



JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Memorando: 5011/2023

Pregão Eletrônico: 005/2024

Objeto: Registro de preços para eventual e futura aquisição de dietas e suplementos para atendimento às unidades da municipalidade, com entregas parceladas mensais, pelo período de 12 meses, conforme Termo de Referência- Anexo I

RECORRENTE: LUMANN DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

MOTIVAÇÃO: *Itens 15 e 16* “Boa tarde! Intenção de recurso contra a empresa arrematante AMC, pois cotou alimento isento de registro na ANVISA, uma vez que o tratamento para patologias (diabetes/controle glicêmico no caso) requer uma fórmula modificada, tendo assim registro no órgão máximo sanitário.”

1. DAS PRELIMINARES

Trata-se de recurso administrativo interposto pelo licitante **LUMANN DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA** em face da decisão deste Pregoeiro que classificou a proposta da licitante **AMC SAÚDE COMERCIAL HOSPITALAR EIRELI ME** (lote 15); e o **FRACASSO** do lote 16 após a convocação das licitantes classificadas em primeiro e segundo lugar não atenderem aos requisitos previstos no edital deste certame.

Nos termos do Artigo 165 da Lei 14.133/2021 e do item 11.5 do Edital que rege este certame, as licitantes estão legitimadas a recorrer. Outrossim, a peça subscrita pela representante da recorrente apresentou-se idônea e adequada. O recurso foi apresentado tempestivamente.

Fica o registro que não houve quaisquer contrarrazões apresentadas por nenhuma licitante participante dos lotes em questão.

Assim, presentes os requisitos da tempestividade, legitimidade e adequação, fica o presente recurso **ACOLHIDO**.

PAÇO MUNICIPAL MARIA TEREZA PINHEIRO RAMOS

Praça Cel. Antonio Rodrigues dos Santos, 16 – Centro - Nazaré Paulista - SP -
CEP 12960-000 Tel.: (11) 4597-1526 | Site: www.nazarepaulista.sp.gov.br

Página 1 de 16





2. DAS RAZÕES

Apresentam-se excertos da peça recursal encaminhada pela recorrente, com destaque às suas razões:

Ocorre que os produtos CLASSIFICADOS COMO ALIMENTO propostos pelas empresas, não atendem as exigências do edital, que exige dieta ESPECIALMENTE PARA PACIENTES COM DIABETES E SIMILAR AO DIANUTRI E GLUCERNA, específica para pacientes nestas condições. De acordo com a RDC 21/2015, descreve-se como fórmula para nutrição enteral: alimento para fins especiais industrializado apto para uso por tubo e, opcionalmente, por via oral, consumido somente sob orientação médica ou de nutricionista, especialmente processado ou elaborado para ser utilizado de forma exclusiva ou complementar na alimentação de pacientes com capacidade limitada de ingerir, digerir, absorver ou metabolizar alimentos convencionais ou de pacientes que possuem necessidades nutricionais específicas determinadas por sua condição clínica. Os produtos propostos pelas empresas, sendo Sustap Daibetes/PROBETE, Hipocarb/EREMIX e Diamax/Prodiel, são SUPLEMENTOS, e não têm Registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA como Fórmula. Os produtos referidos são isentos de registro conforme RDC 240/2018 (Suplemento). Portanto, não devem ser utilizados por pacientes portadores de diabetes tipo 1 e/ou 2 (grifo nosso), conforme RDC 240/2018, produto categorizado como suplemento, não é indicado para tratar, prevenir ou curar doenças, e, não pode ser utilizado de forma enteral. Também é importante ressaltar que estes produtos por não possuírem registro na ANVISA, não são similares ao Dianutri e Glucerna como o edital solicita, mas claramente inferiores.

(...) Ademais, os produtos classificados como ALIMENTO/SUPLEMENTO não são similares ao Dianutri e Glucerna, justamente por não possuir registro na ANVISA para fórmula modificada.

Ao final, a Licitante conclui a peça recursal com o seguinte pedido:

“Ante ao exposto acima, e na melhor forma admitida, a empresa Lumann Distribuidora LTDA requer que a Sr (a). Pregoeiro (a) e Comissão Técnica considere como produto mais adequado aos lotes 15 e 16, e que atende o uso para pacientes com Controle Glicêmico e Diabetes, a fórmula NESH PENTASURE SR, registrado pela Nunesfarma. Neste caso, não fracassar o lote 16, uma vez que há propostas também de EPPs que atendam ao descritivo, assim como no lote 15.”





3. DA ANÁLISE DO RECURSO

Delimita-se que a recorrente se insurge contra decisões proferidas por este pregoeiro no tocante ao disposto da alínea “b”, Inciso I, do Art. 165 da Lei 14.133/2021:

“b) julgamento das propostas;”.

Considerando o anteposto, delinea-se a análise dos méritos do recurso em tela.

Introdutoriamente, cabe considerar que, na senda das licitações e contratações públicas, o interesse em fornecer produtos ou prestar serviços para a Administração Pública é legítimo e salutar contribuindo diretamente para a competitividade do certame desde que se utilize de condutas que respeitem o ordenamento normativo referente ao tema.

De igual modo, é legítimo e salutar o ato de recorrer dos atos da Administração, contanto que não se trate de manifestação infundada, uma vez que mero inconformismo sem respaldo legal não contribui para o interesse público.

Salienta-se que o procedimento das licitações, de regra, está vinculado ao formalismo de lei, porém, o ato de julgar as propostas e os documentos habilitatórios dos licitantes reveste também de bom senso e razoabilidade, significando isso, ser formal sem ser formalista, não sobrepondo os meios aos fins.

Vale dizer, nas palavras de Mello (2000):¹

(...) não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas - e, portanto jurisdicionalmente invalidáveis - as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei. Assim, **desaconselha-se o apego desmesurado à literalidade miúda do dispositivo** - que se constitui no grau mais baixo da atividade interpretativa. (p. 79, grifo nosso).

¹Curso de direito administrativo. 12. ed. São Paulo Malheiros, 2000. p. 79





Desta forma, persegue a Administração no Procedimento Licitatório a satisfação do interesse público mediante escolha da proposta mais vantajosa, contudo sem deixar de lado a necessária legalidade e o indispensável asseguramento da igualdade entre os participantes.

De fato, os méritos do recurso em questão fazem jus à ressalva sobredita quanto à legalidade do processo licitatório e a observância da igualdade entre os participantes.

Complementarmente, orientam as decisões da Administração os princípios da impessoalidade, da moralidade, do interesse público, da probidade administrativa, do planejamento, da transparência, da eficácia, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e da economicidade, bem como os demais elencados no Art. 5º da Lei 14.133/2021.

Neste contexto, é essencial julgar com objetividade e razoabilidade as decisões administrativas, mediante avaliação adequada quanto à conformidade das propostas e o cumprimento das exigências necessárias/essenciais, desprezando excessos de formalismos em prol do objetivo maior que é a ampla e justa competição, em prestígio do interesse público, alcançando a proposta mais vantajosa para a Administração, sem ferir, contudo, a observância dos demais princípios.

O Edital é o instrumento que, amparado pelas disposições legais, estipula as regras, descreve os procedimentos e determina as especificações do objeto do certame.

No certame em questão, é sabido que as disposições do Edital não sofreram **impugnações**.

Quanto aos **pedidos de esclarecimento** foram impreterados na esfera administrativa dessa instituição três solicitações, sendo uma diretamente relacionada aos lotes 15 e 16.

A licitante MB COMÉRCIO DE PRODUTOS NUTRICIONAIS E HOSPITALARES LTDA de maneira tempestiva fez o seguinte questionamento:

Itens 15 e 16 – Ofertamos nosso produto para análise de participação com





características nutricionais compatíveis ao solicitado em edital; é registrado pedido de Alimento nutricionalmente completa para uso oral ou enteral, podemos participar? Pois oferecemos um suplemento que por ser isento de registro não pode ser considerado e classificado para dietas enterais, somente oral. Segue descritivo completo e ficha técnica em anexo. DIAMAX IN 740G: Suplemento alimentar em pó, hiperproteico, especialmente formulado para atender as necessidades nutricionais no controle glicêmico. Com distribuição do VCT de 25% proteínas (27g/100g), 40% de carboidratos (42g/100g) e 35% de lipídeos (17g/100g), com alto teor de ômega3. Formulado com 36% proteína animal e 64% de proteína vegetal. Isento de sacarose, lactose e glúten. 3g de fibras solúveis na porção, sendo 31% Frutooligossacarídeo e 69% Polidextrose. Apresentação: lata de 740g. Sabor baunilha. Reg. MS: Isento de registro de acordo com a Resolução RDC 27/2010. Validade: 12 meses. Procedência: Nacional. Marca: Diamax IN. Fabricante: Prodieta Nutrição Clínica Ltda

Como visto o teor da solicitação do esclarecimento relaciona-se diretamente ao conteúdo interposto na peça recursal da licitante **LUMANN DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA.**

Haja vista o teor técnico do questionamento, foi enviado ao setor demandante da contratação o questionamento para posicionamento. Sendo a resposta obtida como POSITIVA a uma eventual aceitabilidade do produto ISENTO de registro na ANVISA e de utilização apenas ORAL. A afirmativa sobre a aceitabilidade foi postado na plataforma BNC sobre o questionamento ficando acessível aos interessados no certame.

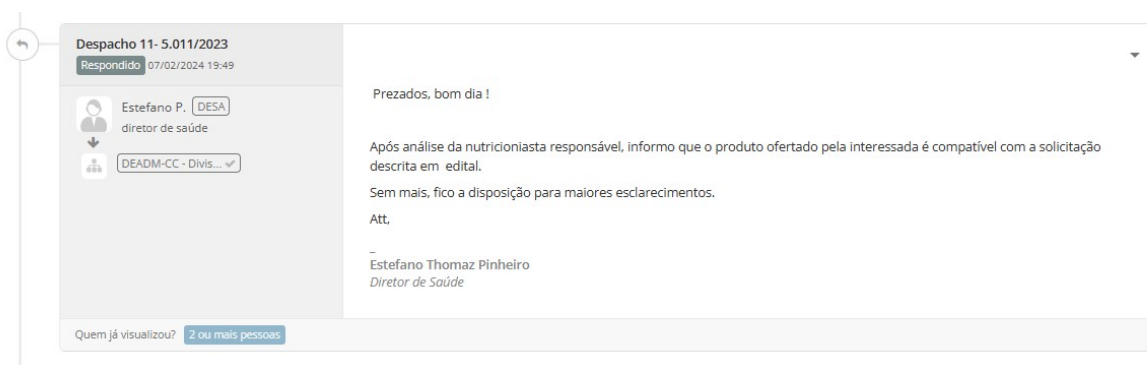


Figura 1 - Parecer pelo responsável pelo setor demandante em tramitação em sistema interno de comunicação

A mesma licitante entregou mais um questionamento para a aceitabilidade do produto por ela comercializado para os pares de lotes 11/12, 27/28 e 37/38, sendo



avaliados pelo setor demandante como favoráveis a uma eventual ACEITABILIDADE do produto.

Além disso, houve um outro pedido de esclarecimento feito através de e-mail cujo teor centra no lote 39/40 do edital:

No item 40 – Alimento para situações metabólicas especiais para nutrição enteral ou oral, para pacientes com insuficiência renal não dialisado com dieta com restrição de proteína e alta densidade calórica. Não contém glúten. Embalagem de no mínimo 1 litro. Diante do descritivo do item 40 o produto que é exposto como marca de referência é o Nutri RD 2.0, porém o mesmo não condiz com o descritivo, uma vez que, ele é indicado para pacientes com insuficiência renal aguda ou crônica em tratamento dialítico, com restrição de eletrólitos e fluidos. Diante do exposto gostaríamos de saber se devemos permanecer com o produto Nutri RD 2.0 ou um produto que atenda as características do descritivo?

De tal questionamento a seguinte resposta no setor demandante foi obtida:



Figura 2 - Da resposta pelo responsável pelo departamento no sistema interno de comunicação

Como efeito do esclarecimento os lotes 39/40 (cota principal e reservada) foram revogados para o certame o Sr Prefeito, na figura da autoridade competente, determinou a revogação dos lotes.



Ocorre que o Edital do certame apresentou o seguinte descritivo: "Alimento para situações metabólicas especiais para nutrição enteral ou oral, para pacientes com insuficiência renal", e marca de referência "Nutri RD 2.0 ou similar", contudo, o descritivo não corresponde à marca de referência indicada.

Assim sendo e considerando respeitar a legalidade do processo, vez que a situação exposta pode caracterizar motivo para revogação do item por razões de interesse público, com fulcro nas Leis Federais nº 14.133/2021 e demais alterações posteriores, o qual adoto como razões de decidir, pela **REVOGAÇÃO** dos **Itens 39 e 40** do presente certame.

PUBLIQUE-SE.

Nazaré Paulista, 09 de fevereiro de 2.024.

Figura 3 - Da revogação realiza pela autoridade competente

Ressalva-se que os pedidos de esclarecimentos em efeito direto sob o transcurso do certame, logo as licitantes participantes estão a elas submetidas e não cabendo, a essa altura, quaisquer manifestações com esse teor, conforme descrito no item 11.1.2. do Edital e no Artigo 164 da Lei 14.133/2021.

A fase de julgamento de propostas deste certame envolveu a avaliação do preço ofertado conjugada à adequação do produto conforme especificações constantes do Termo de Referência – Anexo I.

Para os itens 15 e 16 o Edital apresentou as seguintes especificações:

Alimento nutricionalmente completo para uso enteral ou oral, indicado para situações metabólicas especiais, que auxilie no controle da glicemia, polimérico, normocalórico na diluição padrão (densidade calórica de 0,9 a 1,2 Kcal/ml), normo ou hiperproteico, enriquecido com fibras. Deve ser isento de glúten e sacarose. Sabor baunilha. Apresentação: em pó. Embalagem com conteúdo mínimo de 380 gramas com colher de medida. (EDITAL, p. 18)

A recorrente alega que os produtos ofertados por outras licitantes anteriormente classificados a ela no lote 16 são inadequados ao descritivo, ademais que o lote não seja fracassado como por ora proferido em sessão do certame pelo Pregoeiro. Quanto ao fracasso convém o esclarecimento dos termos do fracasso se deu após uma desclassificação por inexecutabilidade nos termos da





IN73/2022 SEGES art34, parágrafo único, Inc. I e II e convocação da licitante previamente classificada em segundo lugar para o lote a entregar os documentos de habilitação ato que não executado pela empresa. e com azo nos princípios da celeridade do processo, interesse público, eficiência constantes no art 5. da Lei 14133/21 proferiu-se o ato. Como consequência do solicitado pelo reclamante o lote 15 cota principal ficaria com a licitante NUNESFARMA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.

Pondera-se a análise pormenorizada das alegações:

3.1. Da Fundamentação Técnica

Atentando-se pragmaticamente a conjuntura dos fatos tem-se que a reclamante se atêm ao mérito que o descritivo do edital solicita que o produto ofertado seja de uso enteral, e que nessa hipótese exista a RDC 21/2015 que regulamenta a obrigatoriedade do registro na ANVISA do produto sendo o mesmo classificado como uma fórmula modificada e não um suplemento alimentar, esta segundo categoria por sua vez regido pela RDC 240/2018 e que goza da prerrogativa da isenção na ANVISA. Ademais a reclamante enfatiza que os suplementos não são próprios para uso em pacientes ou com quaisquer patologias sendo as fórmulas modificadas próprias para tal emprego.

A licitante apresenta ainda o argumento que o edital traz os produtos que são “superiores” aos ofertadas pelas demais licitantes.

Analisando o edital encontra-se o seguinte descritivo técnico para o produto solicitado

| | | | | | | |
|----|---|---|-----|----|--------|----------------|
| 15 | Alimento nutricionalmente completo para uso enteral ou oral, indicado para situações metabólicas especiais | Glucerna (400g) Diasip (720g) Dianutri (400g) Nutren control(380g) ou similar | 525 | KG | 312,58 | R\$ 164.104,50 |
| 16 | Alimento nutricionalmente completo para uso enteral ou oral, indicado para situações metabólicas especiais (COTA RESERVADA) | Glucerna (400g) Diasip (720g) Dianutri (400g) Nutren control(380g) ou similar | 175 | KG | 312,58 | R\$ 54.701,50 |

Figura 4 - excerto retirado do edital, pág. 16





| | |
|---------|---|
| 15 e 16 | Alimento nutricionalmente completo para uso enteral ou oral, indicado para situações metabólicas especiais, que auxilie no controle da glicemia, polimérico, normocalórico na diluição padrão (densidade calórica de 0,9 a 1,2 Kcal/ml), normo ou hiperproteico, enriquecido com fibras. Deve ser isento de glúten e sacarose. Sabor baunilha. Apresentação: em pó. Embalagem com conteúdo mínimo de 380 gramas com colher de medida. |
|---------|---|

Figura 5 - Excerto retirado do edital pág. 18

É observado que no descritivo do edital é solicitado: “Alimento nutricionalmente completo para uso enteral ou oral, indicado para situações metabólicas especiais (...)”

Desse excerto é possível verificar que o conectivo OU foi utilizado, nesse ponto, se faz necessário o emprego da uma área de conhecimento chamada Lógica Proposicional, que disciplina sobre a lógica na formulação de sentenças e que regimenta todas as relações comunicativas existentes:

.Em lógica e matemática, uma **lógica proposicional** (ou cálculo sentencial) é um sistema formal no qual as fórmulas representam proposições que podem ser formadas pela combinação de proposições atômicas usando conectivos lógicos e um sistema de regras de derivação, que permite que certas fórmulas sejam estabelecidas como teoremas do sistema formal.

(Wikipedia)

Ocorre que o emprego do conectivo lógico “OU” incorre na possibilidade de aceitação da primeira, segunda ou ambas as proposições. A seguir a tabela verdade do conectivo.

| p | q | p [^] q |
|---|---|------------------|
| V | V | V |
| V | F | F |
| F | V | F |
| F | F | F |

Figura 6 - tabela verdade do conectivo lógico OU





Na aplicabilidade de tal axioma ao caso concreto resulta-se na aceitabilidade OU de um produto oral, OU de um produto enteral OU de um produto que seja ambas.

A RDC 21/2015 citada pelo reclamante traz-se em seu art 8º o seguinte:

“Art. 8º A expressão “e oral” pode ser acrescida ao final da designação dos produtos que também possam ser utilizados por via oral.”

Aduz-se de tal declaração que a solução para restringir o universo de aceitabilidade dos produtos está contida no emprego do conectivo lógico E. Se o edital trouxesse: “Alimento nutricionalmente completo para uso enteral E oral” obrigatoriamente o produto aceito teria que ter em suas qualificações enteral como forma de administração.

Assim sendo, a obrigatoriedade do uso enteral não se faz verdade nos termos do edital. Vale salientar que existe um esclarecimento em torno do assunto com parecer favorável para a aceitabilidade de produtos também orais e isentos de registros na ANVISA.

Contudo considerando o transcurso do certame como um todo, e dado a revogação de um item pela falha na descrição, é uma medida cauta submeter o descrito a uma nova avaliação técnica para cobrir essa possibilidade evitando eivar o processo de aquisição.

Foi solicitado ao setor demandante e técnico apreciação do descritivo para uma revisão técnica da adequabilidade do descritivo.

Nesse caso a área de Nutrição se posicionou pela necessidade de que o produto seja de uso enteral para o emprego do mesmo nos pacientes passíveis de tal atendimento.

Venho através desde, que referente ao edital solicita que o produto em questão seja para uso “enteral ou oral”, contudo, porém o uso desse determinado produto faz-se primordial o uso enteral para tratamento de pacientes em condições metabólicas especiais, que auxilie no controle da glicemia, polimérico, normocalórico na diluição padrão (densidade calórica de 0,9 a 1,2kcal/ml) normo ou hiperproteico, enriquecido com fibras . Deve ser isento de glúten e sacarose. Sabor baunilha. Apresentação em pó. Embalagem com conteúdo mínimo de 380 gramas com colher de medida.

PAÇO MUNICIPAL MARIA TEREZA PINHEIRO RAMOS

Praça Cel. Antonio Rodrigues dos Santos, 16 – Centro - Nazaré Paulista - SP -
CEP 12960-000 Tel.: (11) 4597-1526 | Site: www.nazarepaulista.sp.gov.br

Página 10 de 16





Tal solicitação se faz necessário para podermos atender pacientes impossibilitado de receber o aporte nutricional via oral.

Ressalta-se que o parecer tem um **entendimento divergente** ao exaurido no pedido de esclarecimento.

3.2. Da Fundamentação Legal

O reclamante apresentou uma fundamentação baseada na lei 8.666/93 que fica o registro, encontra-se revogada e tampouco regulamento o presente pregão. O pregão do certame traz em seu preâmbulo que o processo é regido pela lei 14.133/21 e suas alterações.

A Prefeitura do Município de Nazaré Paulista, Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ sob o nº 45.279.643/0001-54, torna público que realizará licitação na modalidade Pregão Eletrônico, de acordo com o disposto neste Edital.

Este certame será regido pela Lei nº 14.133, de 01º de abril de 2021 e suas alterações e da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e Lei Complementar n.º 147/2014 de 07 de agosto de 2014 (que altera a Lei Complementar 123/2006), bem como dos Decretos Municipais nº 2549 de 23 de janeiro de 2014 e Decreto nº 3.520 de 30 de junho de 2022.

Figura 7 - Excerto retirado do edital, pág 1

Contudo fica a obrigatoriedade de ofício da administração pública observar e apreciar o direito ao contraditório materializado pela manifestação de recurso.

Dada a análise técnica obtida, tem-se que aceitar um produto somente de uso oral e não enteral, como a ofertada pela empresa AMC SAÚDE COMERCIAL HOSPITALAR EIRELI ME, através do SustapDaibetes 400gr e demais, embora alinhada ao que pede o edital e ao esclarecimento prestado incorreria em oxímoro dado a manifestação da nutrição pela necessidade de que o produto fornecido seja de uso enteral.

Buscando-se na legislação pertinente, tem-se na lei 14.133/21 em seu artigo 11 que o objetivo da licitação é assegurar a seleção da melhor proposta apta a gerar resultados de contratação (...) sempre assegurando ao tratamento isonômico.





Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

Dado o parecer técnico, a hipótese de aceitar o produto ofertado pela empresa AMC SAÚDE COMERCIAL HOSPITALAR EIRELI ME frustraria um dos objetivos da licitação que é assegurar um produto que gere os resultados desejados e necessários pelo seu uso em pacientes.

Nessa hipótese o artigo 34 da Lei 14.133/21 discorre sobre a necessidade de atendimento aos parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital. Ou seja, materializando o princípio da vinculação ao edital, em seu artigo 5 a mesma legislação deixa explícito o fato de aderência aos requisitos do edital para que se considere o fator menor custo.

Art. 34. O julgamento por menor preço ou maior desconto e, quando couber, por técnica e preço considerará o menor dispêndio para a Administração, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital de licitação.

Como mencionado anteriormente existe uma clara contradição entre ater-se somente ao descritivo do edital gerando resultados infrutíferos ou eivar o processo ao aceitar a proposta que possua um produto que alinha-se com o necessário ao serviço da administração, exposto pelo setor responsável, contudo dando um tratamento desigual uma vez que vai contra ao previsto no edital e no esclarecimento. No que concerne sobre os efeitos do pedido de esclarecimento, se considera que a resposta dada pode ter levado os licitantes a ofertarem produtos que não sejam enterais, desclassificá-los agora por um vício do edital seria um tratamento injusto.

A atual descrição dos lotes 15 e 16 está incoerente ao que a administração necessita, configurando-se como um vício a objetividade da licitação na obtenção de produtos que satisfaçam a sua necessidade, assim sendo, torna-se impossível um julgamento objetivo das ofertas.

PAÇO MUNICIPAL MARIA TEREZA PINHEIRO RAMOS

Praça Cel. Antonio Rodrigues dos Santos, 16 – Centro - Nazaré Paulista - SP -
CEP 12960-000 Tel.: (11) 4597-1526 | Site: www.nazarepaulista.sp.gov.br

Página 12 de 16





A Lei 14.133/21 em seu artigo 71, em seu inc.Ildiz que:

Art. 71. Encerradas as fases de julgamento e habilitação, e exauridos os recursos administrativos, o processo licitatório será encaminhado à autoridade superior, que poderá:

II - revogar a licitação por motivo de conveniência e oportunidade

O entendimento de Antônio Bandeira de Melo para revogação complementa a lei 14.133/21.

“(a) ‘A revogação tem lugar quando uma autoridade, no exercício de competência administrativa, conclui que um dado ato ou relação jurídica não atendem ao interesse público e por isso resolve eliminá-los a fim de prover de maneira mais satisfatória às conveniências administrativas’;

(...)

O motivo da revogação é a inconveniência ou inoportunidade do ato ou da situação gerada por ele. É o resultado de uma reapreciação sobre certa situação administrativa que conclui por sua inadequação ao interesse público’. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 452-457.grifo nosso)”²

Outrossim, convém a Súmula 473 Supremo Tribunal Federal que dispõe sobre a possibilidade da administração pública rever os próprios atos quando eivados de vícios.

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam 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"

Aplicando-se ao caso, mostra-se conveniente e oportuno a revogação dos itens, pelos motivos aqui expostos e ensejam uma reavaliação do descritivo técnico para que seja assegurado a fidedignidade de um novo descritivo as necessidades enfrentadas pela administração pública na oferta dos serviços. Oportunamente ressalta-se o tratamento igual e coeso que seria dado, já que a partir de um pedido de esclarecimento prévio a fase de disputas





houve a revogação dos itens 39 e 40 sob o mesmo azo.

No entanto, considerando a atual fase do processo, ademais da necessidade e interesse da administração pública, torna-se inviável e mesmo incoerente sua revogação por completa, dado que o mesmo é composto por 56 lotes e fora as revogações já interposta antes da disputa dos lotes 39 e 40 os demais lotes nada demonstraram que pudessem desaboná-los ou sugerir vício. Por fim, uma vez que a revogação antecede a fase de Adjudicação e Homologação não há qualquer outorga de direito de fornecimento, o acolhimento da prévia manifestação dos licitantes fica facultada. Neste sentido segue os seguintes entendimentos de tribunais:

A revogação de licitação em andamento com base em interesse público devidamente justificado não exige o estabelecimento do contraditório e ampla defesa, visto que não se concretizou o direito adquirido nem o ato jurídico perfeito, decorrente da adjudicação do objeto licitado. Acórdão 111/2007 Plenário - TCU (Sumário)

APELAÇÃO — Mandado de Segurança — Licitação Pregão eletrônico — Revogação do certame antes da adjudicação ao proponente vencedor — Constitui prerrogativa da Administração proceder à revogação de seus atos por razões de conveniência e oportunidade, não se vislumbrando qualquer vício de motivação no caso em questão — Inteligência da Súmula n.º 473, editada pelo C. Supremo Tribunal Federal — Inaplicabilidade do disposto no art. 49, § 3.º, da Lei n.º 8.666/93 — Tal regramento somente se mostra aplicável após a assinatura do contrato administrativo entre as partes, inexistindo direito líquido e certo à sua celebração — Precedentes — Impossibilidade de o Poder Judiciário, à míngua de eventual ilegalidade, substituir à Administração quanto a critérios de conveniência e oportunidade — Ausência de direito líquido e certo — Manutenção da denegação da ordem que se impõe — Recurso desprovido. (TJ-SP - AC: 10598013020218260053 SP 1059801-30.2021.8.26.0053, Relator: Renato Delbianco, Data de Julgamento: 30/05/2022, 2a Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 30/05/2022)

STJ - RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 23.402 - PR (2006/0271080-

4).

EMENTA ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO – REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO. 1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite

PAÇO MUNICIPAL MARIA TEREZA PINHEIRO RAMOS





máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido.

4. DA DECISÃO SOBRE O RECURSO

Ante todo o exposto e ao mais que dos autos consta, bem como, nos termos do Art. 65, Inciso I, § 2º da Lei 14.133/2021, este Pregoeiro decide por **NÃO DAR PROVIMENTO** ao recurso, que solicita a aceitabilidade por parte dos produtos ofertados pela licitante reclamante e seus efeitos para o lote 15 e 16, uma vez que os descritivos do lote 15 e 16 prevê que os produtos ofertados podem ser orais OU enterais, e uma vez que sejam enterais necessitam de registro na ANVISA, e considerando os orais não necessitam.

Fundamenta-se a decisão exposto pelo artigo 5º da Lei 14.133/21 do princípio da vinculação ao edital. Ademais evitando tratamento iníquo considerando que houve um pedido de esclarecimento para tais díade desse lote que poderiam instar a oferta de produtos que porventura de um eventual provimento do recurso e seus efeitos, acarretariam no julgamento dos itens como inadequados.

Inobstante o transcurso das averiguações para análise recursal ficou claro a existência de vícios no descritos dos itens 15 e 16, onde o pretendido pela administração não está inteiramente observado. Nesse caso, fazendo-se uso da lei 14.133/21 art 11 inc I, no intuito de assegurar a proposta que gere resultados mais vantajosos, conclui-se que se incorre ao risco que os produtos ofertados não gerem os resultados esperados frustrando o objetivo precípuo da licitação.

Por fim, com azo no art 71 inc II da lei 14.133/21, sobre o resguardo da administração para revogação na licitação por conveniência e oportunidade e alinhado a súmula 473 do STF sobre a possibilidade de a administração pública rever seus próprios atos quando eivados por vícios, recomendo a **REVOGAÇÃO** dos itens 15 e 16 do presente edital a autoridade competente, para que sejam revisados pelo setor demandante e ulteriormente ao ato e conquanto interesse público seja aberto

PAÇO MUNICIPAL MARIA TEREZA PINHEIRO RAMOS





um novo processo de contratação.

Ressalto que a decisão observa que nenhum direito de fornecimento foi adquirido na presente etapa do certame, que o tratamento igual foi dado e o interesse público foi resguardado.

É o julgamento, salvo melhor juízo.

Nazaré Paulista, 18 de março de 2024

Diego Hideki Suzuki
Pregoeiro





VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 502F-9671-6E3D-EA17

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ DIEGO HIDEKI SUZUKI (CPF 375.XXX.XXX-22) em 18/03/2024 15:31:37 (GMT-03:00)
Papel: Parte
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://nazarepaulista.1doc.com.br/verificacao/502F-9671-6E3D-EA17>