do personalismo, que põem a perder o caráter igualitário do certame". Na realidade, tanto o princípio do julgamento objetivo, quanto o princípio da vinculação ao instrumento convocatório se completam e ambos se encontram no princípio da isonomia, visto que constituem garantias formais dos particulares em relação à Administração Pública, fazendo com que o certame do início ao fim se deite sob os critérios claros e impessoais".

"

Em complemento:

"

"Julgamento objetivo é o que se baseia no critério indicado no edital e nos termos específicos das propostas. É princípio de toda licitação que seu julgamento se apoie em fatores concretos pedidos pela Administração, em confronto com o ofertado pelos proponentes dentro do permitido no edital ou convite. Visa afastar o discricionaríssimo na escolha das propostas, obrigando os julgadores a aterem-se ao critério prefixado pela Administração, com o que se reduz e se delimita a margem de valoração subjetiva, sempre presente em qualquer julgamento (arts. 44 e 45)." (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30ª edição. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 272).

"

E ainda:

"

Princípio do Julgamento Objetivo: Esse princípio significa que o administrador deve observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para julgamento da documentação e das propostas. Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no instrumento de convocação, ainda que em benefício da própria Administração. (Brasil. Tribunal de Contas da União. Licitações e Contratos. Licitações e Contratos. 4ª edição. DF. 2010, p. 29).

"

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

4. DOS PEDIDOS

Receber o recurso administrativo e, ao final, seja dado provimento para:

- a) Desclassificar a recorrida pelo não cumprimento de cláusulas editalícias e da legislação pertinente.
- b) Que sejam anuladas todas as fases da licitação ocorridas após o ato ilegal, convocando as empresas para nova sessão pública.

Nestes termos pede deferimento.

Goiania (GO), 19 de março de 2024.

ORTOPEDIA BRASIL LTDA

Fechar