



Prefeitura Municipal da
Estância de Socorro

GOVERNO MUNICIPAL DA ESTÂNCIA DE
SOCORRO
TRABALHANDO POR UM FUTURO SUSTENTÁVEL
ADMINISTRAÇÃO 2021-2024

PMES

Nº 774

Ao
Exmo.
Sr. Prefeito Municipal
Josué Ricardo Lopes

PROCESSO Nº 009/2023/PMES - PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2023

Objeto: Registro de Preços para aquisição de fórmulas, suplementos e dietas alimentares, para atendimento pela Assistência Médico-Hospitalar, pelo período de 12 meses, conforme especificações descritas no anexo I – Termo de Referência.

Assunto: Interposição de recurso pela empresa **CIRÚRGICA CALIFÓRNIA**, inscrita no CNPJ sob o n.º **22.480.778.0001-88**, contra decisão de Classificação das empresas **Nutriport (1ª colocada)** e **Medicam (2ª colocada)**.

Aos dezenove dias do mês de maio do ano de dois mil e vinte e três, a empresa **CIRÚRGICA CALIFÓRNIA** interpôs recurso, **TEMPESTIVAMENTE**, inserida nos moldes legais na plataforma da BBMnet, alegando o que passamos a expor de forma resumida:

Em face da classificação da classificação das empresa Nutriport e Medicam para o item 12, uma vez que as empresas apresentaram em suas propostas produtos que não atendem as especificações solicitadas no descritivo do edital.

I – DOS FATOS

De início faz-se importante esclarecer, que a empresa recorrente reconhece que o Edital, no sistema jurídico-constitucional vigente, constitui lei entre as partes e é a norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é:

- Determinar o objeto da licitação,
- Discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e do órgão Licitante e;
- Disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas.

Verifica-se então que o equívoco do ato cometido consubstancia-se no fato de ter classificado as propostas apresentadas pelas empresas citadas, tendo em vista que os produtos ofertados estão em desacordo com os descritivos do edital, conforme constatado abaixo.

Passemos à análise dos descritivos do item mencionado.

ITEM 12 - Dieta enteral para Diabetes Mellitus tipo 1 e 2 com necessidades elevadas, tolerância à glicose alterada, hiperglicemia induzida por estresse e variabilidade glicêmica. Fórmula modificada para uso enteral hipercalórica e hiperproteica, **com ômega 3 proveniente da adição de óleo de peixe**. Possui 1.500Kcal e 75g de proteína em 1 litro de dieta. **Contém 23g de fibras**. (Grifo nosso).

Município Socorro – Supervisão de Licitação
Av. José Maria de Faria, 71 – CEP 13960-000 – Socorro – SP
Telefone: 19 3855-9655 - e-mail: licitacao@socorro.sp.gov.br
www.socorro.sp.gov.br



O produto Nutrison Advanced Dison Energy HP, da marca Danone, ofertado pela empresa Nutriport (1ª colocada), não atende o descritivo do edital, pois não possui a quantidade exigida de fibras de 23g/l e sim apenas 15g/l, muito abaixo do solicitado. Fibras para paciente diabético é essencial para a manutenção do carboidrato e ajuda absorção da glicose.

O produto Novasource GC 1.5, da marca Nestlé, apresentado na proposta da empresa Medicam (2ª colocada), não atende ao descritivo do edital, pois não possui a quantidade exigida de fibras de 23g/l e sim apenas 15g/l muito abaixo do solicitado. Fibras para paciente diabético é essencial para a manutenção do carboidrato e ajuda absorção da glicose.

Além disso não tem como uma das fontes de lipídios o Ômega 3, proveniente da adição do óleo de peixe o que o torna menos eficaz contra inflamações do organismo. Diante do exposto é possível concluir que os produtos ofertados não atendem ao descritivo do edital e conseqüentemente não atende as necessidades dos pacientes atendidos pela Administração Pública.

É nítido o vício presente na classificação das propostas das empresas mencionadas, pois as mesmas apresentaram em suas propostas produtos que não atendem ao solicitado pela Administração, devendo ser reformada a decisão de classificá-las.

II – DO MÉRITO

A Lei 8.666/93, em seu artigo 3º, menciona à necessidade da vinculação ao edital no ato do julgamento das propostas:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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". (Grifo nosso).

De acordo com o princípio licitatório da vinculação ao instrumento convocatório, expressamente previsto no artigo 41, da Lei 8.666/93:

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

O artigo 14º da Lei também faz referência a esse princípio:

"Nenhuma compra será feita sem a **adequada caracterização** do seu objeto...", (destaquei).

e ainda ao artigo 15º:

"as compras, sempre que possível, deverão: "atender o princípio da padronização, que imponha **compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho**, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantias oferecidas..." (destaquei)

De acordo com a lei, qualquer órgão da Administração Pública tem autonomia para solicitar produtos cujo desempenho e qualidade sejam comprovados, bem como autonomia para definir esses padrões no instrumento convocatório.

Às empresas licitantes, cabe a responsabilidade de examinar o edital cuidadosamente, observando todos os termos e condições impostas pela Administração, a fim de verificar se possuem condições técnicas de fornecer os produtos de acordo com as características e componentes solicitados.

Fica evidente a negligência e a falta de cautela das empresas mencionadas ao confeccionarem suas propostas, uma vez que ofertaram produtos que não atendem às especificações técnicas exigidas.



III – DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

O princípio da isonomia é regra fundamental que rege todos os atos administrativos, bem como os atos referentes ao procedimento licitatório.

Note que a empresa ora recorrente foi diligente e apresentou em sua proposta, os itens exigidos em conformidade com o edital e há a possibilidade de atendê-lo, de forma profissional e cuidadosa em todos os seus termos.

É importante destacar também que a empresa recorrente atua no mercado de forma consciente de suas obrigações, fato este que demonstra a segurança e responsabilidade em contratar com órgãos públicos.

Portanto, não pode uma proposta perfeitamente correta, como a da recorrente, competir com propostas evidentemente defeituosas e que comprometem os princípios legais existentes nos atos licitatórios.

Frise-se que, a presente situação desprestigia o consagrado princípio da isonomia, pois nesta linha de raciocínio, não há de se abrir exceções admitindo-se então os licitantes que não apresentaram sua proposta conforme o edital, empregando-se a eles um tratamento desigual e privilegiado frente ao participante do certame que foi diligente e cauteloso na confecção de sua proposta.

Cumpra-se destacar, que o órgão Licitante, ao realizar uma licitação, deve procurar sempre selecionar a proposta mais vantajosa para a administração, conforme previsão da Lei n.8.666/93, em seu art. 3º caput, in verbis:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a **observância do princípio constitucional da isonomia** e a **selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração** 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”. (Grifo nosso).

Desta forma, verifica-se que foi declarada como vencedora do item, empresa que não atende ao edital, e que, o Administrador Público selecionou a proposta menos vantajosa para a administração, afastando-se dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e imparcial.

Conclui-se então que, se a decisão da Comissão for mantida, haverá a presença de grave ofensa ao princípio da isonomia entre os participantes, vez que as empresas mencionadas apresentaram os itens em condições contrárias àquelas exigidas pelo edital e não pode receber tratamento diferenciado e privilegiado.

IV – DOS PEDIDOS

Postas estas premissas e expostas as razões de fato e de direito, e inconformada com grave ofensa à lei e aos princípios licitatórios, pelo subjetivismo no julgamento e desvinculação do edital na condução deste processo licitatório, a recorrente postula nesta oportunidade:

- a) Se digne Vossas Senhorias receberem o tempestivo Recurso Administrativo, com seu regular efeito, determinando-se o seu imediato processamento;
- b) Seja anulado o ato que classificou as empresas Nutriport e Medicam para o item 12, desclassificando-as;
- c) Que se dê sequência ao processo, com a convocação da próxima empresa conforme ordem de classificação, no caso a empresa Cirúrgica Califórnia;
- d) Caso a Comissão de Licitação entenda não reconsiderar sua decisão, que encaminhe o presente recurso para apreciação por autoridade hierarquicamente superior.
- e) Em caso de indeferimento do presente Recurso, será fornecida cópia integral do procedimento licitatório, para fins de apreciação pelo Tribunal de Contas do Estado e revisão pelo Poder Judiciário por ser medida de inteira Justiça!



Transcorrido o prazo para apresentação de recurso e contrarrazões de recurso e por se tratar de questões de ordem técnica, o recurso foi encaminhado para análise e avaliação técnica da Secretaria Requisitante.

Aos vinte e cinco dias do mês de julho do ano de dois mil e vinte e três, a Secretaria de Saúde, através de sua farmacêutica, após análise e avaliação técnica ao recurso encaminhou sua manifestação a qual segue anexa ao processo a qual passo a expor de forma resumida:

Referente ao item 12, em uma melhor análise julgamos valido o recurso da empresa.

De acordo com o descritivo deste edital, a quantidade de fibras exigidas deve ser de no mínimo 23g/dia, para melhorar o controle glicêmico e atenuar a hiperglicemia pós-prandial.

O produto Novasource GL 1.5, ofertado pela empresa Medicam, apresentado neste referido recurso, apresenta na sua composição apenas 15g de fibras por litro, não atendendo a descritivo deste edital.

O produto Diason Energy HP 4.5, ofertado pela empresa Nutriport, apresentado neste referido recurso, apresenta na sua composição apenas 15g de fibras por litro, não atendendo a descritivo deste edital.

O produto que atende melhor às especificações do descritivo deste edital, seria a dieta enteral Diben 1.5 HP, pois ela contém 23g. de fibras por litro.

Diante as análises o recurso interposto pela Cirúrgica Califórnia é procedente considerando que os produtos ofertados pelas empresas não atendem as especificações mínimas que foram exigidas neste edital, sendo que a marca que atende as especificações é a marca Diben 1.5 HP ofertado pela Cirúrgica Califórnia.

Aos vinte e sete dias do mês de julho do ano de dois mil e vinte e três, transcorrido o prazo para apresentação de recurso e contrarrazões de recurso, e com base na análise técnica da Secretaria de Saúde esta pregoeira tem a manifestar:

Primeiramente vale ressaltar que as exigências contidas no termo de referência do edital, são de inteira responsabilidade do setor requisitante, o qual pontua neste termo as especificações mínimas dos produtos, portanto, as empresas ao terem acesso ao edital tem em mãos todas as informações necessárias a perfeita elaboração da proposta, podendo ser sanadas na sessão erros formais e erros materiais que não alterem a essência da proposta, porém erros graves que comprometam o interesse público coletivo, a finalidade e a segurança da contratação não podem passar despercebidos.

Cumpre-me salientar que no uso de suas atribuições esta pregoeira encontra-se vinculada ao instrumento editalício, conforme estabelece o item 24.12 do Edital a Lei nº 8666/2006, sempre aplicando os dispositivos legais que os regem.



24.12 – A Administração e a(s) empresa(s) contratada(s) encontram-se vinculadas ao presente Edital de Licitações, conforme o disposto nos Art. 3º e 41 da Lei de Licitações Nº 8.666/93 e demais alterações posteriores.

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

Preliminarmente se faz necessário informar que esta Pregoeira buscou, ao analisar as propostas e as habilitações apresentadas, se as mesmas estão em conformidade com as exigências editalícias, buscando nortear suas ações pelos princípios básicos da legalidade, moralidade, isonomia (igualdade), impessoalidade, razoabilidade, boa-fé, entre outros, a fim de satisfazer o interesse público coletivo envolvido nos atos administrativos, porém a análise inicial das propostas sem identificação e suas respectivas fichas técnicas foram encaminhadas ao setor técnico competente.

Considerando que o setor técnico competente realizou as avaliações iniciais encaminhando a aprovação das fichas técnicas e das propostas, as quais foram classificadas. Uma vez que a pregoeira em caso de produtos específicos depende da avaliação de especialista competente para auferir se os produtos ofertados estão de acordo com as especificações mínimas exigidas no edital, considera-se que todo o procedimento transcorreu dentro da legalidade e da normalidade.

Recebido o recurso interposto viu-se a necessidade de reavaliação das fichas técnicas, uma vez que o recurso impetrado foi contra a classificação da primeira e segunda colocada para o item 12, asseverando que os produtos ofertados não atendem as especificações mínimas exigidas.

Cabe nesse sentido salientar que a administração tem por obrigação rever seus atos quando detectado qualquer erro ou falha, sempre que possível em favor da ampliação da disputa, mas desde que os produtos ofertados atendam no mínimo as especificações mínimas exigidas, e para que não haja prejuízos aos munícipes que utilizam os produtos e ao erário, devendo adquirir produtos ou serviços que de fato atendam a necessidade, levando em consideração além do preço o atendimento das especificações, pois o menor preço somente é satisfatório e a disputa é justa quando em igualdade de condições.

Entendemos ainda que em qualquer procedimento licitatório visamos buscar a oferta mais vantajosa para a Administração Pública, porém, tal fato não pode ensejar a inobservância dos demais princípios que norteiam o processo licitatório. Sendo ainda que o art. 37 da Constituição Federal, inciso XXI, assegura a igualdade de condições a todos os concorrentes e o art. 3º da Lei nº 8.666/93, estabelece que o procedimento licitatório destina-se a garantir a observância do princípio da isonomia e deve ser processado e julgado em conformidade com os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a fim de que todos recebessem o mesmo tratamento perante a Administração Pública, sem favoritismo ou rigor excessivo.

Assim sendo, a administração busca de maneira eficaz solucionar os problemas relacionados no dia a dia, de acordo com os princípios norteadores de uma administração pública, em relação aos particulares (fornecedores), tendo a administração como uma de suas prerrogativas, o dever de atuar em favor do interesse público coletivo.



Diante ao exposto, considerando o parecer técnico de julgamento do recurso entende-se que de fato houve um lapso na avaliação das fichas técnicas do item 12 no momento de classificação das propostas e com base única e exclusivamente no parecer técnico esta pregoeira entende que é dever da administração rever os atos praticados durante a sessão referente à análise das propostas para esse item **declarando desclassificadas as empresas NUTRIPORT (1ª COLOCADA) E MEDICAM (2ª COLOCADA) para o item 12 pelo desatendimento das especificações mínimas exigidas no edital.**

Sem deixar de observar que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os licitantes às regras nele estipuladas, **sendo vedado à Administração e aos licitantes o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige**, como, por exemplo, as especificações mínimas exigidas no termo de referência. É importante frisar que, a observância das **regras editalícias não podem ser consideradas "meras formalidades"**, pois trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3s e 41, da Lei nº 8.666/1993, verbis:

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

Na mesma direção se posiciona a doutrina, como se vê dos excertos a seguir reproduzidos.

Em "Licitação e Contrato Administrativo de Helly Lopes Meirelles, (atualizado por Eurico de Andrade Azevedo e Vera Monteiro em 2006) já afirmava:

A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido do instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórios para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. (Obra e autor citados, pág.39).



Prefeitura Municipal da
Estância de Socorro

GOVERNO MUNICIPAL DA ESTÂNCIA DE
SOCORRO
TRABALHANDO POR UM FUTURO SUSTENTÁVEL
ADMINISTRAÇÃO 2021-2024

PMES
Nº 780
<i>R</i>

Diante ao exposto, esta pregoeira se manifesta no sentido de que a administração tem o dever de rever seus atos sempre que comprovado qualquer falha na avaliação, classificação ou julgamento e neste caso conforme parecer técnico fica devidamente comprovado que as propostas iniciais da primeira e segunda colocada não atendem as especificações mínimas, comprovando a procedência dos fatos alegados, e salvo melhor juízo opina esta pregoeira pela **PROCEDÊNCIA** do recurso interposto pela empresa **CIRURGICA CALIFORNIA LTDA**, devendo ser reformada a decisão que classificou as empresas **NUTRIPORT COMERCIAL LTDA. E MEDICAM DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E NUTRICAÇÃO LTDA** para a fase de lances para o item 12, devendo as empresas, a partir do julgamento técnico, ser consideradas desclassificadas para o item pelos motivos acima explanados.

Considerando que a municipalidade preza por cumprir com as normatizações editalícias e tem como norte a legislação mantendo a igualdade de participação sugiro que a presente manifestação seja encaminhada a Procuradoria Jurídica para análise das questões de ordem jurídica e após encaminhar ao Exmo. Sr. Prefeito Municipal, para apreciação do mesmo.

Sílvia Carla Rodrigues de Moraes
Pregoeira