

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA FUNDAÇÃO HOSPITALAR DR. JOSÉ ATHANÁZIO.

**Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 016/2021
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 23/2021.**

STRYKER DO BRASIL LTDA., sociedade empresária por quotas de responsabilidade limitada, inscrita no CNPJ/MF sob o número 02.966.317/0001-02, sediada na Rua Urussuí, 300 – Térreo, 6º, 7º e 8º andares – Itaim Bibi, no município e Estado de São Paulo, com filial inscrita no CNPJ/MF sob o número 02.966.317/0002-93, localizada na Av. Portugal, 1.100 – Parte C29, Itaqui, no município de Itapevi e Estado de São Paulo, por seu representante legal infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com base no item 14.1 do edital, art. 4º, XVIII da Lei nº 10.520/2002, aplicando subsidiariamente a Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos nº 8.666/93 e suas alterações e demais dispositivos do Edital, interpor:

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra a decisão deste respeitável Pregoeiro, ao declarar vencedora para O ITEM 04 - CAMA HOSPITALAR ELETRÔNICA, a empresa MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE EIRELI. pelos fatos e fundamentos a seguir especificados:

1. DA TEMPESTIVIDADE

A licitação em epígrafe teve a abertura do certame no dia 09/11/2021, às 14h30min. O edital da licitação estabelece, no item 15.2, o prazo para a interposição do recurso, conforme se transcreve:

15.2. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante a sessão pública, de forma imediata e motivada, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recurso no prazo de 30 (trinta) minutos..

A intenção do recurso foi devidamente incluída no sistema eletrônico no dia 11/11/2021, às 13:57:32, conforme pode ser verificado na Ata do Certame.

No item 15.6 estabelece que após a admissão do recurso, a Licitante terá o prazo de três dias para a interposição. Conforme verifica-se no portal, a intenção de recurso foi recebida e o prazo final para a apresentação das razões finda em 16/11/2021:

15.6 Recebida a intenção de interpor recurso pelo Pregoeiro, a licitante deverá apresentar as razões do recurso no prazo de 03 (três) dias, ficando as demais licitantes, desde logo, intimadas para, querendo, apresentar contrarrazões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo da recorrente.

Portanto o presente recurso é tempestivo, haja vista ter a recorrente cumprido o determinado nas cláusulas 15.2 e 15.6, conforme verifica-se no registro do sistema eletrônico, assim como atende o prazo estabelecido no art. 4º, XVIII da Lei nº 10.520/2002, devendo, portanto, a Vossa Senhoria vir a apreciá-lo.

RAZÕES DO RECURSO

Requer a RECORRENTE, seja recebida a presente razão e encaminha-las à autoridade competente para sua apreciação e julgamento, em conformidade com o artigo 109, § 2º e 4º da Lei nº 8.666/1993, concedendo efeito suspensivo à inabilitação aqui impugnada até julgamento final na via administrativa.

"Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

(...)

§ 2º O recurso previsto nas alíneas a e b do Inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

(...)

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informados, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade."

A recorrente concorreu no certame o que, per si, evidencia o interesse recursal. A peça de irresignação é proposta por empresa credenciada e participante do certame, o que atesta a sua legitimidade.

Tendo por objeto apontar irregularidade na decretação da proposta da empresa vencedora no certame contida no resultado parcial de licitação, proferida pelo Sr. Pregoeiro. Em face do exposto, deve ser o presente recurso acolhido e julgado na estrita ordem jurídica.

II. DOS FATOS

A FUNDAÇÃO HOSPITALAR DR. JOSÉ ATHANÁZIO, abriu processo licitatório de número 016/2021, cujo objeto é **aquisição de FOCO CIRÚRGICO PORTÁTIL, FOCO CIRÚRGICO DE TETO, MACA DE TRANSPORTE, CADEIRA DE RODAS, VACUÔMETRO E CARRO DE EMERGÊNCIA E CAMAS HOSPITALARES, CONFORME ESPECIFICAÇÕES DO EDITAL E ANEXOS**, com a abertura da sessão pública no dia 09/11/2021, às 14h30min.

Durante o curso do processo com a divulgação da proposta vencedora e resultado parcial da licitação, a empresa MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME, sagrou-se vencedora e habilitada do certame em apreço, ofertando o melhor preço, **mas o objeto não corresponde as especificações técnicas do edital**.

Assim em razão das preliminares invocadas a recorrente STRYKER DO BRASIL LTDA vem requerer o recebimento, processamento e a apreciação do presente recurso, requerendo ao final, a reforma da decisão deste respeitável Pregoeiro. Senão vejamos.

Stryker do Brasil Ltda.

Rua Urusú, 300, 7 andar, São Paulo, SP Brasil | F +11 5189 2500 | www.stryker.com.

III. DO DIREITO

III.1. Da Legitimidade para recorrer

A recorrente, STRYKER DO BRASIL LTDA, empresa especializada no ramo pertinente ao objeto licitado, que detém total e irrestrita capacidade estrutural e tecnológica de oferecer os serviços necessários. E, em razão de sua solidificação no mercado público, possui plena capacidade técnica e financeira para prestar os serviços licitados pela FUNDAÇÃO HOSPITALAR DR. JOSÉ ATHANÁZIO.

III.2. Dos Fundamentos

A fase recursal do procedimento licitatório tem fundamento legal na CF/88, que dispõe:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

(...).”

É dessa garantia constitucional que decorrem as diversas formas de provocação da Administração Pública para o exercício do direito de petição, nesse sentido vejamos as palavras de Di Pietro: *“Dentro do direito de petição estão agasalhadas inúmeras modalidades de recursos administrativos (...). É o caso da representação, da reclamação administrativa, do pedido de reconsideração, dos recursos hierárquicos próprios e impróprios da revisão.”* (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, p 579. São Paulo: Atlas, 2000.)

Desta feita, temos que o recurso administrativo instrumentaliza o exercício do direito de petição junto ao poder público.

III.3. Da ilegalidade do ato que declarou a vencedora do certame a empresa MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME.

O ato convocatório, ao editar regras voltadas ao acatamento do interesse público a ser satisfeito pelo contrato que, adiante, decorrerá do certame licitatório em causa, fez inscrever inúmeras regras voltadas a aferir as condições subjetivas daqueles que se propuseram a ofertar propostas, de modo a satisfazer as exigências a serem enfrentadas para a consecução do objeto licitado.

O edital especificou, portanto, todos os parâmetros de julgamento objetivo das propostas das licitantes. E não poderia ser diferente, na medida em que a Lei de licitações determina o processamento e julgamento do torneio licitatório com respeito aos princípios basilares da Administração Pública conforme o Art. 3º, *caput*, 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.”

Especialmente sobre a fase de julgamento de propostas, o Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos é muito claro ao consignar que o exame das propostas será realizado segundo as diretrizes consagradas no ato convocatório e os preços correntes de mercado. Neste sentido, merecem destaque os Art. 43, inciso V, 44, caput, e 48, inciso I, os quais se encontram assim redigidos:

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.

Art. 48. Serão desclassificadas:
I - As propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

Vê-se, das normas adrede transcritas, que a Lei de licitações procurou, também visando encontrar a proposta mais vantajosa, resguardar a Administração dos riscos de contratar empresas que haja desrespeitado os requisitos do ato convocatório.

Da análise do julgamento das propostas por esse Douto Pregoeiro, percebe-se que Vossa Senhoria concluiu que a proposta mais vantajosa, segundo critério de menor preço unitário, foi a ofertada pela empresa MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME, entendendo que a mesma atendeu a todos os requisitos do ato convocatório.

Entretanto, a recorrente após a reanálise do edital, verificou que esta Instituição fez letra morta das determinações vazadas no ato de convocação e na Lei nº 8.666/93. Isto porque se encontra eivada de graves e insuperáveis erros.

Verificando-se a proposta, assim como catálogo/manual onde contém as especificações do equipamento fornecido pela empresa vencedora, observa-se os pontos exigidos no edital e que a Licitante Vencedora não atende:

O edital, em seu item 7.3, informa como a proposta deve ser elaborada, devendo o licitante especificar as características, modelo, marca e quaisquer outros elementos referentes ao bem cotado, senão vejamos:

7.3. A proposta escrita deverá ser apresentada de acordo com o modelo constante do Anexo II deste edital deverá conter:

a) A identificação do objeto ofertado, **observadas as especificações constantes nos anexos do presente edital, informando as características, modelo, marca e quaisquer outros elementos referentes ao bem cotado, de forma a permitir que o pregoeiro possa facilmente constatar que as especificações no presente pregão foram ou não atendidas;**

Pela análise da proposta, percebe-se que a empresa MZZ COMERCIO apenas “copiou e colou” as especificações contidas no termo de referência, não individualizando seu equipamento, tornando assim impossível a verificação exata de que equipamento está sendo ofertado.

Outro ponto a ser observado é que o registro da ANVISA apresentado pela Licitante Vencedora só indica Camas Manuais e o item vencido refere-se a Cama Elétrica.

Ora Nobre Pregoeiro, se a proposta não contém informações essenciais de quais equipamentos serão ofertados, resta claro o desatendimento ao exigido em edital, devendo a empresa ser desclassificada.

Em vista de todos os pontos indicados acima, resta claro que a proposta apresentada pela empresa MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME, **não atende as exigências mínimas do edital**, comprovando que esta Recorrente deveria ser a vencedora por que atendeu plenamente o edital, conforme ata de julgamento das propostas.

Ora N. Julgador, a licitação é um procedimento administrativo, ou seja, uma série de atos sucessivos e coordenados, voltada, de um lado, a atender ao interesse público e, de outro, a garantir a legalidade, de modo que os licitantes possam disputar entre si, a participação em contratações que as pessoas jurídicas de direito público pretendam realizar com os particulares.

Convém mencionar o posicionamento predominante do C. STJ, relativos à interpretação e julgamento dos processos administrativos licitatórios:

STJ: “AS REGRAS DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DEVEM SER INTERPRETADAS DE MODO QUE, SEM CAUSAR QUALQUER PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS INTERESSADOS NO CERTAME, POSSIBILITEM A PARTICIPAÇÃO DO MAIOR NÚMERO DE CONCORRENTES, A FIM DE QUE SEJA POSSIBILITADO SE ENCONTRAR, ENTRE VÁRIAS PROPOSTAS, A MAIS VANTAJOSA”. (RESP nº 512.179-PR, rel. Min. Franciulli Netto)

Portanto, deve-se a Administração atentar não só para a economicidade do certame, mas ao mesmo tempo cumprir os princípios da eficácia e eficiência, com o objetivo de obter a proposta mais vantajosa.

Outrossim, tem-se que no julgamento da documentação, a Administração deve proceder a verificação do seu conteúdo nos aspectos pertinentes aos quesitos mínimos exigidos e imprescindíveis à execução do contrato futuro.

O Princípio da Vinculação ao instrumento convocatório constitui uma garantia, que vincula tanto a Administração Pública quanto às licitantes. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do Princípio do Procedimento Formal que determina que a Administração observe as regras por ela própria lançadas no instrumento convocatório que convoca e rege a licitação.

A finalidade da licitação deve ser sempre atender o interesse público, buscar a proposta mais vantajosa, existindo igualdade de condições, bem como os demais princípios resguardados pela Constituição. A regra encontra-se insculpida já no art. 3º da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:

“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, 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.” (sublinhados nossos)

A Constituição Federal no art. 37 inciso XXI garante a igualdade de todos concorrentes: “... as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes”

Leciona Gasparini que:

“Todos devem ser tratados por ela igualmente tanto quando concede benefícios, confere isenções ou outorga vantagens como quando prescreve sacrifícios, multas, sanções, agravos. Todos os iguais em face da lei também o são perante a Administração. Todos, portanto, têm o direito de receber da Administração o mesmo tratamento, se iguais. Se iguais nada pode discriminá-los. Impõe-se aos iguais, por esse princípio, um tratamento impessoal, igualitário ou isonômico. É o princípio que norteia, sob pena de ilegalidade, os atos e comportamentos da Administração direta e indireta. É, assim, um dos direitos individuais



consagrados tanto à proteção dos brasileiros como dos estrangeiros submetidos à nossa ordem jurídica.”

Assim ensina Meirelles que:

“A igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desiguale os iguais ou iguale os desiguais (art. 3º, §1º). O desatendimento a esse princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio de poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, sem nenhum objetivo ou vantagem de interesse público.”

Sobre a obrigatoriedade de observância do Princípio da Isonomia, assim já se manifestou nossos Egrégios Tribunais:

TJ-DF-Remessa de Ofício RMO 20130111772162 DF 0010268-39.2013.8.07.0018 (TJ-DF)

Data de publicação: 13/10/2014

Ementa: ADMINISTRATIVO. REMESSA DE OFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL DE LICITAÇÃO. CRITÉRIO DE JULGAMENTO. DISPOSIÇÕES CLARAS E PAR METROS OBJETIVOS. EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS. CRITÉRIO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA COMPETITIVIDADE. E DA IMPESSOALIDADE. 1. O edital de licitação não pode dar margem a dúvida interpretativa, devendo indicar obrigatoriamente o critério de julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos (art. 40 , VII , da Lei n. 8.666 /93), como forma de garantir a ampla competição e o respeito ao princípio da isonomia. 2. O instrumento convocatório deve obedecer ao critério do julgamento objetivo, com a finalidade de impedir interpretações subjetivas que possam subverter os princípios da impessoalidade e da legalidade. 3. A concessão de prazo para apresentação de documentos em favor de apenas alguns licitantes em detrimento de outros, configura hipótese de violação aos princípios da isonomia, da ampla competição, da impessoabilidade e da legalidade. 4. Remessa de Ofício conhecida e não provida

TJ-DF – AGRAVO INOMINADO AGI 20080020031837 DF (TJ-DF)

Data de publicação: 08/09/2008

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. LICITAÇÃO. RIGOROSO CUMPRIMENTO DAS NORMAS QUE DISCIPLINAM O CERTAME. PRINCÍPIOS DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO, DA ESTRITA LEGALIDADE, DA IMPESSOALIDADE E DA ISONOMIA. 1.O RIGOROSO CUMPRIMENTO DAS NORMAS QUE DISCIPLINAM O CERTAME, SEM A FEITURA DE CONCESSÕES, CARACTERIZA RESPEITO À SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO E OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ESTRITA LEGALIDADE, DA IMPESSOALIDADE E DA ISONOMIA. 2.PAUTAR-SE DE ACORDO COM A ESTRITA LEGALIDADE SIGNIFICA AGIR DE ACORDO COM A NORMA QUE REGULA O CASO CONCRETO, SEM A ABERTURA DE EXCEÇÕES QUE DEPENDAM DA ANÁLISE SUBJETIVA DO AGENTE PÚBLICO, EXTRAPOLANDO OS LIMITES TRAÇADOS PELA LEI. 3.EM SE TRATANDO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, O ATUAR DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SE ENCONTRA VINCULADO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE, SIGNIFICANDO QUE ELA NÃO PODE AGIR COM VISTAS A PREJUDICAR OU BENEFICIAR PESSOAS DETERMINADAS, UMA VEZ QUE É SEMPRE O INTERESSE PÚBLICO QUE TEM DE NORTEAR O SEU COMPORTAMENTO. 4.A CONDUTA EM DEBATE CONFERE TRATAMENTO ISONÔMICO ENTRE OS PARTICIPANTES DA LICITAÇÃO, IMPEDINDO QUE JULGAMENTO DO AGENTE ADMINISTRATIVO, COM BASE EM CRITÉRIOS PESSOAIS DE RAZOABILIDADE, POSSAM INTERFERIR NA SELEÇÃO OBJETIVA DO CANDIDATO QUE MELHOR ATENDE À FINALIDADE PÚBLICA EXPRESSA NA LEI. 5 .RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. DECISÃO REFORMADA.

Stryker do Brasil Ltda.

Rua Urusuí, 300, 7 andar, São Paulo, SP Brasil | F +11 5189 2500 | www.stryker.com.

Constata-se, portanto, que a homologação e a adjudicação do objeto à empresa licitante MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME, cuja proposta mostre-se prejudicial, gerará graves prejuízos à Administração, e o que parece economicamente vantajoso poderá se tornar um grave problema. É no sentido de evitar os prejuízos decorrentes das ações aventureiras desta licitante, que a Administração deverá agir imperativamente resguardando-se da contratação de propostas com preços que poderá prejudicar, a fim de assegurar a satisfatória execução do contrato.

Por fim, deve o Pregoeiro decidir por reformar a decisão que declarou vencedora a empresa MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME no certame e posteriormente seguir os autos à Autoridade Competente para apreciação do julgamento.

IV. DO PEDIDO E REQUERIMENTOS

DIANTE DO EXPOSTO, requer-se que seja conhecido o presente recurso e, ao final, julgando provido, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, com efeito SUSPENSIVO para que seja anulada a decisão em apreço, declarando-se a empresa **MZZ COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA ME** inabilitada para prosseguir no pleito, em consonância com os princípios acima, notadamente, por questão de inteira JUSTIÇA!

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada de isso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei n.º 8.666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º do mesmo artigo.

Nestes Termos,
Pede e espera deferimento.

São Paulo, 16 de novembro de 2021.



STRYKER DO BRASIL LTDA
Rafael Rocha Monteiro
Advogado
RG. 2001002001526 SSP-CE
CPF/MF nº 018.586.568-11
Procurador

02.966.317/0002 - 937
STRYKER DO BRASIL LTDA
Av Portugal, 1 100 - Parte C29
Itaqui - CEP: 06696-060
ITAPEVI - SP