

Lages, 22 de junho de 2023

OFÍCIO 381/2023/ADM/LIC

À

- **ND MEDICAMENTOS LTDA;**
- **HENRIQUE DE OLIVEIRA PRADO;**
- **BARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA A SAÚDE LTDA;**
- **FUFA-SC COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.**

ASSUNTO: RECURSO ADMINISTRATIVO

REF: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 188/2022 SMS

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS DESTINADO À AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE ENFERMAGEM, PARA USO NAS UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE, POLICLÍNICA, UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO (UPA), SAMU E PROGRAMA DE ATENÇÃO DOMICILIAR (SAD) DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE LAGES/SC

Presente os termos do Recurso Administrativo interposto pela empresa ND MEDICAMENTOS LTDA pugnando pela desclassificação das proponentes HENRIQUE DE OLIVEIRA, do item 130, BARD BRASIL e FUFA-SC, do item 141.

Submetido à apreciação da Secretaria Requisitante e da Douta Procuradoria Geral do Município, para parecer, fora considerado PROCEDENTE;

Ante o parecer jurídico **DEFIRO** o recurso interposto, passando a considerar vencedora dos itens 130 e 141 a recorrente ND MEDICAMENTOS, em decorrência das Desclassificações das proponentes HENRIQUE DE OLIVEIRA, BARD BRASIL e FUFA-SC, dos respectivos itens;

Para conhecimento, seguem acostadas cópias dos Ofícios nºs 110 e 124/SMS/LIC/2023 e do Parecer nº 414/2023/PROGEM.

Alexandre dos Santos Martins
Secretário de Administração e Fazenda

PARECER N.º 414/2023

DA: PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO DE LAGES

PARA: SETOR DE LICITAÇÕES E CONTRATOS

REFERÊNCIA: OFÍCIO 326/2023/ADM/LIC

RECEBIDO
LAGES/SC 17/09/23
DIRETORIA DE LICITAÇÃO
E CONTRATOS
[Handwritten signature]

I. RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por ND MEDICAMENTOS LTDA., participante do Edital de Pregão Eletrônico nº 188/2022, referente ao Processo Licitatório nº 46/2022, cujo objeto é a aquisição de utensílios para as Unidades de ensino do Sistema Municipal de Lages, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Educação - SMEL.

A empresa recorrente alega que a classificação das empresas HENRIQUE DE OLIVEIRA PRADO no item 130, BARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA A SAÚDE LTDA e FUFA-SC COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. no item 141. Informou que os produtos apresentados pelas empresas não atendem os requisitos do edital. Por isso, requereu a desclassificação das empresas, por descumprirem o edital.

Não houve apresentação de Contrarrazões. No Ofício nº 110/SMS/LIC/2023 e anexos (fls. 1366-1369), a Secretária Municipal de Saúde respondeu que realmente os produtos dos itens 130 e 141 apresentados pelas empresas não são compatíveis com os requisitos do edital.

Isso posto, o Setor de Licitações e Contratos encaminhou os autos com vista a esta Procuradoria Geral do Município para análise jurídica, pelo Ofício nº 326/2023/ADM/LIC.

É, no essencial, o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cabe ressaltar que dada a natureza eminentemente jurídica deste Órgão. Isso posto, destaca-se que o mérito do recurso aborda, exclusivamente, questões de cunho técnico, estranhas a competência deste órgão.

Assim, tem por pressuposto que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, quantidades, requisitos, especificações, bem como quanto à pesquisa de preços, tenham sido regularmente apuradas pela área técnica do órgão competente e conferidas pela autoridade responsável pela contratação.

Isso posto, sabe-se que a licitação é norteada por alguns princípios, que definem os lineamentos em que deve situar o procedimento. Assim, a validade ou invalidade de atos deste procedimento deve levar em consideração esses princípios, dos quais se destaca o da vinculação ao instrumento convocatório.

Neste sentido, inclusive, colhe-se dos estudos de Hely Lopes Meirelles, que a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação, pois “[...] o edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu”.

No mesmo sentido ensina Diogenes Gasparini, “[...] estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o procedimento”¹.

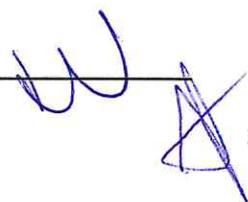
Assim sendo, compete a Administração avaliar a natureza e procedência dos itens e sua repercussão no processo de contratação, sempre observando o descrito no edital, para assim possibilitar uma tomada de decisão adequada e objetiva.

Isto posto, entende-se que a desclassificação das Recorridas deve ser decisão motivada pela Administração, visto que essa Procuradoria não tem como garantir que os itens ofertados realmente não se tratam dos itens constantes no edital. **Logo, RECOMENDA-SE que a decisão seja amparada pela posição técnica da Secretaria combinada com a preservação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.**

III. PARECER

Ante o exposto, por ser próprio e tempestivo, somos pelo conhecimento do Recurso interposto pela empresa ND MEDICAMENTOS LTDA., participante do Edital de Pregão Eletrônico nº 188/2022, referente ao Processo Licitatório nº 46/2022, para no mérito, opinar pelo seu

¹ GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 13ª edição. Editora Saraiva. 2008, p. 487.



PROVIMENTO, nos termos do art. 3º e 41 da Lei n.º 8.666/93, bem como da manifestação técnica apresentada pela Secretaria Municipal de Saúde (fls. 1366-1369).

Submeta-se à apreciação da autoridade superior.

Lages (SC), em 02 de junho de 2023.


ADRIELI ALBERTTI

Assessora Jurídica


MARCIO AUGUSTO VASQUES DA SILVA

Procurador do Município


LARISSA SANDRI WOJICK

Procuradora – Geral do Município



Ofício nº 124/SMS/LIC/202³

Lages, 30 de maio de 2023.

Ao

Setor de Licitações e Contratos

LAGES/SC 30.05.23
DIRETORIA DE LICITAÇÕES
E CONTRATOS

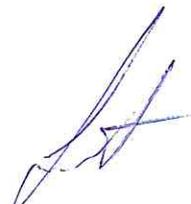
Luiz

Assunto: Resposta de Recurso

Informamos que a proposta da empresa HENRIQUE DE OLIVEIRA PRADO não atende a especificação do edital, conforme análise da equipe técnica por não conter substância com propriedades lubrificantes a base de polivinilpirrolidona (PVC) e cloreto de sódio no cateter uretral hidrofílico masculino.

No aguardo das providências, agradecemos a atenção dispensada.

Atenciosamente,


Luciane Granetto Cordova
Gerente Compras e Licitações
Mat. 1881801

Ofício nº 110/SMS/LIC/202~~1~~³

Lages, 24 de maio de 2023.

Ao
Setor de Licitações e Contratos

RECEBIDO
LAGES/SC 25.1051.23
SECRETARIA DE LICITAÇÕES
E CONTRATOS
Louyon

Assunto: Resposta de Ofício 301/2023.

Em resposta ao ofício 301/2023/ADM/LIC, informamos que o recurso interposto pela empresa ND MEDICAMENTOS LTDA foi acolhido e realmente os itens 130 e 141 não atende o edital por motivos alegados:

- ✓ Item 130 e 141 – cateter uretral hidrofílico masculino nº 12 - não é provido de substância com propriedades lubrificantes à base de PVC e cloreto de sódio;

Portanto solicitamos a chamada do próximo colocado, anexo segue ofício da área técnica.

No aguardo das providências, agradecemos a atenção dispensada.

Atenciosamente,



Luciane Granetto Cordova
Gerente Compras e Licitações
Mat. 1881801

1366



Ofício nº 034/SMS/ALM/2023

Lages, 24 de maio 2023.

De: Almojarifado SMS

Para: Compras.

Em resposta ao ofício 301/2023/ADM/LIC, referente ao Pregão Eletrônico 188/2022, Processo 46/2022.

Venho por meio desta informar que, conforme análise da equipe técnica de enfermagem:

O item 130 da empresa Fufa, não atende o edital.



José Osvaldo de Souza
Gerente de Almojarifado
Compras e Suprimentos da SMS
Mat. 7.016.401

1367



Ofício nº 035/SMS/ALM/2023

Lages, 24 de maio 2023.

De: Almoxarifado SMS

Para: Compras.

Em resposta ao ofício 301/2023/ADM/LIC, referente ao Pregão Eletrônico 188/2022, Processo 46/2022.

Venho por meio desta informar que, conforme análise da equipe técnica de enfermagem:

O Item 141 Da empresa Bard Brasil, não atende o edital.



José Osvaldo de Souza
Gerente de Almoxarifado
Compras e Suprimentos da SMS
Mat. 2.046.601

1368

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

AO EXÍMIO PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE ITAJAÍ – ESTADO DE SANTA CATARINA

Pregão Eletrônico nº 188/2022

Processo Nº 46/2022

ND MEDICAMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 36.260.336/0001-30, com sede a Rua Padre Bernardo, nº 360, bairro Nova Brasília, CEP 89.213-330, na Cidade de Joinville, Estado de Santa Catarina, neste ato representada pelo seu representante legal, Sr. Roberto Novaes Dagios, inscrito no CPF/MF sob nº 103.086.399-79 e portador da Carteira de Identidade sob nº 7.263.665 – SESP/SC, vem, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a decisão que classificou a empresa Henrique de Oliveira Prado, para o fornecimento do Item 130, e a empresa Bard Brasil fornecimento do item nº 141 e em segundo lugar a empresa Fufa, constantes no Anexo I (Termo de Referência) do certame que visou a aquisição de materiais de enfermagem para uso nas unidades básicas de saúde, pelos motivos e fundamentos que expõe a seguir:

1 – DA TEMPESTIVIDADE

1.1 Nos termos do disposto no subitem 9.2, a recorrente que tiver manifestado intensão de recurso aceita pelo pregoeiro será concedido o prazo de 3 (três) dias úteis.

1.2 Dessa forma, considerando que a intenção de recurso foi admitida 09/05/2023, tenha-se que o presente recurso é plenamente tempestivo, pois interposto em 12/05/2023.

2 – DOS FATOS

2.1 Trata-se de processo licitatório promovido pelo Município de Lages através do Pregão Eletrônico nº 188/2022, cujo objeto consistia na Aquisição materiais de enfermagem.

2.2 Dentre os itens constante no termo de referência, destaca-se a aquisição de 1.200 unidades do item 130 e 67.501 unidades do item nº 140, cuja descrição se expõe a seguir:

Item nº 130: Cateter Uretral Hidrofilico Masculino nº 12. Apresentação: Embalado individualmente. Características: uso único, para cateterização intermitente. Confeccionado em poliuretano, atóxico, hipoalergênico, provido de substância com propriedades lubrificantes a base de polivinilpirrolidona (PVC) e cloreto de sódio. Validade de no mínimo 24 meses a contar da data da entrega do produto. Em conformidade com o INMETRO e com as recomendações contidas nas normas da ABNT no que couber.

Item nº 140: Agulha descartável hipodérmica 40X12 Apresentação: Canhão plástico em cor universal. Calibre 40x12. Características: Haste de aço inoxidável com ponta em bisel trifacetado, silicônada. Conector padrão adaptável a seringas e outros dispositivos. Protetor plástico, esterilizado a óxido de etileno. Com abertura asséptica, papel grau cirúrgico. Validade de no mínimo 24 meses a contar da data da entrega.

2.3 Acontece, que malgrado a empresa Henrique de Oliveira Prado tenha se sagrado vencedora do item nº 130 devido a propor o menor lance entre as demais, porém, é possível perceber que a empresa não atende a todos os requisitos exigidos, isso inclui a empresa Fufa que cotou o mesmo modelo no item nº 141 (ampla concorrência).

2.4 Isso porque, o Cateter cotado, da marca Convatec, não é provido de substância com propriedades lubrificantes à base de polivinilpirrolidona (PVC) e cloreto de sódio, conforme pode ser verificado abaixo:

Já a empresa Bard Brasil que se consagrou vencedora do item nº 141, como pode ser observado na imagem abaixo é confeccionado em silicone, que não foi o material solicitado no descritivo.

3 – DO CABIMENTO DO PRESENTE RECURSO E DO EFEITO SUSPENSIVO

3.1 Vale constar sobre o direito a recurso e seu respectivo prazo, em garantia dos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, de aplicação indiscutível no feito administrativo.

3.2 Assim está previsto o direito recurso nos pregões eletrônicos, de acordo com o art. 44 do Decreto Lei 10.024/2019:

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

3.3 E não pode deixar de passar também que, além da previsão contida no art. 109, da Lei 8.666/93, é assegurado a todos os litigantes e em todos os processos administrativos o direito de recurso, consoante dispõe o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, vejamos:

“Art. 5º. (...).

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;”

3.4 Com efeito, o licitante ou contratado que se sentir lesado por decisão administrativa pode se valer de recurso administrativo lato sensu, utilizando-se de meios de reexame interno em face de ato ou decisão administrativa que lhe tenha sido desfavorável, o qual será julgado pela autoridade hierarquicamente superior àquela prolatora de ato/decisão recorrido (a) pertencente ao mesmo órgão ou entidade.

3.5 Ademais, consoante o princípio da autotutela administrativa, a Administração Pública pode rever seus próprios atos, quando ilegais, inconvenientes ou inoportunos. De modo a reforçar esta prerrogativa, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula nº 473, estabelecendo que:

Súmula 473: a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

3.6 Portanto, é cabível a interposição de recurso administrativo em face da decisão que declarou desclassificada esta recorrente.

3.7 E nesse turno, vale lembrar também que a autoridade poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso, uma vez que a r. decisão trará grave consequências à Recorrente. Por isso, se faz necessário que seja concedido o efeito suspensivo ao presente recurso, nos precisos termos do art. 109, § 2º, da Lei 8.666/93. O que enseja que a r. decisão está trazendo enormes prejuízo à ora Recorrente, e deverá ser concedida de imediato o efeito suspensivo.

4 – DAS RAZÕES DA REFORMA

4.1 - Da violação ao princípio da vinculação ao edital – necessidade de reforma na decisão e desclassificação da empresa arrematante

4.1.1 Os processos licitatórios nada mais são do que um procedimento administrativo vinculado por meio do qual a Administração Pública seleciona a melhor proposta entre as oferecidas pelos licitantes para celebração de contrato. Contudo, para realizá-lo é necessário a observância de inúmeros princípios consagrados pela Carta Magna, dos quais ressalto a vinculação ao instrumento convocatório.

4.1.2 O referido princípio consiste em um consectário lógico do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias, que têm como objetivo principal vincular os atos da administração ao edital que regulamenta o certame licitatório.

4.1.3 Sobre o tema, dispõe o art. 3º e 41 da Lei nº 8.666/93:

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.

4.1.4 Logo, é possível observar que o princípio da vinculação ao edital consiste em uma segurança tanto para o licitante, como para o interesse público, uma vez que o órgão licitante se vê estritamente vinculado as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação, impossibilitando dessa forma o direcionamento de contratações e as decisões conflitantes com seu texto normativo.

4.1.5 Pois bem. Da análise do pregão em referência, cujo objeto consistia na Aquisição de materiais de enfermagem, tenha-se que o órgão fez constar as características mínimas do produto licitado.

4.1.6 Todavia, da análise das instruções de uso do produto cotado pela empresa vencedora, é possível observar que esta não se embasou nas especificações trazidas nos itens para ofertar seus produtos.

4.1.7 Isso porque, como já foi indicado acima, as empresas que ganharam os itens 130 e 141 não cumpriram as solicitações elencadas no descritivo técnico.

4.1.8 Ou seja, diferente do que restou decidido pela Ilmo Pregoeiro, a empresa vencedora não possui as especificações técnicas necessárias para ser habilitada neste pregão.

4.1.9 Nessa senda, considerando que o edital previa expressamente a necessidade do preenchimento das características impostas a

descrição técnica do produto, percebe-se que a classificação da Recorrida vai em desconformidade ao princípio da vinculação ao edital (art. 41 da Lei nº 8.666/93), motivo pelo qual deve ser revista.

4.1.10 Sobre o tema, inclusive, importante registrar que o STJ tem adotado o entendimento de que a Comissão de Licitação não possui discricionariedade para se afastar das regras constantes do corpo do Edital, devendo acompanhar o que nele estiver escrito, como revela o julgado a seguir transcrito:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE REGRA PREVISTA NO EDITAL LICITATÓRIO. ART. 41, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. VIOLAÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA DO EDITAL. (...) II - O art. 41 da Lei nº 8.666/93 determina que: 'Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.' III - Supondo que na Lei não existam palavras inúteis, ou destituídas de significação deontológica, verifica-se que o legislador impôs, com apoio no Princípio da Legalidade, a interpretação restritiva do preceito, de modo a resguardar a atuação do Administrador Público, posto que este atua como gestor da res pública. Outra não seria a necessidade do vocábulo 'estritamente' no aludido preceito infraconstitucional. IV - 'Ao submeter a Administração ao princípio da vinculação ao ato convocatório, a Lei nº 8.666 impõe o dever de exaustão da discricionariedade por ocasião de sua elaboração. Não teria cabimento determinar a estrita vinculação ao edital e, simultaneamente, autorizar a atribuição de competência discricionária para a Comissão indicar, por ocasião do julgamento de alguma das fases, os critérios de julgamento. Todos os critérios e todas as exigências deverão constar, de modo expresso e exaustivo, no corpo do edital.' (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 9ª Edição, pág. 385) V - Em resumo: o Poder Discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do Edital de Licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública vincula-se 'estritamente' a ele. VI - Recurso Especial provido. (STJ, 1ª T., REsp 421.946/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 07.02.2006, DJ 06.03.2006, p. 163.)

4.1.12 Leciona José dos Santos Carvalho Filho que:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administração ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. [...]

4.1.13 Sendo assim, considerando que a classificação apontada ocorreu em desacordo com os princípios da administração pública, requer-se a anulação do referido ato, bem como a desclassificação das empresas Henrique de Oliveira Prado e Bard Brasil na presente licitação.

4.2 Do ato de improbidade administrativa

4.2.1 Caso seja mantida a decisão, tal conduta configurará ato de improbidade administrativa, conforme termos previstos no inciso VIII, do Art. 10, e no Art. 11 da Lei nº 8.429, de 2 de Junho de 1992, in verbis:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

[...] VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; [...]

4.2.2 Ante a indisponibilidade do interesse público e mantida a presente decisão, além das medidas judiciais que serão tomadas, de imediato serão feitas representações ao Ministério Público e ao Tribunal de Contas do Estado.

5 - DO PEDIDO

Em face de todo o exposto, requer-se:

i) Requer-se o recebimento do presente Recurso Administrativo, de forma tempestiva e legítima, uma vez apresentado 03 (três) dias úteis posteriores à data da decisão do pregoeiro;

ii) Requer-se que seja concedido o efeito suspensivo ao presente recurso, nos precisos termos do art. 109, § 2º, da Lei 8.666/93, o que enseja que a r. decisão está trazendo enormes prejuízo à ora Recorrente;

iii) Requer-se a reconsideração do ato administrativo que classificou à Recorrida, buscando a sua adequação/deferimento do recurso em apreço, com fito de desclassificá-la no presente processo administrativo.

Nestes termos,

Aguarda pelo deferimento.

Fechar