

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR DIRETOR DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE –
DEPARTAMENTO DE GESTÃO ADMINISTRATIVA – DA PREFEITURA DE SÃO
CARLOS/SP**

**Pregão Eletrônico nº 102/2024
Edital Pregão Eletrônico nº 102/2024
Processo Adm. nº 12636/2024**

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 04.274.988/0001-38, com sede à Rua Humaitá, nº 290, cidade de Ribeirão Preto/SP, CEP 14020-680, por seu representante legal, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, nos termos da Lei nº 14.133/21, apresentar tempestivamente seu **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a decisão proferida pelo douto pregoeiro que inabilitou a presente Recorrente do certame, ensejando, assim, o presente recurso nos termos abaixo alinhavados:

I – SÍNTESE DOS FATOS

A Recorrente é sociedade empresária que há muitos anos desenvolve a atividade de comércio atacadista de medicamentos e produtos médicos hospitalares, tendo como principal objetivo a participação em licitações/pregões para fornecimento dos medicamentos e produtos que comercializa. Cumpre pontualmente todas as suas obrigações contratuais, não havendo qualquer fato que possa desabonar sua conduta ao longo desses anos.

Neste recurso, cuida-se de requerer, da altaneira autoridade Administrativa, a reconsideração da decisão de inabilitação imposta em seu desfavor. Para tanto, segue breve síntese dos fatos aqui redarguidos, senão vejamos:

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvío Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270

No dia 26/08/2024, a Recorrente participou da disputa do referido pregão eletrônico e ficamos em 2º lugar na disputa do lote 1 (Benzilpenicilina benzatina 1.200.000 UI injetável), chegando no valor unitário de R\$ 6,00.

Ocorre que a empresa Drogafonte LTDA, até então primeira colocada neste lote, ofertou valor muito abaixo dos demais concorrentes, tornando-se inexequível para fornecimento deste produto.

Considerando que o valor unitário estimado pelo órgão é de R\$ 5,86, que a empresa primeira colocada ofertou valor inexequível, e que nós (a 2ª colocada) havíamos ofertado o valor de R\$ 6,00, a Comissão de Licitação decidiu decretar o fracasso do lote.

LOTE	ITEM	DESCRIÇÃO	QNT	UND	VALOR MÉDIO UNITÁRIO	VALOR MÉDIO TOTAL
1	1	BENZILPENICILINA BENZATINA 1.200.000 UI INJETÁVEL	22.500	FR	R\$ 5,86	R\$ 131.850,00
					TOTAL	R\$ 131.850,00

Ao acompanhar as mensagens do processo, a Requerente aguardou a desclassificação da primeira colocada para ser convocada para adequação do valor oferecido pela Requerente ao estimado pelo órgão, enquanto o item era mantido no status "arrematado".

Porém, como a situação do lote foi alterada para "fracassado", todo o histórico do julgamento do item fica indisponível no portal Novo Licitações-e (Novo Banco do Brasil), não permitindo verificar os atos realizados no julgamento do item, bem como verificar os valores ofertados, classificações e empresas participantes, devido à mensagem que aparece no aviso constante no canto superior direito da imagem abaixo, quando o item é considerado fracassado. Tais informações ficam disponíveis apenas na fase de julgamento do lote, quando o mesmo possui o status de "arrematado".

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvío Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270

Como a decisão de decretar o fracasso do item por parte da comissão de licitação sem oferecer a possibilidade de negociar com a Requerente - a 2ª colocada no processo - impossibilitou a manifestação desta Requerente quanto à adequação do valor ofertado ao valor estimado pelo órgão, a empresa Requerente decidiu por manifestar intenção de recurso contra o fracasso do item, manifestação essa que foi acolhida pela comissão de licitação.

II – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II. a) DA LIMITAÇÃO DA AMPLA CONCORRÊNCIA e amplo prejuízo à coletividade por regra desproporcional e imotivada – Habilitação econômico-financeira e Art. 69 da Lei n.º 14.133/21

No âmbito dos direitos fundamentais, fala-se em dever estatal de proporcionalidade. Tal princípio deontológico também é projetável ao plano administrativo, com a exigência para o agente julgador, neste aspecto, de que fundamente fática e jurídica a sua decisão.

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvío Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

Desta maneira, ressalta-se ainda que é bem sabido que a Administração pública deve ser regida pelos seguintes princípios constitucionais, a saber: isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, probidade administrativa, dentre outros.

Nesse sentido, vale destacar que um processo licitatório não deve estar adstrito apenas aos princípios supracitados, não sendo, pois, um rol taxativo, existindo diversos outros princípios que podemos citar – inclusive com previsão expressa no art. 5º da “Nova Lei de Licitações” (Lei nº 14.133, de 2021), tais como: do interesse público, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade e etc., vejamos:

*Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, **do planejamento**, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da **razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade**, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).*

Isto posto, é importante ter em mente que a Administração Pública pode e deve formular exigências lançadas em seus editais licitatórios, mas, ao inseri-las, devem estar vinculadas aos princípios supracitados e que sejam necessárias à obtenção do objeto, sem representar obstáculo na participação dos interessados.

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

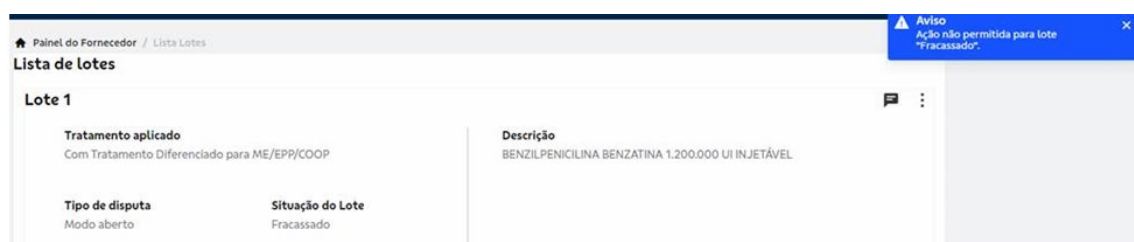
Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvío Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270

A existência de cláusulas e requisições flagrantemente contrárias às normas de regência e aos princípios que norteiam o processo licitatório e que **impliquem em restrição nociva à competitividade da licitação**, que prejudiquem a formulação de propostas ou comprometam as condições que permitem o prosseguimento da licitação e a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, **devem ser rechaçadas**, ante a violação direta do art. 5º da Lei nº 14.133, de 2021, acima citado.

Dentro desse escopo, verifica-se a restrição à competitividade que, portanto, extrapola o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade, pelos seguintes aspectos:

Em primeiro lugar, o prejuízo à ampla concorrência resta configurado ante à imotivada alteração do status de **"arrematado"** para **"fracassado"**, tendo em vista que todo o histórico do julgamento do item fica indisponível no portal Novo Licitações-e (Novo Banco do Brasil), não permitindo verificar os atos realizados no julgamento do item, bem como verificar os valores ofertados, classificações e empresas participantes, devido à mensagem que aparece no aviso constante no canto superior direito da imagem abaixo, quando o item é considerado fracassado. Tais informações ficam disponíveis apenas na fase de julgamento do lote, quando o mesmo possui o status de "arrematado". Senão vejamos:



ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvio Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270

A jurisprudência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tem seguido esse entendimento, a saber:

*S – PERDA DE OBJETO – Não ocorrência – Mandado de segurança impetrado antes da realização do pregão presencial – Interesse público, ademais, na lisura do procedimento – Preliminar afastada. MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO – Alegação de **DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO e RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE PELO EDITAL DO CERTAME** – Prazo de fornecimento compatível com editais semelhantes – Especificação de volume dos cilindros de gases medicinais que possui lastro em opinião técnica, não tendo as demais licitantes se insurgido contra este ponto - Recurso não provido. (TJ-SP - AC: 10177009520198260554 SP 1017700-95.2019.8.26.0554, Relator: Reinaldo Miluzzi, Data de Julgamento: 20/07/2020, 6ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 24/07/2020).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Alegação de que houve fraude de licitação para "aquisição de livros", com **RESTRIÇÃO DE COMPETITIVIDADE** e redirecionamento. Carência de individualização e delimitação das condutas, que foram narradas de forma genérica e superficial. INÉPCIA DA AÇÃO. Configurada. Recurso provido para extinguir a ação, por inépcia da inicial. (TJ-SP 21294117220178260000 SP 2129411-72.2017.8.26.0000, Relator: Heloísa Martins Mimessi, Data de Julgamento: 18/12/2017, 5ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 19/12/2017).*

Nestes ditames, e ainda por respaldo da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, a parte Recorrente entende que não há motivação plausível para a inabilitação da empresa Licitante, assim como dispõe o Art. 25 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvío Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270

Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

*§ 2º **Desde que**, conforme demonstrado em estudo técnico preliminar, **NÃO SEJAM CAUSADOS PREJUÍZOS À COMPETITIVIDADE DO PROCESSO LICITATÓRIO** e à eficiência do respectivo contrato, o edital poderá prever a utilização de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas existentes no local da execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra.*

Desta maneira, pode-se aferir que inabilitação desrespeita a Lei de Licitações supracitada, o que fere, inclusive, um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, tendo em vista que a Constituição Federal, em seu Art. 5º, inciso XLI, define que haverá punição a qualquer discriminação que atente contra os direitos e liberdades fundamentais, como podemos ver:

Art. 5º, XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

Assim, por respeito aos princípios administrativos da razoabilidade, proporcionalidade, ampla concorrência e interesse público, deve a decisão de inabilitação ser reconsiderada, oportunizando que a empresa Recorrente venha a fornecer os medicamentos que disputou o fornecimento, como direito líquido e certo. É o que requer.

III - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer:

(i) Seja integralmente acolhido o presente recurso para reformar a decisão de inabilitação do ilustre pregoeiro no âmbito do pregão

de n.º **102/2024** em desfavor dessa Recorrente, habilitando, ao seu passo, a Recorrente licitante para que seja chamada à fase de negociação e privilegiada a ampla concorrência do certame, **reforçando aqui expressamente que se propõe a fornecer o medicamento pelo preço de R\$ 5,86 (cinco reais e oitenta e seis centavos) estimado no edital do certame**, a fim de que seja adjudicado em seu favor a devida distribuição dos medicamentos licitados.

Era o que tínhamos para o momento,
Ficamos à disposição.

Ribeirão Preto/SP, 25 de setembro de 2024.

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA.

CNPJ nº 04.274.988/0001-38

ATIVA COMERCIAL HOSPITALAR LTDA

Matriz:
CNPJ: 04.274.988/0001-38 IE: 582.596.876.113
Rua Humaitá, nº 290, Bairro: Santa Cruz do José Jacques
Ribeirão Preto/SP - CEP: 14020-680

Filial:
CNPJ: 04.274.988/0002-19 IE: 10.428094-8
Av. Silvío Bueno de Moraes, nº 1001, Bairro: Ponte Norte
Catalão/GO - CEP: 75708-270