

ILUSTRÍSSIMO SR. PREGOEIRO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CATANDUVAS.

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO N° 025/2024

PROCESSO LICITATÓRIO N° 0063 /2024

Abertura do certame: 15/05/2024 ÀS 08:30

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA., sociedade empresária, com sede estabelecida na Av Morumbi, 8234 - 3.andar, Santo Amaro, São Paulo/SP, CEP 04703-901, inscrita no C.N.P.J. sob o n.º 00.331.788/0001-19, e com filial estabelecida na Governador Aderbal Ramos da Silva, 313, Distrito Industrial, São José/SC, CEP 88.104-790, inscrita no C.N.P.J. sob o n.º 00.331.788/0060-79, respectivamente, vem tempestivamente à presença de V.S^a, por seu procurador abaixo (Doc. 01), interpor com fundamento no Edital, art. 165 da Lei n° 14.133, de 2021 e no art. 44 e seguintes do Decreto 10.024/2019,

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a decisão do Ilmo. Sr. Pregoeiro que declarou vencedora a Recorrida, mesmo ciente do vício contido no documento de habilitação, razão pela qual requer que após os trâmites legais, seja aplicado o princípio da reconsideração no intuito de reformar sua decisão e inabilitar a Recorrida, e caso assim não entenda, que seja a presente peça de recurso encaminhada à autoridade superior.

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

RECORRENTE: AIR LIQUIDE BRASIL LTDA;

RECORRIDA: OXIGÊNIO JOAÇABA.

DECISÃO RECORRIDA: PROFERIDA PELO ILUSTRE PREGOEIRO QUE ENTENDEU POR DECLARAR COMO VENCEDORA A RECORRIDA, MESMO CIENTE DOS VÍCIOS CONTIDOS NOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO DA RECORRIDA, VIOLANDO OS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, ENTRE OUTROS.

Respeitado Julgador

A decisão que declarou a Recorrida como vencedora do certame, em que pese o zelo de seu prolator, *permissa vênia*, deve ser reformada em sua totalidade, posto que esta incorreu em visível equívoco e contrariou dispositivos do Edital, além de violar diversos Princípios Administrativos e normas desta Lei 14.133/21 e do Decreto 10.024/2019.

I - DOS FATOS E FUNDAMENTOS

Analisando os documentos de habilitação da Recorrida, a Recorrente identificou que a concorrente descumpriu o subitem 5.17.3 alínea C) do edital ao exigir comprovação que os gases medicinais fornecidos em cilindros, devem estar conforme, cujas especificações devem atender à Resolução ANVISA RDC nº 69/2008.

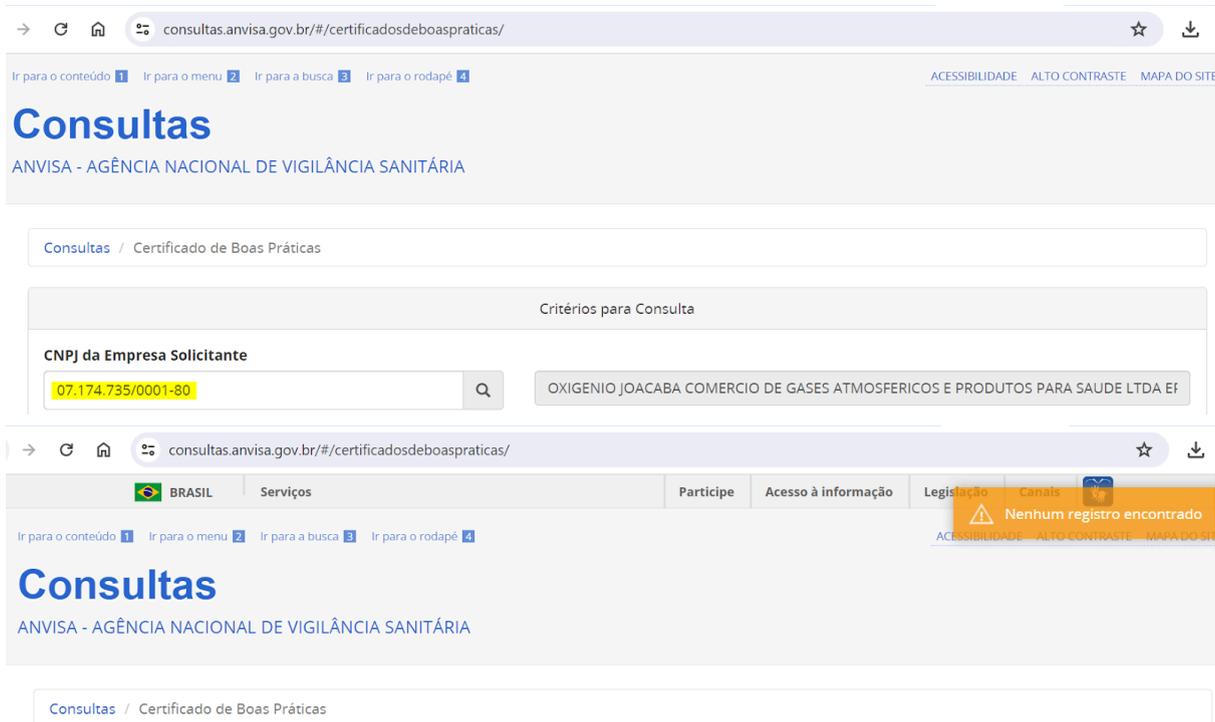
Ocorre que a Recorrida que por mais que tenha apresentado a Resolução RDC 69/2008 em si, não atende na íntegra a RDC 69/2008 por não possuir o Certificado de Boas Práticas de Fabricação (CBPF), embora a ANVISA exija das empresas o documento. Vejamos:

“RDC ANVISA nº 09 de 04 de março de 2010 (altera dispositivos da RDC nº 69, de 1º de outubro de 2008, que dispõe sobre as Boas Práticas de Fabricação de Gases Medicinais).

Art. 1º. O art. 2º da RDC Nº 69, de 1º de outubro de 2008, passa a vigorar com a seguinte redação:

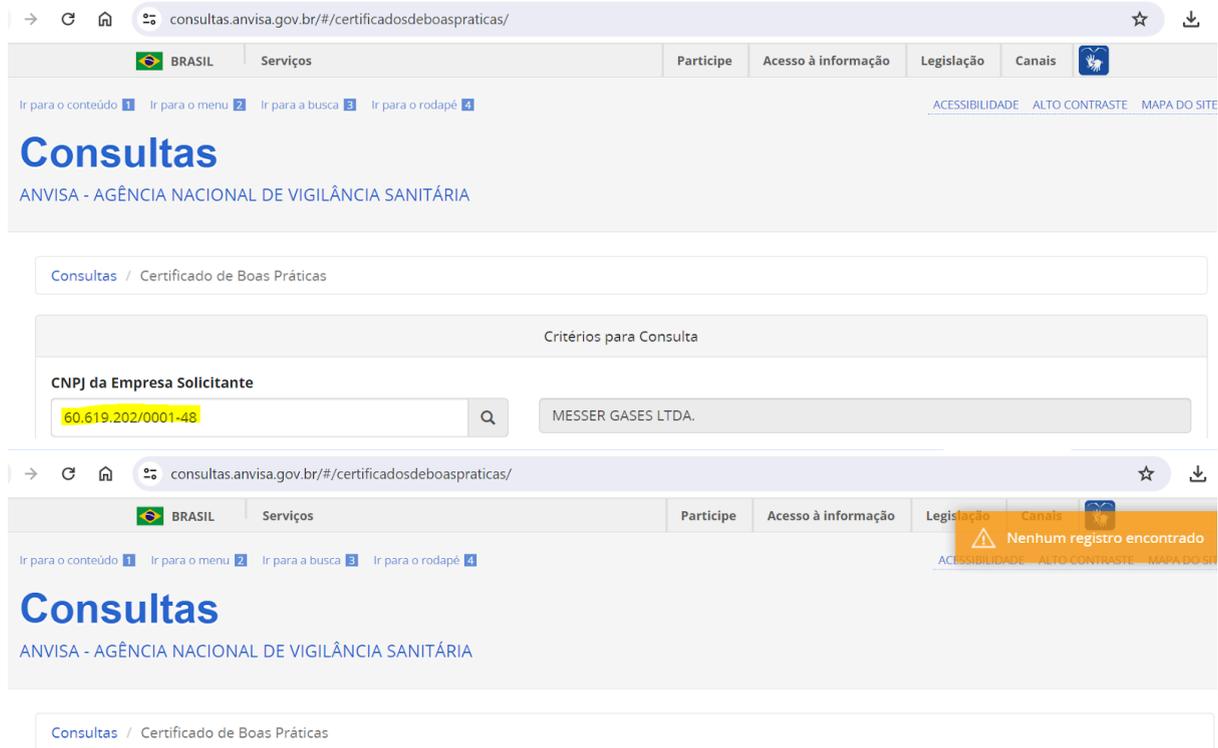
Art. 2º - Fica concedido prazo, até 31 de dezembro de 2012, para que as empresas fabricantes de gases medicinais sejam regularizadas quanto à Autorização de Funcionamento, e **prazo de 24 (vinte e quatro) meses, a partir da data da Autorização de Funcionamento para a obtenção do Certificado das Boas Práticas de Fabricação. (...)**”

Corroborando para tal afirmação, podemos ver com uma breve consulta no site da Anvisa que a recorrida não possui o Certificado das Boas Práticas de Fabricação e nem a empresa Fabricante.



The image displays two screenshots of the ANVISA website's search interface. The top screenshot shows the search criteria for a company, with the CNPJ '07.174.735/0001-80' and the company name 'OXIGENIO JOACABA COMERCIO DE GASES ATMOSFERICOS E PRODUTOS PARA SAUDE LTDA EF'. The bottom screenshot shows the search results, which are empty, with a message 'Nenhum registro encontrado' (No records found).

Destaca-se ainda que, a consulta abaixo, foi feita utilizando o CNPJ da empresa fabricante, constante nos documentos apresentados pela requerida, que fez uso dos mesmos para comprovar seu vínculo, logo, não há que se falar em outro CNPJ, por serem esses, os únicos vinculados ao presente processo.



The image shows two screenshots of the ANVISA website's search results page. The top screenshot shows a search for '60.619.202/0001-48' for the company 'MESSER GASES LTDA.', which returned results. The bottom screenshot shows the same search criteria, but with a message indicating 'Nenhum registro encontrado' (No records found).

Sendo assim, ao afrontar o prazo estabelecido pela norma técnica, a Recorrida viola o Princípio da Eficiência.

Portanto, a simples declaração de atendimento das normas não é válida, afrontando as resoluções da ANVISA, provocando insegurança na contratação e violando os Princípios da Isonomia, Segurança, Razoabilidade e Vinculação ao Instrumento Convocatório.

Importante frisar que não existe motivo para a Recorrida ter sido omissa quanto a CBPF, pois, para o produto ter credibilidade e a empresa passar segurança deve ter o CBPF perante a ANVISA.

Outrossim, sem tal documento, não se tem certeza da qualidade da empresa, o que pode implicar em danos à saúde em caso de uso, violando o Princípio da Eficiência.

Ainda, é de suma importância alertar que a CBPF demonstra zelo, boa fé e profissionalismo da empresa em detrimento de aventureiros sem experiência, testagem, qualidade e responsabilidade.

Corroborando com o entendimento exposto é válido mencionar que a Recorrida apresentou a AFE de fabricar e envasar do Fabricante, devendo assim possuir a CBPF.

Ora Ilustre Pregoeiro, a CBPF é um documento de apresentação obrigatória por exigência legal, imprescindível para comprovar que as licitantes têm autorização para exercer as atividades sob regime de Vigilância Sanitária, mediante comprovação de requisitos técnicos e administrativos específicos. Portanto, a exigência da CBPF é obrigação legal consoante determina a ANVISA

Em síntese, a empresa que pretende fornecer à administração, respeitando o interesse público, deve necessariamente possuir a CBPF, cumprindo as normas vigentes, cabendo à administração, exigir dos participantes obediência às legislações.

Por oportuno, vale ressaltar o entendimento da RDC nº69 da Anvisa que exige a CBPF até mesmo para distribuidor no caso de comercialização de gases medicinais. Nessa esteira, o subitem 2.2 da RDC nº69 da ANVISA aduz que este regulamento se aplica não somente à empresa que produz o gás medicinal, mas **todas aquelas que, sem realizar o processo completo**, participam do controle, **da elaboração de alguma etapa do processo**, do fracionamento, do acondicionamento, **da distribuição, do transporte** e da importação do gás medicinal.

Vale ressaltar que a Recorrida aceitou os termos do Edital, não tendo como justificar a ausência da documentação. Nesse contexto, se a Recorrida não concordava em apresentar a CBPF, deveria ter questionado/impugnado o dispositivo sob pena de preclusão.

O que não se deve admitir é a ausência de documento, em especial, documentos que visam certificar a capacidade de funcionamento da empresa que comercializa gases medicinais.

Insta registrar que o bem em apreço é destinado diretamente a vida dos usuários, não cabendo incertezas, sob pena de violar a indisponibilidade do interesse público e eventuais responsabilizações cíveis ou criminais.

Nesse contexto, a decisão que declarou a Recorrida como vencedora do certame deve ser reformada com observância ao instrumento convocatório e ao art. 2º do Decreto 10.024/2019 (Art. 2º. O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos).

I.1 - VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO, AOS PRINCÍPIOS E REGRAS DO EDITAL

Em síntese, o vício citado na presente peça acarreta violação às normas do Edital e aos Princípios da Isonomia, Legalidade, Eficiência, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Segurança Jurídica e Operacional.

Sendo assim, como existiu violação ao Edital, é latente a ofensa aos Princípios da Isonomia, Eficiência, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Impessoalidade, Procedimento Formal, Legalidade, a Jurisprudência e a Lei.

Do mesmo modo o STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. **Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao**

instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo: RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma incorreta pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", **este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica**. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, **não supre a exigência do edital**. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é **privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes**.

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288): "Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, 'a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, **não pode esta se furtar ao seu cumprimento**, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) **O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido**, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...)"(Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a

terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Dessa forma, como houve descumprimento do Edital e de diversos Princípios, a Recorrida deve ser inabilitada.

I.2 - DA POSSIBILIDADE DE INEXEQUIBILIDADE DO VALOR COTADO

Pautados no Artigo 11, da Lei 14.133/2021, que prevê como objetivo do processo licitatório, evitar contratações manifestamente inexequíveis, bem como o inciso III do Artigo 59 desta mesma lei, que prevê a desclassificação daqueles que apresentem preços que não podem ser executados devido à falta de evidências de sua viabilidade, sugerimos que tal verificação seja feita por esta respeitada Administração.

Ocorre que, conforme contrato apresentado pela Requerida, o fabricante situa-se na cidade Barueri no Estado de São Paulo, e o licitante em questão, está situado na Cidade de Joaçaba, em Santa Catarina, enquanto que a entrega será em Catanduva, logo, o fornecedor em questão terá um duplo custo para a entrega, o primeiro sendo até Joaçaba e o segundo para este respeitado órgão, o que torna imperiosa a verificação de exequibilidade por meio da disponibilização de custos por parte da licitante, a fim de garantir o resultado útil e legalmente previsto.

II – CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, a Recorrente espera que V.S^a, exemplarmente, efetue a diligência necessária quanto a exequibilidade, bem como, reformule a decisão para inabilitar a Recorrida, e consequentemente analisar os documentos de habilitação da empresa classificada em segundo lugar.

Caso o Sr. Pregoeiro não reforme a referida decisão, encaminhe este documento devidamente informado à Autoridade Superior, em conformidade com a Lei n° 14.133/21.

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 20 de maio de 2024.

Documento assinado digitalmente



GISELLA FRANÇA DA SILVA

Data: 20/05/2024 15:52:08-0300

Verifique em <https://validar.itl.gov.br>

.....
GISELLA FRANÇA DA SILVA

COORDENADORA NACIONAL DE LICITAÇÕES