



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

AO

FUNDO MUNICIPAL DE EDUCACAO DE BOA ESPERANCA

SR. ELIETE APARECIDA BARBOZA BERNABÉ

Ref. Pregão n ° 006/2023

43.990.212 Aroldo Francisco Paranaguá Neto, inscrita no CNPJ n. 43.990.212.0001-76, com sede na Rua 16 na cidade de Conceição da Barra, CEP n° 29960000, vem interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face do HABILITAÇÃO da empresa JL CANDEIA PRODUTOS HOSPITALAR LTDA-CNPJ:18.467.630/0001-36, o que faz pelas razões que passa a expor.

DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que a aplicação da Lei 8.666/93 ao presente certame, conforme expressamente indicado no edital, bem como o disposto no Art. 191 da Nova Lei de Licitações, o prazos e procedimentos previstos pela Lei 8.666/93 devem ser aplicados ao presente certame, especialmente no que se refere aos prazos processuais.

Dessa forma, tendo em vista que nos termos do inciso XVII do art. 4º da Lei 10.520/2002, cabe recurso administrativo no prazo de 3 (três) dias da decisão que ocorreu em 14 de abril 2023.

Conforme consignado na Ata da sessão do pregão realizada em 15 de março 2023, a empresa recorrente manifestou intenção de recurso em face da ilegalidade na decisão que habilitou a empresa, o



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

que deve ser revisto pelos seguintes motivos.

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.

DA NECESSÁRIA INABILITAÇÃO DA EMPRESA JL CANDEIA PRODUTOS HOSPITALAR LTDA

Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, todos os licitantes devem cumprir rigorosamente as regras previstas no edital, de forma que não há discricionariedade do Pregoeiro em admitir a sua não observância.

No presente caso, referida empresa não atendeu as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar a amostra em desacordo, vejamos.

O edital previu claramente as especificações dos produtos com segue:

FRALDA DESCARTAVEL TAMANHO EG INFANTIL FRALDA. Anatômica, descartável com flocos de gel, **tripla proteção, adesivo que permita recolocação sem perder aderência, faixa multi ajustável, algodão consistente que não se desfaça quando molhada**, abas com barreiras antivazamento interno hipoalérgico, formato anatômico, embalagem em plástico resistente? tamanho EG? - pacote com 09 unidades. A embalagem deverá conter externamente os dados de identificação através de rótulo contendo informações sobre o produto, fabricante e validade. **Referência de qualidade: Turma da Mônica, Pampers ou de qualidade superior.** (EDUCAÇÃO INFANTIL)

Ocorre que a empresa apresentou a fralda infantil **karícia** são confeccionadas com matérias primas de primeira qualidade. Com gel superabsorvente. Manta anatômica **com polpa de celulose 100% virgem e polímero superabsorvente de poliacrilato de sódio.**

Tal amostra **NÃO** é hábil para comprovar a qualificação técnica exigida pelo edital, de forma que não atende os objetivos traçados pela Administração Pública.



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

Portanto, se trata de inequívoco descumprimento aos termos do edital devendo culminar com a sua **INABILITAÇÃO**, conforme precedentes sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. REQUISITOS DO EDITAL. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO. 1. **O edital é a lei interna do procedimento licitatório, não pode ser descumprido pela Administração e deve ser observado por todos os licitantes, para que concorram em igualdade de condições.** 2. In casu, a parte agravante, para a comprovação da capacidade técnica-operacional, apresentou atestados (fls. 216/220) em nome da empresa ** com quantitativos insuficientes, bem como atestados em nome da empresa **, não participante do consórcio recorrente, o qual é constituído apenas pelas empresas ***. 3. **O descumprimento das cláusulas constantes no edital conduz à inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei 8.666 /93.** AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70077112092, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 29/08/2018).

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AJUSTE DE PLANILHA. REDUÇÃO DO PREÇO OFERTADO NO ITEM. NULIDADE. CARACTERIZADA. 1. O edital faz lei entre as partes e vincula a Administração, mostrando-se inadmissível modificação das condições pré-estabelecidas no curso da licitação. 2. De acordo com o art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração. Da mesma forma, disciplina o pregão revisto na Lei nº 10.520/2002, modalidade de licitação, em relação a qual se aplicam subsidiariamente as disposições da Lei nº 8.666/93. **Não basta, pois, obter-se a proposta mais vantajosa para a administração, devendo-se, na verdade, garantir a efetiva igualdade de condições entre os licitantes e o respeito às demais regras e princípios jurídicos, em especial aqueles que orientam as ações da Administração.** 3.



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

A alteração das cotações de itens individuais em pregão eletrônico visando o ajuste do valor total configura conduta inaceitável em pregões cujo o valor global é formado pelos lances individuais de cada item, pois confere vantagem indevida ao licitante que trabalha os lances de todos os itens sem a pressão dos concorrentes (seja por estarem muito acima ou muito abaixo do preço de mercado) e implica em desvantagem para as outras licitantes, frustrando os princípios norteadores das licitações públicas, além de aumentar o risco de ocorrência de jogo de planilha.4. (...) (TRF4, AC 5049112-45.2017.4.04.7100, Relator(a): LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, QUARTA TURMA, Julgado em: 19/09/2018, Publicado em: 21/09/2018)

Afinal, se a empresa não concordasse com a exigência editalícia, caberia a ela realizar a impugnação ao edital previamente. Não o fazendo e concordando com as disposições do edital, deve se vincular a ele:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ESTACIONAMENTO ROTATIVO. ÍNDICES UTILIZADOS NA PROPOSTA QUE DIFEREM DO EDITAL. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Havendo a empresa apresentado taxa de ocupação diversa do edital convocatório, afigura-se correta a decisão administrativa que inabilitou a agravante no certame. Inteligência dos arts. 41 e 44 da Lei nº 8.666/93. **Entendendo possível maiores taxas de ocupação, deveria a parte ter atacado o edital de licitação, e não apresentar proposta em desacordo com a previsão nele contida, e ao qual estava vinculada.** Precedentes desta Corte. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravamento N° 70076602291, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 09/05/2018).

Motivo que deve culminar em sua imediata inabilitação.



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

DOS OBJETIVOS DA LICITAÇÃO PÚBLICA

A Licitação pública tem como finalidade atender um **INTERESSE PÚBLICO**, de forma que seus critérios devem ser observados por todos os participantes em estado de **IGUALDADE**, para que seja possível a obtenção da **PROPOSTA MAIS VANTAJOSA**.

Nesse sentido é o teor da Nova Lei de licitações:

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.

Portanto, ao deixar de aplicar os dispositivos editalícios em isonomia entre os competidores há grave afronta a tais princípios, além de ferir o próprio **PRINCÍPIO DA FINALIDADE**.

DO VÍNCULO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O princípio do vínculo ao instrumento convocatório materializa o princípio da legalidade no processo licitatório.

A observância ao edital efetiva o princípio inscrito dentre os demais princípios que regem a Administração Pública, disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer do Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).*



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

O princípio da legalidade é a base de todos os demais princípios, uma vez que instrui, limita e vincula as atividades administrativas, conforme refere Hely Lopes Meirelles:

"A legalidade, como princípio de administração (CF, art.37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da lei 9.784/99. Com isso, fica evidente que, além da atuação conforme à lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'poder fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'."(in Direito Administrativo Brasileiro, Editora Malheiros, 27ª ed., p. 86),

No mesmo sentido, leciona Diógenes Gasparini:

"O Princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda o âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo o que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situação excepcional (grande perturbação da ordem, guerra)" (in GASPARINI, Diógenes, Direito



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

Administrativo, Ed. Saraiva, SP, 1989, p.06)

Portanto, uma vez demonstrado o descumprimento ao devido processo legal e ao princípio da legalidade, tem-se por inequívoca a nulidade do ato administrativo.

DA QUEBRA DA ISONOMIA

Ao habilitar, o recorrido, sem qualquer motivação ou razoabilidade, fere o **princípio da isonomia**, pois confere tratamento diferenciado, em prejuízo ao recorrente sem qualquer amparo legal.

Sabidamente, trata-se de preceito basilar e indispensável de todo e qualquer ato público, conforme leciona Adilson Abreu Dallari:

*"O princípio da isonomia é uma decorrência imediata do princípio republicano, motivo pelo qual o insuperável Geraldo Ataliba, às páginas 133 e ss. De seu República e Constituição (...), afirmou que ele se irradia sobre todos os dispositivos constitucionais, afetando tanto a elaboração das leis quanto todos os atos administrativos: "...Os poderes que de todos recebem devem traduzir-se em benefícios e encargos iguais para todos os cidadãos. **De nada valeria a legalidade, se não fosse marcada pela igualdade. A igualdade é, assim, a primeira base de todos os princípios constitucionais** e condiciona a própria função legislativa, que é a mais nobre, alta e ampla de quantas funções o povo, republicanamente, decidiu criar. **A isonomia há de se expressar, portanto, em todas as manifestações do Estado...**" (in Concurso Público e Constituição. Coordenador Fabrício Motta. Ed. Fórum, 2005. Pg.92)*

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade entre os administrados deve ser rechaçado pelo Poder Judiciário - como no presente caso.

Afinal, trata-se de ato que **contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade**, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público.

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely



AFPN COMÉRCIO & SERVIÇOS-ME

CNPJ 43.990.212/0001-76
Insc. Estadual 083942254 – Insc. Municipal 1392

Lopes Meirelles, que assim assevera:

*(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), **com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado.** (in Direito Administrativo Brasileiro, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716)*

Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja considerada

ISTO POSTO, diante da plena comprovação de atendimento ao edital, REQUER, o recebimento do presente recurso, em **seu efeito suspensivo;**

Ao final, julgar totalmente **procedente o presente recurso**, para fins de rever a decisão de **habilitação**, declarando a nulidade **de todos os atos praticados a partir da declaração de habilitação com imediata suspensão.**

Não alterando a decisão, **requer o imediato encaminhamento à Autoridade Superior para que seja reapreciado.**

Nestes termos, pede e espera deferimento

Conceição da Barra-Es, 14 de abril de 2023

AROLDO FRANCISCO PARANAGUA NETO

RG: 1.111.102SSP/ES
CPF: 015.275.457-17
Tel: 27 99931-7506

Rua Mendes de Oliveira, s/n, Centro - Conceição da Barra/ES - CEP. 29.960-000

afpn.licita@hotmail.com

(27) 99931 7506