

**AO  
ILMO. SENHOR PREGOEIRO.  
HOSPITAL MUNICIPAL DR. WALDEMAR TEBALDI.  
FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA.**

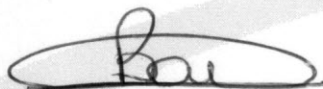
**REF. PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2020.  
PROCESSO Nº 002.055, DE 10 DE JANEIRO DE 2020.  
OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE  
ASSEPSIA, DE ACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES CONSTANTES DO  
ANEXO I, PELO PRAZO DE 12 MESES.**

**COMERCIAL 3 ALBE LTDA.**, empresa de direito privado, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 74.400.052/0001-91, com sede na Av. Jacobus Baldi, nº 745, Jd. Iracema, São Paulo - SP, por seu representante legal infra-assinado, nos autos do processo supramencionado, vem, respeitosamente, à presença de V. Senhoria, apresentar o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, na forma do que dispõe o artigo 109, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93, alterada pela Lei Federal nº 8.883/94, bem como na Lei 10.520/02, consubstanciado nas anexas razões.

Em face disto, a Recorrente requer seja recebido o presente recurso em seus regulares efeitos, e, cumpridas as formalidades legais, seja o mesmo remetido à Autoridade Superior para que dele conheça e proveja.

Nestes termos,  
pede deferimento.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2.020.



**Adriano Bonetti**  
**Representante Comercial**

RECORRENTE: COMERCIAL 3 ALBE LTDA.

**RECORRIDA: FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA.**

**REF. PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2020.**

**PROCESSO Nº 002.055, DE 10 DE JANEIRO DE 2020.**

**OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE ASSEPSIA, DE ACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES CONSTANTES DO ANEXO I, PELO PRAZO DE 12 MESES.**

### **I - Da Preliminar:**

O princípio da legalidade, com ênfase constitucional no ordenamento jurídico pátrio, aparece como verdadeiro pilar de existência do Estado Democrático de Direito, na medida em que carrega, em seu conteúdo, a garantia assecuratória da liberdade e da segurança jurídica, regulando, destarte, sob o fundamento do limite, as relações entre o indivíduo e o Estado.

Sucedo que a eficácia de tal princípio tem que, necessariamente, abarcar o mundo concreto, transcendendo o limiar do abstrato. Portanto, nesse contexto, é imprescindível a existência de uma função fiscalizatória, cuja finalidade seja englobar os meios de impor à Administração o respeito à lei e ao dever da boa administração.

Sob esse vislumbrar, o constituinte originário dispôs, no art. 70 da Lei Maior, *verbis*:

*"Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle de cada Poder."*

No mesmo sentido, há o entendimento de Maria Z. Di Pietro, que, resumidamente, afirma ser o controle interno o exercido por cada um dos Poderes sobre seus próprios atos e agentes.

Em verdade, tal terminologia aparece como um perfeito sinônimo para a expressão "controle administrativo", que vem a ser o poder de fiscalização e correção exercido pela Administração Pública sobre atos ilegais, inoportunos ou inconvenientes, bem como sobre seus agentes com as penalidades estatutárias. Deriva do poder-dever de autotutela que a Administração tem sobre seus próprios atos e agentes.



Os recursos administrativos, entretanto, enquanto concernentes à autotutela administrativa, são alvo do princípio da pluralidade de instâncias, segundo o qual é permitida à Administração Pública a revisão de seus próprios atos, quando ilegais, inconvenientes ou inoportunos. Nesse diapasão, há o entendimento da Suprema Corte, *verbis*:

*Súmula 346. "(...) a administração pode declarar nulidade de seus próprios atos"*

*Súmula 473. "(...) a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem 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."*

Haverá tantas instâncias administrativas quantas autoridades forem com atribuições sobrepostas na estruturação hierárquica. Por conseguinte, o administrado que se sentir lesado em decorrência de decisão administrativa, pode ir propondo recursos hierárquicos até chegar à máxima autoridade da organização administrativa.

Os recursos hierárquicos são, no dizer de Hely Lopes, *verbis*:

*"(...) aqueles pedidos que as partes dirigem à instância superior da própria Administração, propiciando o reexame do ato inferior sob todos os seus aspectos" (Direito Administrativo Brasileiro, 24a ed., pág. 609)*

Com efeito, a denúncia funciona, no ordenamento jurídico pátrio, como designativo utilizado com o intuito de alertar a autoridade competente para conduta administrativa apresentada como censurável.

Portanto, o cabimento da presente peça recursal tem a finalidade de fiscalizar a legalidade e legitimidade exercida aos certames licitatórios desta unidade da administração pública.

## **II - RAZÕES DO RECURSO**

Em que pese o zelo e dedicação da D. Comissão de Licitação é forçoso reconhecer que houve equívoco na decisão que declarou classificada



para o item 14 do Anexo I do Edital do presente certame, a proposta de preços da licitante SISPACK MEDICAL LTDA., pelas razões que a seguir demonstraremos:

**Item 14 - "DESINFETANTE DE ALTO NIVEL COMPOSTO DE ÁCIDO PERACÉTICO, DE 0,09% A 0,2%, com pH 5,5 a 7,0 pronto uso, com coadjuvante/adjuvante conforme formulação do fabricante, tempo de contato: 10 minutos com propriedade bactericida..."**

O produto "PERAC 2000", ofertado pela licitante SISPACK MEDICAL LTDA., apresenta, segundo a sua ficha técnica apresentada e documento como rótulo do produto disponível em website da ANVISA, é necessário a adição do inibidor de corrosão ao produto antes da sua utilização. A Ficha de Segurança de Produto Químico FISPQ, referente ao produto do licitante declarado vencedor apresenta dois valores de pH, sendo assim entende-se que o mesmo está abaixo de 5, e que sofre alguma variação.

O pH é uma característica de todas as substâncias, determinado pela concentração de íons de Hidrogênio (H<sup>+</sup>). Os valores variam de 0 a 14, sendo que valores de 0 a 6 são considerados ácidos, valores em torno de 7 são neutros e valores acima de 8 são denominados básicos ou alcalinos. O pH de uma substância pode variar de acordo com sua composição, concentração de sais, metais, ácidos, bases e substâncias orgânicas e da temperatura. Nessa escala, as medidas que apresentam pH até 5 e pH acima de 9,5 são substâncias com características, causando, portanto, danos aos artigos, materiais e equipamentos em contato contínuo com tal substância ou solução, pois podem **promover ressecamento de polímeros e apresentam incompatibilidade com metais ferrosos e não ferrosos.**

As vias de obtenção de Ácido Peracético, tem correlação com o pH da solução, e atualmente existem duas vias de formulação:

- Via Clássica: fórmula CH<sub>3</sub>-COOOH, que a partir do ácido acético e doador de oxigênio (peróxido de hidrogênio). Após o que podemos chamar de período de "maturação", o ácido peracético é gerado em uma concentração que é baseada nos níveis dos dois primeiros ingredientes, geralmente igual ou maior que 0,2% (2.000 ppm).





Esta reação é reversível e instável. Desta forma, estabilizadores são adicionados para fazer com que a reação mantenha a concentração de ácido peracético necessária as atividades antimicrobianas requeridas. Estabilizadores são ácidos fortes (fosfóricos, nítricos ou sulfúricos) o que torna a solução ácida (pH entre 2 e 5) com um significativo nível de ácido acético (entre 1 e 3%, de forma a obter 2.000 ppm de ácido peracético na solução final). Nessas condições a solução necessita de um anticorrosivo, pois podem **promover ressecamento de polímeros** e apresentam incompatibilidade com metais ferrosos e não ferrosos (**podem causar corrosão**). Apresentam também **acentuado odor avinagrado, exigindo ambientes muito bem ventilados.**

- Nova Via: a partir de um gerador de radical de acetil e doador de oxigênio. O radical acetil levado pelo ativador é pré-hidrolisado pelo íon peridroxil (HOO-: do peróxido de hidrogênio para a forma "líquida" e de um persal tipo perborato para formas "em pó") e espontaneamente forma ácido peracético.

Esta reação é estável, o que significa que não é preciso utilizar agentes estabilizadores como um ácido forte e permite formulações em **menores concentrações de ácido peracético (900 ppm a 1.500 ppm)** para atingir as atividades antimicrobianas prescritas, resultam em **ph neutro não agressivo aos dispositivos médicos e odor suave pela ausência de ácido.**

A fim de garantir a segurança no uso do produto em relação a compatibilidade entende-se que a comprovação através de laudo de determinação do pH da solução é uma forma eficaz de avaliar o produto escolhido pela instituição.

Outro ponto avaliado em relação ao produto vencedor é o risco da utilização do mesmo sem a adição do agente anticorrosivo, o que pode levar a danos nos materiais e/ou equipamentos, trazendo prejuízos ao serviço de saúde.

Feitas as análises no Instrumento Convocatório verificou-se situações que não devem ser ignoradas, **pois que coloca em risco a segurança e da contratação, além de violarem a legislação que institui controle sobre o produto**, objeto da presente licitação, denotando descompasso com o ordenamento jurídico que tutelam o procedimento em comento, requerendo reparo por parte da Administração Pública, para que ocorra uma competitividade pautada nos princípios basilares da licitação, promovendo uma contratação criteriosa, garantido a lisura do certame.

Sendo certo que qualquer atitude que afronte a legislação, não resguardando os ditames legais e princípios norteadores do procedimento licitatório,



poderá gerar aos Cofres Públicos um ônus desnecessário, maculando a competitividade, conduzindo o procedimento a um acolhimento sem critério de licitantes incapacitados para tanto, violando frontalmente o interesse público desejável, além de colocar em risco a saúde dos pacientes.

O princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório se faz primordial no julgamento de uma licitação, pois é por seu intermédio que se vêem preservada a aplicabilidade dos demais princípios do Direito Administrativo, e, portanto, a necessidade do presente recurso administrativo para que sejam promovidas as devidas exigências técnicas e legais, salvaguardando a competição justa e correta, garantindo o julgamento objetivo, zelando pelo cumprimento da legislação aplicável a matéria, e velando pelos princípios da legalidade, isonomia e moralidade, celeridade, economicidade, além da segurança da contratação.

Diante dos fatos acima aludidos, restarão demonstrados, que merece reparo na decisão de classificação da licitante acima mencionada, por apresentar em sua proposta de preço do item 14, produto incompatível ao previsto em edital, ferindo a legislação norteadora da licitação pública, colocando em risco a segurança da contratação oriunda do presente certame.

Considerada toda a narrativa acima, evidencia-se a falha no julgamento que declarou classificadas as propostas acima mencionadas.

## **DO DIREITO**

Há que se salientar que a Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Visa, portanto, propiciar iguais oportunidades de contratação, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela administração através do Edital de licitação e seu respectivo contrato, realizando uma sucessão de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, (princípios da vinculação ao ato convocatório a da legalidade).

A preocupação da vinculação do Edital, as fases de classificação e julgamento estão demonstradas através dos artigos 3º, 41, 44, 45, 48, da Lei de Licitações, veja o que diz o artigo 41:



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

**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.

**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 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. (grifamos)

**Marçal Justen Filho**, em sua obra: "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", p. 229, Editora Aide, 1.994, comentando sobre a vinculação as regras do Edital, assim se manifestou:

*"O instrumento convocatório (seja edital, seja convite) cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 3º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, **tais como a legalidade**, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública."*

Frise-se que a administração pública está adstrita ao princípio da legalidade é a ele deve-se obediência, porque é dever da Administração obedecer à lei à risca, sob pena de cometer ilegalidades e abuso de autoridade.

E ainda:

*"Licitação - em suma síntese - é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências*



*públicas. Estriba-se na idéia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir".<sup>1[7]</sup>*

**"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL COMO INSTRUMENTO VINCULATÓRIO DAS PARTES. ALTERAÇÃO COM DESCUMPRIMENTO DA LEI. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

*É entendimento correntio na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.*

*Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.*

*A administração, segundo os ditames da lei, pode, no curso do procedimento, alterar as condições inseridas no instrumento convocatório, desde que, se houver reflexos nas propostas já formuladas, renove a publicação (do Edital) com igual prazo daquele inicialmente estabelecido, desservindo, para tal fim, meros avisos internos informadores da modificação.*

*Se o Edital dispensou às empresas recém-criadas da apresentação do balanço de abertura, defeso era à Administração valer-se de meras irregularidades desse documento para inabilitar a proponente (impetrante que, antes, preenchia os requisitos da lei).*

*Em face da lei brasileira, a elaboração e assinatura do balanço é atribuição de contador habilitado, dispensada a assinatura do Diretor da empresa respectiva.*

*Segurança concedida. Decisão unânime." (STJ, MS nº 5.597/DF, 1ª S., Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.1998).*

Por todo o exposto, e para que não sejam violados os princípios norteadores da Licitação, da igualdade, da moralidade, da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, requer seja reformada a decisão da digna Comissão que declarou classificada a proposta de preço da empresa SISPACK MEDICAL LTDA., no item 14, do Anexo I do Edital, por deixar de atender aos critérios estabelecidos no instrumento convocatório do Pregão Eletrônico supracitado.

<sup>1[7]</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo* – p. 466





Caso Vossa Senhoria entenda que não deva reconsiderar a decisão, requer desde já sejam os autos submetidos à autoridade superior para apreciação e deliberação, por entender ser medida de JUSTIÇA.

São Paulo, 14 de janeiro de 2.020.



**Adriano Bonetti**

**Representante Comercial**