

### ■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

#### **RECURSO :**

Rio de Janeiro, 03 de agosto de 2022.

A

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA FRIBURGO

A/C:

Sr. Ilmo. Presidente da Comissão de Licitação

Referente: Recurso Administrativo

Pregão Eletrônico nº: 122/2021

Dedetec Serviços de Imunização Ltda, situada no endereço Rua Caimbé, 203 - bairro Engenho Novo, na cidade do Rio de Janeiro, RJ, inscrita no CNPJ sob nº 07.834.090/0001-65 neste ato representado por Alexandre Henriques Mesquita Lage, portador(a) da Carteira de Identidade n.º 29.512-02 CRBioRJ e inscrito no CPF sob o n.º 052.686.197-56, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea " a ", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Excelência, a fim de interpor.

RECURSO ADMINISTRATIVO,

Contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que desclassificou a proposta da recorrente, e habilitou a empresa Senhor dos cupins de forma equivocada, dessa forma declinando os motivos de seu inconformismo no articulado a seguir.

#### I – DOS FATOS SUBJACENTES

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional susografado, a recorrente e outras licitantes, dele vieram participar.

Sucedo que, após a fase de lances apresentada pelos licitantes, a Comissão de Licitação inabilitou a recorrente, informando que o lance deveria ser pelo valor global dos serviços, porém o edital apresentava o item 12.7 e Os itens 9.2 e 9.2.1 também mencionam lance pelo valor unitário.

No entanto, a douda Comissão de Licitação julgou a subscreveste inabilitada, pois informou que deveria realizar o lance no valor global e o valor ficou acima da terceira colocada.

Ao desclassificar a recorrente, tal comissão habilitou a terceira colocada onde deixou de apresentar documento de habilitação e inabilitou a primeira colocada sem ao menos oportunizar a nossa empresa de conceder a oportunidade de negociar com a administração para que assim pudéssemos oferecer uma proposta mais vantajosa para a administração, ou seja, deixando esta administração de atender o art 38 do decreto 10.024/19 e o art 38 do decreto municipal 599/2020, citado inclusive anteriormente por vós.

Ocorre que, a aludida desclassificação afigura-se como ato nitidamente ilegal, como à frente ficará demonstrado.

#### II – DAS RAZÕES DA REFORMA

1 – Pregoeira informou que a desclassificação da Dedetec foi por apresentar lance onde o valor ficou superior a da terceira colocada .

O principal artigo da norma geral de licitação referente à vinculação ao ato convocatório é o art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. O § 4º do art. 41 da Lei nº 8.666/93 é muito incisivo é inquisitivo.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

Deve-se interpretar os preceitos do ato convocatório em conformidade com as leis e a Constituição. Afinal, é ato concretizador e de hierarquia inferior a essas. Antes de observar o Edital e condicionar-se a ele, os licitantes devem verificar a sua legalidade, legitimidade e constitucionalidade. Alocamos o Edital como derradeiro instrumento normativo da licitação, pois regramenta as condições específicas de um dado certame, afunilando a Constituição, as leis, e atos normativos outros infralegais. Porém, não poderá contraditá-los. Afinal, o Edital, diríamos, antes da execução contratual, seria o derradeiro ato de substancialização da Constituição e das Leis. O edital deve tratar tão somente de coisas específicas relativas ao certame.

Dessa maneira é princípio que vincula tanto a Administração quanto os interessados, desde que, como salientado, as regras editalícias estejam em conformidade com a lei e a Constituição. Conforme o art. 3º da Lei nº 8.666/93, 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.

Apesar da vinculação do licitante ao Edital, verificamos que, decorrente do princípio da legalidade, a vinculação ao instrumento é uma regra que tem mais imposição à própria Administração, em vista de ser um ato criado praticamente de forma unilateral por esta. Significa que as regras estipuladas no edital que infrinjam direitos dos interessados deverão ser rechaçadas. Se tais regras obrigarem tão somente a Administração, esta deverá observá-las de forma estrita, POIS NÃO PODERÁ ALEGAR OU VOLTAR A NORMA EM BENEFÍCIO PRÓPRIO DECORRENTE DA PRÓPRIA TORPEZA, POIS CRIOU-A DE FORMA UNILATERAL.

Qualquer erro que favoreça, por exemplo, o licitante, a Administração não poderá, opinativamente, argumentar efeitos retroativos, haja vista a boa-fé e a culpa única e exclusiva da Administração. Quando se elabora erroneamente um ato convocatório que, em princípio, favoreça a empresa contratada, a Administração terá o poder de autotutela para corrigir o erro, mas não poderá prejudicar o contratado ou licitante, argumentando, por exemplo, enriquecimento, pois as regras foram estabelecidas pela Administração, e a licitante ou contratada não poderá pagar pelo erro administrativo. Obviamente que o erro antieconômico poderá ser sanado, mas com efeito ex nunc, ou seja, a partir de então ou a partir da retificação.

Quando se falar em vinculação ao instrumento convocatório, há uma regra de obrigatoriedade para que a autoridade não omita regras e condições impostas para a participação e execução do contrato. Assim, o Edital desce às minúcias, não podendo ser abstrato a ponto de haver interpretações dúbias. No caso concreto é que se analisará a possibilidade de algum juízo valorativo quanto à forma de prestação de dado serviço, por exemplo. Determinadas mudanças, quando o fim é atingido, poderão estar protegidas pela instrumentalidade das formas, desde que a boa-fé e a ausência de prejuízo para as partes estejam presentes.

O princípio da vinculação ao edital é amplo, abrangendo vinculação às regras da Constituição, da Lei Geral da Licitação, das leis específicas relativas ao objeto licitatório, enfim, da observância do devido procedimento licitatório.

O que ocorre é que o edital foi claro nos seus itens 9.2 e 12.7, que o preenchimento da proposta é pelo valor unitário, como também pelo claro no item 12.7 que: " PARA FINS DE APRESENTAÇÃO DOS LANCES DURANTE A SESSÃO PÚBLICA DA LICITAÇÃO, O VALOR A SER CONSIDERADO É O MENOR PREÇO UNITÁRIO POR ITEM.

A administração não pode colocar suas regras deixando-as de lado que foi colocado no edital, sendo ato inconstitucional.

A administração não pode escolher de que forma deverá julgar os lances, já que está vinculado ao edital toda a participação que o licitante deverá atender. A Dedetec e a segunda colocada, a Fulmegam, apresentaram os valores conforme o edital, com menor preço unitário do item ( edital item 12.7).

Outra falha dessa administração, é que conforme foi expressado no chat do comprasnet há obrigatoriedade de perguntar ao primeiro colocado se existe negociação para obter a proposta mais vantajosa de acordo com o art 38 decreto 10.024/19 de, o que não ocorreu. Então senhores como podem dizer que o nosso valor está superior ao da terceira colocada, sem ao menos termos a chance de negociar.

Além dos senhores não estarem cumprindo as regras do edital, estão deixando de obter a proposta mais vantajosa para essa administração, pois não estão julgando de acordo com o que foi planejado por vocês, como também desatendendo o decreto conforme citado acima.

Aguardamos o julgamento dessa administração e caso não obtivermos êxito, passaremos para o TCU o relatório do ocorrido para que estes possam averiguar e tomar as ações cabíveis.

Citamos aqui também a Lei do Pregão (Lei 10.520/2002) é bem clara com relação a este ponto:

Art. 3º, I – a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

Devem, ainda, reportar tais irregularidades às autoridades competentes, para que tomem as devidas providências, quanto a falhas no edital.

Na LEI Nº 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021, encontramos:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

- a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;
- b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes;
- c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamento, mesmo quando envolvido financiamento de agência internacional;

III - opor resistência injustificada ao andamento dos processos e, indevidamente, retardar ou deixar de praticar ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa em lei.

## 2 – Habilitação indevida da empresa Senhor dos Cupins

Após a divulgação da nossa inabilitação, e da segunda colocada, o certame seguiu com a ordem de classificação e esta veio por vir como terceira colocada a empresa Senhor dos Cupins, vejamos:

De acordo com o edital em seu item 19 – Qualificação Técnica, subitem 19.6, a empresa deverá apresentar CÓPIA DA AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO – AFE, onde esta empresa deixou de apresentar.

Veja senhores este é um documento para habilitação e não foi anexado anteriormente a fase de lances, dessa forma esta empresa está desatendendo o edital.

O que é AFE?

A Autorização de Funcionamento da Empresa (AFE) é a uma concessão feita pela Anvisa (Agência Nacional de Vigilância Sanitária). Ela concede a empresa ou instituição solicitante, a permissão para exercer atividades relacionadas ao ramo de saúde, cosméticos, saneantes e produtos farmacêuticos, dentre eles farmácias, drogarias, empresas de medicamentos e insumos farmacológicos.

Por meio dessa concessão é faz-se necessário realizar o requerimento para o Certificado de AFE, sendo ESTE O DOCUMENTO IMPRESSO QUE COMPROVA QUE A EMPRESA SEGUE TODAS AS DIRETRIZES PARA O FUNCIONAMENTO CORRETO DE ACORDO COM O ÓRGÃO REGULADOR. É neste certificado que consta o endereço da empresa e o seu número de autorização.

Quando o licitante deixa de apresentar documentação de habilitação este deverá ser desclassificado.

## II – DO PEDIDO

Isto posto, a Recorrente aguarda serenamente que as razões ora invocadas sejam detidas e criteriosamente analisadas, e ao final, seja dado provimento ao recurso.

1) Fato é que não podemos ser desclassificados, pois seguimos à risca ao edital, pedimos que retomem com o processo de habilitação e deem continuidade com o processo e façam novamente a convocação de nossa empresa e nos oportunizem a chance de oferecer o melhor preço para administração.

2) Inabilitar a empresa Senhor dos cupins por não apresentar documento o Certificado da AFE ( ANVISA).

3) Diante dos FATOS expostos acima, pedimos a Retorno do Pregão fazendo novamente a convocação da DEDETEC SERVIÇOS DE IMUNIZAÇÃO LTDA que foi desclassificada injustamente, e assim a habilite.

Todavia, se por ventura, ainda assim, não seja reconsiderada a decisão ora guerreada, requer a remessa do recurso à apreciação da autoridade hierarquicamente superior, para os fins de direito, conforme prevê o parágrafo 4º. do artigo 109 da Lei Federal 8.666/93, como também poderemos fazer uso da prerrogativa constante no parágrafo 1º., do artigo 113 da supracitada Lei. Requerimentos estes que se faz por respeito ao princípio legal, pois temos absoluta convicção que não se farão necessários.

Nestes Termos, Pedimos Bom Senso, Legalidade e Deferimento.

DEDETEC SERVIÇOS DE IMUNIZAÇÃO LTDA  
Alexandre Henriques Mesquita Lage  
Biólogo – Representante Legal

**Fechar**