

AVISO DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS

Fundação de Saúde do Município de Americana – FUSAME

Pregão Presencial nº 24/2021 (Proc. Adm. nº 0001.210).

Objeto: Registro de preços para aquisição de tiras reagentes para determinação de glicose no sangue, com comodato de até 100 aparelhos e lancetas retrátil descartável.

A Pregoeira e Equipe de apoio da Fundação de Saúde do Município de Americana - FUSAME comunica aos interessados no processo licitatório em epígrafe que a empresa COMERCIAL 03 ALBE LTDA. interpôs recurso administrativo. Ficam todos os participantes intimados a apresentarem contrarrazões ou renunciar expressamente no prazo legal de 03 (três) dias consecutivos. O referido recurso encontra-se disponível no Processo Administrativo em tela no Setor de Licitações da FUSAME, na Avenida da Saúde, nº 415, Jd. Nossa Senhora de Fátima, Americana/SP – entrada da Administração/Diretoria.

Americana/São Paulo, 30 de agosto de 2021.

Tatiane P. Apostólico – Pregoeira da FUSAME

AO
ILMO. SENHOR PREGOEIRO.
HOSPITAL MUNICIPAL DR. WALDEMAR TEBALDI.
FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA.

REF. PREGÃO PRESENCIAL Nº 24/2021.
PROCESSO Nº 001.210/2021.
OBJETO: TIRAS REAGENTES DE GLICEMIA NO SANGUE – C/ COMODATO
DE APARELHO E LANCETAS RETRÁTIL DESCARTÁVEIS.

COMERCIAL 3 ALBE LTDA., empresa de direito privado, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 74.400.052/0001-91, com sede na Av. Jacobus Baldi, nº 745, Jd. Iracema, São Paulo - SP, por seu representante legal infra-assinado, nos autos do processo supramencionado, vem, respeitosamente, à presença de V. Senhoria, apresentar o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, na forma do que dispõe o artigo 109, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93, alterada pela Lei Federal nº 8.883/94, bem como na Lei 10.520/02, consubstanciado nas anexas razões.

Em face disto, a Recorrente requer seja recebido o presente recurso em seus regulares efeitos, e, cumpridas as formalidades legais, seja o mesmo remetido à Autoridade Superior para que dele conheça e proveja.

Nestes termos,
pede deferimento.

São Paulo, 27 de agosto de 2.021.


José Alberto da Silva
Sócio Gerente

Teclibre Corpor - 20-Ago-2021-15:00-001616-1

RECORRENTE: COMERCIAL 3 ALBE LTDA.
RECORRIDA: FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA.

REF. PREGÃO PRESENCIAL Nº 24/2021.
PROCESSO Nº 001.210/2021.
OBJETO: TIRAS REAGENTES DE GLICEMIA NO SANGUE – C/ COMODATO DE APARELHO E LANCETAS RETRÁTIL DESCARTÁVEIS.

I - Da Preliminar:

O princípio da legalidade, com ênfase constitucional no ordenamento jurídico pátrio, aparece como verdadeiro pilar de existência do Estado Democrático de Direito, na medida em que carrega, em seu conteúdo, a garantia assecuratória da liberdade e da segurança jurídica, regulando, destarte, sob o fundamento do limite, as relações entre o indivíduo e o Estado.

Sucedo que a eficácia de tal princípio tem que, necessariamente, abarcar o mundo concreto, transcendendo o limiar do abstrato. Portanto, nesse contexto, é imprescindível a existência de uma função fiscalizatória, cuja finalidade seja englobar os meios de impor à Administração o respeito à lei e ao dever da boa administração.

Sob esse vislumbrar, o constituinte originário dispôs, no art. 70 da Lei Maior, *verbis*:

"Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle de cada Poder."

No mesmo sentido, há o entendimento de Maria Z. Di Pietro, que, resumidamente, afirma ser o controle interno o exercido por cada um dos Poderes sobre seus próprios atos e agentes.

Em verdade, tal terminologia aparece como um perfeito sinônimo para a expressão "controle administrativo", que vem a ser o poder de fiscalização e correção exercido pela Administração Pública sobre atos ilegais, inoportunos ou inconvenientes, bem como sobre seus agentes com as penalidades estatutárias.



Deriva do poder-dever de autotutela que a Administração tem sobre seus próprios atos e agentes.

Os recursos administrativos, entretanto, enquanto concernentes à autotutela administrativa, são alvo do princípio da pluralidade de instâncias, segundo o qual é permitida à Administração Pública a revisão de seus próprios atos, quando ilegais, inconvenientes ou inoportunos. Nesse diapasão, há o entendimento da Suprema Corte, *verbis*:

Súmula 346. "(...) a administração pode declarar nulidade de seus próprios atos"

Súmula 473. "(...) a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem 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."

Haverá tantas instâncias administrativas quantas autoridades forem com atribuições sobrepostas na estruturação hierárquica. Por conseguinte, o administrado que se sentir lesado em decorrência de decisão administrativa, pode ir propondo recursos hierárquicos até chegar à máxima autoridade da organização administrativa.

Os recursos hierárquicos são, no dizer de Hely Lopes, *verbis*:

"(...) aqueles pedidos que as partes dirigem à instância superior da própria Administração, propiciando o reexame do ato inferior sob todos os seus aspectos" (Direito Administrativo Brasileiro, 24a ed., pág. 609)

Com efeito, a denúncia funciona, no ordenamento jurídico pátrio, como designativo utilizado com o intuito de alertar a autoridade competente para conduta administrativa apresentada como censurável.

Portanto, o cabimento da presente peça recursal tem a finalidade de fiscalizar a legalidade e legitimidade exercida aos certames licitatórios desta unidade da administração pública.

II - RAZÕES DO RECURSO

Em que pese o zelo e dedicação da D. Comissão de Licitação é forçoso reconhecer que houve equívoco na decisão que declarou classificada para o

item 01 do Anexo I do Edital do presente certame, a proposta de preços da licitante **CIRÚRGICA UNIÃO LTDA.** pelas razões que a seguir demonstraremos:

O produto declarado vencedor "On Call Plus II", ofertado pela licitante "CIRURGICA UNIAO" não atende as determinações técnicas contidas em edital no que se diz respeito a tecnologia de reação enzimática. O descritivo técnico solicita a enzima GDH-FAD ou GDH-NAD, e o produto oferece a enzima OXIDASE.

A química enzimática, glicose oxidase, sofre interação com o oxigênio contido na amostra de sangue, sendo que tal ocorrência afeta o resultado final nos exames de glicemia capilar.

Alguns perfis de pacientes podem apresentar variação de oxigênio na corrente sanguínea: pacientes com DPOC – Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, pacientes com asma, pacientes que façam uso de Oxigenoterapia, pacientes com Câncer, pacientes com anemia ferropriva e demais tipos de anemias. Ao realizar um teste de glicose sanguínea, se você estiver usando uma tira de teste à base de OXIDASE, os resultados podem apresentar valores equivocados.

A utilização das enzimas GDH-FAD ou GDH-NAD tem reconhecimento científico mundial e é amplamente utilizada em vários países de referência no monitoramento dos pacientes diabéticos, por serem muito específicas e reagem exclusivamente com a glicose não sofrendo, portanto, a interferência de outros açúcares no momento da leitura.

O monitoramento da glicemia com este tipo de enzima ainda apresenta diferenciais importantes como: tiras reagentes são menos sensíveis à influência do oxigênio ou umidade presente nos ambientes ou ainda de fármacos oxidativos que podem estar sendo utilizados pelos pacientes. Além disso é não haver interferência significativa em diferentes níveis de hematócrito (glóbulos vermelhos ou hemácias no volume total de sangue que influência na viscosidade do sangue).

Além disso o produto ofertado não estabelece clareza em suas informações no que se refere ao uso nos diversos tipos de amostras sanguínea (neonatal, capilar, venoso e arterial), o que limita seu uso no ambiente hospitalar.

Em consulta a bula do fabricante ACON, o produto On call Plus II, alerta a leitura com cautela nas interpretações de valores de glicose inferiores a 50 mg/dl.



... com o distribuidor autorizado para obter ajuda.

LIMITAÇÕES

- Os medidores, tiras para teste e outros componentes do Sistema de Monitoramento de Glicose no Sangue On Call[®] Plus II foram desenhados, testados e aprovados para fornecer medidas de glicose no sangue precisas e devem ser utilizados juntos. As tiras de teste e solução de controle On Call[®] Plus II também podem ser utilizadas conjuntamente com os medidores On Call[®] Plus. Não use componentes de outras marcas.
- Use apenas com sangue total. Não use com amostras de soro ou de plasma.
- De acordo com a boa prática clínica, recomenda-se cautela na interpretação de valores de glicose de neonatos inferiores a 50mg/dl (2,8mmol/l).
- Níveis de hematócritos muito altos (acima de 55%) ou muito baixos (abaixo 30%) podem causar falsos resultados. Fale com seu profissional da saúde para saber seu nível de hematócrito.

Há de se destacar também que, a faixa de leitura do ON CALL PLUS II de hematócrito é muito curta (30-55%) para utilizar todos os tipos de amostra, principalmente a amostra obtida de paciente neonatos ou pacientes graves, que sob condição de anemia severa, e demais possibilidades, apresentam faixas de hematócritos extremas.

O produto da marca "Oncall Plus II" também não traz a medicação de tiras de cetona, ou seja, não é um sistema que traz a determinação de glicemia e cetonemia, conforme solicitado em edital. Caso a instituição receba uma paciente com suspeita de cetoacidose este monitor não poderá fazer a leitura nesta determinada condição.

Conclui-se, portanto, que a tira ON CALL PLUS II não atende as solicitações técnicas pedidas no descritivo e nem tão pouco as necessidades de um produto para uso hospitalar para a monitorização de uma ampla gama de pacientes acometidos por diabetes mellitus, ou outras comorbidades.

Feitas as análises no Instrumento Convocatório verificou-se situações que não devem ser ignoradas, **pois que coloca em risco a segurança e da contratação, além de violarem a legislação que institui controle sobre o produto**, objeto da presente licitação, denotando descompasso com o ordenamento jurídico que tutelam o procedimento em comento, requerendo reparo por parte da Administração Pública, para que ocorra uma competitividade pautada nos princípios basilares da licitação, promovendo uma contratação criteriosa, garantido a lisura do certame.

Sendo certo que qualquer atitude que afronte a legislação, não resguardando os ditames legais e princípios norteadores do procedimento licitatório, poderá gerar aos Cofres Públicos um ônus desnecessário, maculando a competitividade, conduzindo o procedimento a um acolhimento sem critério de licitantes incapacitados para tanto, violando frontalmente o interesse público desejável, além de colocar em risco a saúde dos pacientes.

O princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório se faz primordial no julgamento de uma licitação, pois é por seu intermédio que se vêem preservada a aplicabilidade dos demais princípios do Direito Administrativo, e, portanto, a necessidade do presente recurso administrativo para que sejam promovidas as devidas exigências técnicas e legais, salvaguardando a competição



justa e correta, garantindo o julgamento objetivo, zelando pelo cumprimento da legislação aplicável a matéria, e velando pelos princípios da legalidade, isonomia e moralidade, celeridade, economicidade, além da segurança da contratação.

Diante dos fatos acima aludidos, restarão demonstrados, que merece reparo na decisão de classificação da licitante acima mencionada, por apresentar em sua proposta de preço do item 01, produto incompatível ao previsto em edital, ferindo a legislação norteadora da licitação pública, colocando em risco a segurança da contratação oriunda do presente certame.

Considerada toda a narrativa acima, evidencia-se a falha no julgamento que declarou classificadas as propostas acima mencionadas.

DO DIREITO

Há que se salientar que a Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Visa, portanto, propiciar iguais oportunidades de contratação, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela administração através do Edital de licitação e seu respectivo contrato, realizando uma sucessão de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, (princípios da vinculação ao ato convocatório e da legalidade).

A preocupação da vinculação do Edital, as fases de classificação e julgamento estão demonstradas através dos artigos 3º, 41, 44, 45, 48, da Lei de Licitações, veja o que diz o artigo 41:

Art. 41 - A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

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. 45 - O julgamento das propostas será objetivo, devendo a comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. (grifamos)

Marçal Justen Filho, em sua obra: "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", p. 229, Editora Aide, 1.994, comentando sobre a vinculação as regras do Edital, assim se manifestou:

"O instrumento convocatório (seja edital, seja convite) cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 3º, pode-se

*afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, **tais como a legalidade**, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública."*

Frise-se que a administração pública está adstrita ao princípio da legalidade é a ele deve-se obediência, porque é dever da Administração obedecer à lei à risca, sob pena de cometer ilegalidades e abuso de autoridade.

E ainda:

"Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na idéia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir".^{1[7]}

"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL COMO INSTRUMENTO VINCULATÓRIO DAS PARTES. ALTERAÇÃO COM DESCUMPRIMENTO DA LEI. SEGURANÇA CONCEDIDA.

É entendimento corrente na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.

Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

A administração, segundo os ditames da lei, pode, no curso do procedimento, alterar as condições inseridas no instrumento convocatório, desde que, se houver reflexos nas propostas já formuladas, renove a publicação (do Edital) com igual prazo daquele inicialmente estabelecido, desservindo, para tal fim, meros avisos internos informadores da modificação.

Se o Edital dispensou às empresas recém-criadas da apresentação do balanço de abertura, defeso era à Administração valer-se de meras irregularidades desse documento para inabilitar a proponente

^{1[7]} MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo* – p. 466

(impetrante que, antes, preenchia os requisitos da lei).

Em face da lei brasileira, a elaboração e assinatura do balanço é atribuição de contador habilitado, dispensada a assinatura do Diretor da empresa respectiva.

*Segurança concedida. Decisão unânime.”
(STJ, MS nº 5.597/DF, 1ª S., Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.1998).*

Por todo o exposto, e para que não sejam violados os princípios norteadores da Licitação, da igualdade, da moralidade, da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, requer seja reformada a decisão da digna Comissão que declarou classificada a proposta de preço da empresa CIRURGICA UNIÃO LTDA., no item 01, do Anexo I do Edital, por deixar de atender aos critérios estabelecidos no instrumento convocatório do Pregão Eletrônico supracitado.

Caso Vossa Senhoria entenda que não deva reconsiderar a decisão, requer desde já sejam os autos submetidos à autoridade superior para apreciação e deliberação, por entender ser medida de JUSTIÇA.

São Paulo, 27 de agosto de 2.021.



José Alberto da Silva.
Sócio Gerente