



À ILMA. SRA. PREGOEIRA DA SECRETARIA DE SAÚDE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ARACATI/CE

RECEBIDO
Recebido hoje, 16, 02, 20
Aracati/CE,
Comissão de Licitação e Pregão

J.B. 16

RECURSO ADMINISTRATIVO

Pregão Presencial nº. 10.011/2020-PP – Lote 20

RECORRENTE: *GASTROVISION PRODUTOS E EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA*

Y

GASTROVISION PRODUTOS E EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 18.544.281/0001-09, estabelecida na Rua Miguel Dibe, nº. 56, Q005, Bairro Engenheiro Luciano Cavalcante, CEP: 60.811-130, em Fortaleza/CE, vem, mui respeitosamente, por seu representante legal que ao final subscreve, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão administrativa que declarou a GASTROVISION inabilitada do Lote 20 do Pregão Presencial nº. 10.011/2020-PP, pelo que expõe, para ao final requerer, o seguinte:

1/26



1. DOS FATOS

Como é cediço, a Secretaria da Saúde da Prefeitura Municipal de Aracati/CE, por intermédio de sua Pregoeira e equipe de apoio, divulgou o edital do Pregão Presencial nº. 10.011/2020-PP, cujo objeto é "a AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES PARA O HOSPITAL MUNICIPAL DR. EDUARDO DIAS – HMED, devidamente relacionados e especificados no Termo de Referência – Anexo I". O certame foi dividido em 23 lotes, de acordo com o objeto a ser contratado.

Realizadas as fases de apresentação das propostas comerciais e de lances, a GASTROVISION sagrou-se arrematante do Lote 20 do certame, que trata do Sistema de Video Endoscopia Flexível, nos termos do Anexo V-A do edital. Após a abertura do seu envelope de habilitação, a Nobre Pregoeira entendeu por bem realizar diligências para esclarecer as questões atinentes à qualificação técnica da empresa, afirmando que os atestados de capacidade técnica emitidos por pessoas jurídicas de direito privado somente poderiam ser aceitos após tal procedimento.

Neste diapasão, a empresa atendeu aos anseios da Administração, momento no qual foram apresentados diversos documentos solicitados pela Sra. Pregoeira, tal como contrato firmado com a empresa MF SERVIÇOS DE GASTROENTEROLOGIA LTDA e Nota Fiscal de venda de equipamento à referida empresa.

Ocorre que, entendendo pela inconsistência das datas dos documentos apresentados, a Pregoeira entendeu pela **inabilitação** da GASTROVISION. Afirmou que, como a NF foi emitida após a emissão do atestado de capacidade técnica, a MF não tinha como atestar o fornecimento do equipamento.

Senão, vejamos o teor da decisão proferida:

*“DO JULGAMENTO DA HABILITAÇÃO
A empresa GASTROVISION PRODUTOS E EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA – ME foi declarada INABILITADA por descumprimento do item 10.1.3 alínea “a” do edital (o atestado de capacidade técnica apresentado é inválido).”*

Entretanto, Nobre Pregoeira, a referida interpretação **não merece prosperar**, na medida que não se adequa à realidade dos fatos. Ademais, é necessário destacarmos que a opção pela inabilitação da GASTROVISION claramente afeta a **vantajosidade** do certame, na medida que está sendo excluída do certame a melhor proposta para a Administração.

Assim sendo, conforme será a seguir pormenorizado, **deve ser reformada a decisão administrativa que inabilitou a GASTROVISION** do presente certame, uma vez que os motivos que embasaram a exclusão da recorrente da Pregão não se sustentam numa análise mais apurada de todos os fatos.

Desde logo, a recorrente roga seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso (art. 109, § 2º, da Lei nº. 8.666/1993) e que, caso se entenda pela manutenção da decisão que a desclassificou do certame, envie-se os autos do presente

2/26



procedimento licitatório à autoridade superior competente, nos termos do que determina o art. 17, VII, do Decreto nº. 10.024/2019.

Senão vejamos.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Nobre Pregoeira, com a máxima *venia* à decisão proferida, **não há como se afirmar que a GASTROVISION teria descumprido a previsão contida no item 10.1.3.a do instrumento convocatório.** Afinal, ao contrário do que restou consignado no parecer, o **atestado de capacidade técnica apresentado pela recorrente é plenamente válido**, estando de acordo com a realidade dos fatos.

Com a devida *venia*, a questão atinente à data de emissão da Nota Fiscal, mencionada pela Pregoeira em sua decisão, **não pode ser utilizada como fundamento para a inabilitação da GASTROVISION.** Ora, analisando a referida questão com os demais fatos que cercam a emissão do atestado, perceber-se-á que o atestado foi regularmente emitido.

Como é de conhecimento público, o mundo está sofrendo os efeitos da pandemia da Covid-19, pugnando pela aplicação de uma série de medidas de prevenção contra a referida doença. Tanto isso é verdade que no âmbito do Estado do Ceará e do Município de Fortaleza, logo quando surgidos os primeiros casos, foi decretado pelo Exmo. Sr. Governador Camilo Santana e pelo Exmo. Sr. Prefeito de Fortaleza Roberto Cláudio Bezerra o fechamento de empresas e a suspensão de suas atividades presenciais, de forma que somente aquelas consideradas *essenciais* é que poderiam funcionar de forma efetiva.

Este cenário é imprescindível para se melhor entender a questão que circunda a emissão do atestado de capacidade técnica em favor da GASTROVISION. Afinal, **em que pese comercializar equipamentos médico-hospitalares, nem todas as atividades da GASTROVISION funcionaram no período de maior restrição comercial em razão da pandemia**, de forma que a empresa restou funcionando apenas de forma parcial nesse ínterim.

Um dos setores que foram diretamente afetados pelas medidas de isolamento social impostas pelo Governo do Estado do Ceará foi o **setor financeiro da empresa**, que, entre outros, é responsável por cuidar de todo o fluxo de caixa da empresa e da emissão das Notas Fiscais referentes às vendas dos produtos e equipamentos fornecidos pela recorrente. Ou seja, em cumprimento às medidas de isolamento social imposto pela Administração Pública Estadual, **a empresa reduziu a quantidade de funcionários efetivamente laborando, deixando uma equipe mínima disponível para atender às demandas de seus clientes.**

Neste sentido, com base no contrato firmado em dezembro/2019, a MF SERVIÇOS DE GASTROENTEROLOGIA LTDA requereu, durante o período de isolamento social rígido, que a GASTROVISION fizesse a entrega do equipamento avençado, a fim de que este pudesse ser utilizado em suas atividades de saúde (a qual, nos termos dos Decretos Estaduais, é considera essencial). De forma a atender a demanda do cliente, a

3/26



GASTROVISION procedeu à entrega do bem contratado, o que compunha atividade igualmente tida como essencial pelos provimentos do Governo do Estado do Ceará.

Ou seja, durante o período da pandemia, foi necessário se fazer a entrega do equipamento requerido pela MF à GASTROVISION, o que foi imediatamente feito. No entanto, justamente pelo fato de que nem todos os setores da empresa estavam em pleno funcionamento, a Nota Fiscal relativa à venda dos serviços não foi imediatamente emitida.

Com a autorização para o retorno das atividades de todos os setores da empresa, conforme Decretos do Governo do Estado do Ceará e do Município de Fortaleza que tratam do *Plano de Retomada Gradual da Economia*, iniciou-se a execução dos serviços e competências do setor financeiro da GASTROVISION. Nesse cenário, foram sendo paulatinamente emitidas as Notas Fiscais relativas a todos os produtos e equipamentos fornecidos pela empresa durante a pandemia.

Ou seja, em razão das medidas de isolamento social impostas pelo Governo do Estado do Ceará e pela Prefeitura de Fortaleza, o funcionamento da empresa ficou sendo apenas *parcial*, sendo suspensas as atividades de diversos setores da GASTROVISION. Com a autorização para retorno das atividades, todos os departamentos da empresa voltaram a funcionar de forma plena, de forma que as questões pendentes em razão da pandemia passaram a ser colocadas em dia.

E, como se pode facilmente concluir, uma dessas Notas Fiscais pendentes era justamente a que se refere ao fornecimento do equipamento à MF SERVIÇOS DE GASTROENTEROLOGIA LTDA. Afinal, uma vez que o produto foi fornecido durante o período de isolamento social rígido imposto em razão da pandemia da Covid-19, momento no qual não havia funcionamento do setor financeiro da empresa, esta NF só pôde ser emitida em momento posterior.

No entanto, desde muito antes da data em que foi emitida a Nota Fiscal apresentada, a MF SERVIÇOS DE GASTROENTEROLOGIA LTDA já vinha usufruindo do bem que foi adquirido da GASTROVISION. Assim sendo, não havia qualquer óbice para que a compradora atestasse o regular fornecimento do produto pela recorrente.

Com a devida *venia*, era plenamente possível à Sra. Pregoeira a solicitação de novas informações por parte da GASTROVISION, a fim de complementar ou esclarecer a questão atinente à data da Nota Fiscal apresentada. Não haveria a necessidade de se proceder da forma como foi feito no presente caso, inabilitando de forma direta a recorrente.

Inclusive, faz-se necessário destacarmos que, quando da realização da sessão pública do certame, **a própria recorrente requereu a realização diligência presencial na sede da MF SERVIÇOS DE GASTROENTEROLOGIA LTDA para confirmar a veracidade do atestado de capacidade técnica que foi apresentado.** Caso a referida visita tivesse ocorrido, ter-se-ia comprovado o que ora se alega, quanto à entrega e plena utilização do bem indicado na Nota Fiscal apresentada em sede de diligência.

4/26

X



No entanto, fica claro perceber que o pedido da empresa foi simplesmente ignorado, tendo sido feita a opção por simplesmente inabilitar a empresa diante de uma compreensão equivocada dos fatos e dos documentos apresentados. E, como visto acima, a interpretação adotada pela Nobre Pregoeira não está correta, na medida que não corresponde à totalidade dos fatos que ensejaram a expedição do atestado pela MF em favor da GASTROVISION.

Portanto, **fica claro perceber que a GASTROVISION cumpriu todas as previsões contidas no instrumento convocatório, inclusive no que diz respeito à total comprovação de sua qualificação técnica.** Dessa forma, não há motivos para a exclusão da recorrente do presente certame, já que não incorreu em qualquer descumprimento aos termos do edital.

Nobre Pregoeira, não se pode olvidar que o escopo do procedimento licitatório é a busca da proposta mais vantajosa para a administração, que constitui um de seus princípios, *ipso facto*, não se antolha cabível desclassificar uma proposta totalmente compatível com as normas vigentes, em detrimento de um juízo razoável, sob pena de violar os princípios basilares da Licitação.

Dessa forma, a inabilitação da recorrente certamente ocasionará prejuízos à vantajosidade do certame, porquanto será excluído indevidamente o menor preço ofertado. Nesse sentido ensina Carlos Pinto Coelho Motta:

“Como é sabido e exaustivamente reiterado na legislação, o princípio constitucional da economicidade é a própria razão de ser do instituto da licitação, figurando com destaque no art. 3º da Lei nº 8.666/93 e exigindo que o procedimento represente vantagem concreta da Administração na contratação do bem ou serviço. Destarte, o processo competitivo não tem validade intrínseca, constituindo apenas um instrumento de melhoria do gasto público. Quando, por qualquer motivo, deixa de ser vantajoso para o órgão ou entidade licitadora, perde seu núcleo instrumental e torna-se ineficaz. Cumpre, então, eliminar todo elemento que não favoreça o epílogo necessário do certame – ou seja, a contratação do objeto exato pelo melhor preço.”

(MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Apontamentos ao regulamento licitatório das microempresas e empresas de pequeno porte – Decreto nº. 6.204/2007. Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC. ed. 166. Brasília. Zênite. Dez/2007, pág 1179; grifamos)

Veja, Nobre Pregoeira, que a inabilitação da GASTROVISION do presente certame ensejará um dispêndio exacerbado de dinheiro público. Afinal, enquanto a proposta final da empresa foi de R\$ 740.000,00 (setecentos e quarenta mil reais), **o último lance apresentado pela licitante classificada em segundo lugar no Lote 20 do presente certame foi superior ao preço proposto pela GASTROVISION, sendo no importe de R\$ 750.000,00 (setecentos e cinquenta mil reais).**

5/26



Portanto, em razão de uma interpretação equivocada dos fatos e dos documentos apresentados em sede de diligência, **será contratada proposta que aumentará os gastos da Administração Pública Municipal em, no mínimo, R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**. E, com a devida *venia*, esse ato claramente afronta os princípios mais básicos que regem os procedimentos licitatórios.

Impossível esquecer também o magistério de Marçal Justen Filho, que nos ensina que é lícito à Administração realizar um bom negócio em detrimento de aspectos meramente formais. Evidente, portanto, a ilegalidade da inabilitação da GASTROVISION no presente certame.

Destaque-se ainda, que a desclassificação da recorrente, além de mitigar o princípio da vantajosidade, ainda é fruto de um formalismo exacerbado. Convém, no azo, trazer à lume os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles:

“A desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva a administração ou aos outros licitantes, pois um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária da oferta. APLICA-SE AQUI, A REGRA UNIVERSAL DO UTILE PER INUTILE NON VITIATUR, que o direito francês resumiu no PAS DE NULITÉ SANS GRIEF. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação mais vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e incosentâneo com o caráter competitivo da licitação.”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 11ª ed. Ed. Malheiros, 124 p)

Ainda sobre o assunto, é o ensinamento do saudoso jurista:

“O princípio do formalismo não significa que a Administração deva ser ‘formalista’ a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes.”

Imprescindível, ainda, transcrever a lição de Marçal Justen Filho:

“Não basta comprovar a existência do defeito. É imperioso verificar se a gravidade do vício é suficientemente séria, especialmente em face da dimensão do interesse público. Admite-se afinal, a aplicação do princípio de que o rigor extremo na interpretação da lei e do edital pode conduzir a extrema injustiça ou ao comprometimento da satisfação do interesse público.”

G/26



(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários À Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª Ed. Revista e ampliada, Ed. Dialética, pag. 436)

Importa mencionarmos que o próprio Poder Judiciário se inclina em reconhecer **que o procedimento licitatório não deve ser pautado num formalismo exacerbado que desvirtue sua finalidade e equipare-o a uma gincana, na qual interessa apenas o cumprimento da etapa definida, indiferentemente de sua razão de ser.** Nesse sentido, cita-se as seguintes decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

STF:

“Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu a formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo da proposta, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa. (DJU de 13.10.2000)”

STJ:

“DIREITO PÚBLICO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - VINCULAÇÃO AO EDITAL - INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO - POSSIBILIDADE - CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM - DEFERIMENTO.

[...]

O FORMALISMO NO PROCEDIMENTO LICITATORIO NÃO SIGNIFICA QUE SE POSSA DESCLASSIFICAR PROPOSTAS ELIMINADAS DE SIMPLES OMISSÕES OU DEFEITOS IRRELEVANTES.”

(STJ, MS 5418/DF, Relator(a): Ministro DEMÓCRITO REINALDO, Primeira Seção – S1, DJ 01/06/1998)

Ademais, o próprio STJ vem entendendo ser excesso de formalismo a desclassificação de licitante por pequenos erros ou falhas na proposta ou na documentação de habilitação, desde que comprovada a intenção da empresa, visando assim privilegiar as propostas mais vantajosas para a Administração. Vejamos:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA

7/26



DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. *A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.*

2. *O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes.*

3. *Segurança concedida.*”

(MS nº 5.869-DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Primeira Seção, julgado em 11.09.2002, DJ 07.10.2002, p. 163)

“ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - BALANÇO PATRIMONIAL COM ASSINATURA DE CONTABILISTA E RATIFICADO POR SÓCIO-GERENTE - EFICÁCIA - ELIMINAÇÃO DE LICITANTE - IRREGULARIDADE - SEGURANÇA DEFERIDA. - NÃO É LICITO NEGAR-SE EFICÁCIA A BALANÇO ELABORADO POR PROFISSIONAL DE CONTABILIDADE E RATIFICADO PELO SÓCIO GERENTE DA EMPRESA LICITANTE.”

(MS nº 5.623-DF, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Seção, julgado em 29.05.1998, DJ 29.06.1998, p. 5)

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA.

1. *É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não foram desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio.*

2. *Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º, art. 21, da Lei nº 8.666/93.*

3. *O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa.*

4. *Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial.*

5. *Segurança concedida.*”

(MS nº 5.631-DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 13.05.1998, DJ 17.08.1998, p. 7)

8/26



Ressalte-se que o mesmo entendimento é corroborado por outros tribunais brasileiros, no sentido de que um mero vício formal da proposta ou dos documentos de habilitação não justificaria a desclassificação da empresa:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREGÃO ELETRÔNICO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE FORMAL NA PROPOSTA. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE TODOS OS SÓCIOS. MERO VÍCIO FORMAL. SANÁVEL.

1. Para a concessão da antecipação da tutela, medida de cunho satisfativa, que constitui verdadeiro adiantamento da decisão final, devem restar demonstrados a verossimilhança do direito alegado e o perigo na demora, isto é, o fundado receio da ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, caput e inc. I, do CPC).

2. A Comissão de Licitação, buscando, com base no princípio da economicidade do julgamento das propostas, manter aquela mais vantajosa para a ré ECT, concluiu que a ausência da assinatura de um dos sócios da empresa vencedora não justificaria a desclassificação, pois não altera a ordem substancial na proposta, consistindo em mero vício formal, a ser sanado de forma complementar.

3. A relativização do formalismo no procedimento, inclusive com a concessão de prazo para sanar o defeito na documentação, teve em mira o interesse público, mormente porque o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, faculta à Administração efetuar diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo em qualquer fase da licitação.”

(TRF-4, AgI nº 5022224-04.2014.4.04.0000/RS, Relator: Luís Alberto d’Azevedo Aurvalle, 4ª Turma, Julgado: 14/10/2014)

Na mesma esteira, é o entendimento do Tribunal de Contas da União:

“Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

(TCU, Acórdão 357/2015-Plenário. Relator: Bruno Dantas)

“Não se desclassifica propostas de licitante pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do

9/26



formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.”

(TCU, Acórdão 11907/2011-2ª Câmara. Relator: Augusto Sherman)

Como é cediço, em razão da Súmula nº. 222 do TCU – Tribunal de Contas da União, devem ser observadas as determinações da Corte de Contas no que disser respeito às normas gerais de licitação por todos os órgãos da Administração Pública de todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Neste sentido, tragamos à lume o texto do referido entendimento:

“Súmula nº. 222 - As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”

Assim, verifica-se que não subsistem os fundamentos invocados pela Sra. Pregoeira, devendo ser reformada a decisão administrativa que declarou a GASTROVISION inabilitada no Lote 20 do certame aqui trazido à baila. Veja-se que eventual manutenção da decisão ora combatida estará descumprindo o que é disposto de forma expressa no art. 3º da Lei nº 8.666/93, que determina a estrita vinculação dos atos administrativos realizados ao longo do certame licitatório às determinações contidas no edital da licitação.

Expressamente, diz o referido diploma legal:

“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.”

Ou seja, pelo texto legal, não há como se aceitar a decisão proferida, uma vez que a GASTROVISION apresentou toda a sua documentação (proposta e habilitação) em estrita consonância com o que é determinado no edital. Assim, deve ser reformada a decisão que, indevidamente, a inabilitou.

Neste diapasão, tendo em vista que a licitante obedeceu aos critérios estabelecidos no Edital, eventual manutenção da decisão administrativa trazida à baila ferirá, ainda, o princípio do julgamento objetivo, malferindo, além do art. 3º, *caput*, os seguintes dispositivos da Lei nº 8.666/93:

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

10/26



[...]

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

[...]

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

[...]

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

[...]

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.”

A Administração não pode criar critérios de julgamento não inseridos no edital ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o “*edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas*” (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Portanto, estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes.

Veja-se que o entendimento pacificado na jurisprudência pátria é justamente nesse sentido, de que a Administração **não pode desconsiderar o que foi estabelecido no edital ao realizar os julgamentos num procedimento licitatório**. Cite-se, neste sentido, os seguintes julgados do STJ:

“ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.

11/26



2. Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.

3. Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

Recurso especial não conhecido.”

(REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

“ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.

1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.

2. No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatos.

3. Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.

4. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Neste diapasão, cumpre que seja dado provimento ao pleito da recorrente, a fim de que seja reformada a decisão que a declarou a GASTROVISION inabilitada no Lote 20 do Pregão Presencial nº. 10.011/2020-PP da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Aracati/CE.

3. DO PEDIDO

Diante de tudo o que restou acima exposto, a empresa ora recorrente roga a V. Sa. que seja **DADO PROVIMENTO** ao presente recurso administrativo, de forma a se **REFORMAR** a decisão que declarou a **GASTROVISION PRODUTOS E EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA** inabilitada no Lote 20 do Pregão Presencial nº. 10.011/2020-PP da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Aracati/CE, por

12/26 X



suposto descumprimento à alínea “a” do item 10.1.3 do edital, dando-se regular prosseguimento ao procedimento licitatório com a participação da recorrente.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Fortaleza, 16 de julho de 2020.

Tiago Claudio Araujo de Oliveira

GASTROVISION PRODUTOS E EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA
REPRESENTANTE LEGAL

13/26

