

**A AGÊNCIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E CONVÊNIOS DE  
MACEIÓ – ALICC**

**A Ilustríssima Pregoeira Sra. Edsangela Bezerra**

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº9/2024**

A Empresa **CALUX COMERCIAL LTDA**, inscrita no CNPJ: 03.578.434/0001-61, com sede à Rua Paulo de Frontim, 606, sala 1 – Vila Virginia – Ribeirão Preto – São Paulo por intermédio de seu representante legal o Sr. Gabriel Yves Abrahão Salomão Gilbert, CPF nº219.026.118-02 vem mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro na Lei e 14.133/21, apresentar

**RECURSO ADMINISTRATIVO**

Pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

## **1. DOS FATOS**

A empresa Calux Comercial Ltda, foi desclassificada do lote 1 do Pregão Eletrônico em epígrafe, sob a alegação de que a fralda “tem uma cintura muito superior a 80cm e não apresenta dimensões compatíveis com o tamanho "P" gerando um conceito insatisfatório em relação ao item”.

Contudo a desclassificação do item se mostra desarrazoada, eis que o produto é de excelente qualidade, atende a o fim a que se destina

## **2. DA AMOSTRA ENVIADA**

O edital traz na justificativa que a não aquisição de fraldas levará ao desabastecimento dos itens, impedindo a população maceioense de ter acesso aos mesmos.

O item 3.2.7 do edital traz que serão avaliados os aspectos e padrões mínimos de aceitabilidade, analisando se o produto atende com eficácia ao fim que se destina, sendo realizada a comparação de custo x benefício com a necessidade desta municipalidade. Sendo considerado, de forma objetiva, os requisitos positivados no edital e as amostras ofertadas.

Ocorre que os próprios termos do edital determinam que será visto se o produto atende ao fim a que se destina, amparado no custo x benefício, e a amostra enviada pela Calux atende ao fim a que se destina e foi aprovada nos quesitos mais importantes.

## 2. JUSTIFICATIVA

2.11 A aquisição das Fraldas Descartáveis se faz necessária para suprir a necessidade dos pacientes cadastrados na SMS que preenchem os requisitos exigidos no Protocolo de atendimento aos Portadores de Incontinência Urinária e/ou Fecal, disposto na PORTARIA SMS Nº.034 DE 1º DE ABRIL DE 2014, ATUALIZADA COM A PORTARIA SMS Nº.0104 DE 17 DE AGOSTO DE 2022, como também aos Maceioenses que detém decisões judiciais obrigando o município de Maceió a fornecer os referidos produtos.

2.12 A não aquisição das Fraldas descartáveis levará ao desabastecimento dos itens, impedindo a população maceioense de ter acesso aos mesmos.

3.2.7 Serão avaliados os aspectos e padrões mínimos de aceitabilidade, analisando se o produto atende com eficácia ao fim que se destina, sendo realizada a comparação de custo x benefício com a necessidade desta municipalidade. Sendo considerado, de forma objetiva, os requisitos positivados no edital e as amostras ofertadas.

Vejam que os critérios para avaliação a amostra são diversos e somente o tamanho da cintura da fralda foi insatisfatório.

Ora! Trata-se do objeto fralda, onde é possível transpassar/sobrepor o plástico e fechar a fralda com as fitas adesivas. O tamanho da cintura ser maior que 80cm, não retira a qualidade da fralda que é o mais importante.

Se a absorção é satisfatória e sendo possível regular a cintura de acordo com as medidas do usuário, se torna irrazoável e desproporcional desclassificar um produto por ele ter uma medida superior em que nada interfere em seu uso, pois como dito acima a fralda tem uma cintura regulável, e ao sobrepor a parte superior com a inferior, não altera o uso do produto se esse transpasse é de 5cm ou 10cm.

O que o órgão não poderia aprovar seria uma medida inferior, agora uma medida maior que é comercializada nos padrões de mercado, deve ser aceita.



A CINTURA  
MAIOR NÃO  
INTERFERE NO  
USO DA  
FRALDA, BASTA  
TRANSPASSAR

Mensagem do Pregoeiro

Item 1

Para 03.578.434/0001-61 - Bom dia! No Edital do certame licitatório temos expressamente no item 3.2.13 Dos Critérios de Análise das Amostras: a) FIDEDIGNIDADE DO PRODUTO OFERTADO AO SOLICITADO NO DESCRITIVO DO EDITAL; Satisfatório; Insatisfatório; Ocorre que como solicitado no descritivo do item a cintura de ter de 40 a 80 cm o que não ocorre com o produto ofertado que tem uma cintura muito superior a 80cm e não apresenta dimensões compatíveis com o tamanho "P"...

Enviada em 14/11/2024 às 13:00:45h

3.2.13 Dos Critérios de Análise das Amostras:

- a) FIDEDIGNIDADE DO PRODUTO OFERTADO AO SOLICITADO NO DESCRITIVO DO EDITAL; Satisfatório; Insatisfatório;
- b) ABSORÇÃO; Satisfatório; Insatisfatório;
- c) PROTEÇÃO CONTRA VAZAMENTO: Satisfatório; (Não vaza com os quantitativos de líquido indicados pelo fabricante); Insatisfatório; (Vazou com um quantitativo de líquido menor do que a quantidade de absorção indicada pelo fabricante)
- d) CONFORTO; Satisfatório; Característico; Insatisfatório: Não característico. Nota: O conforto não característico corresponde à falta de conforto, machuca a pele do bebê ou do idoso, etc.
- e) PRATICIDADE (PESO, QUALIDADE DO ADESIVO, RESPIRAÇÃO DA PELE DO BEBÊ OU IDOSO): Satisfatório; Insatisfatório;

### 3. DO FORMALISMO MODERADO

Os princípios da economicidade (vantajosidade); princípio da eficiência; e princípio da supremacia do interesse público dão vida ao princípio do formalismo moderado.

O princípio do formalismo moderado tem se mostrado um importante instrumento na tomada de decisões do gestor. O primeiro desses princípios, o da economicidade, faz com que a Administração busque firmar contratos mais vantajosos economicamente, juntamente com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Marçal Justen Filho ensina (2005, p. 65):

A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse geral por meio da execução do contrato. A maior vantagem configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração, o outro se vincula à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obriga a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a administração pública.

O Princípio do procedimento formal, a tempos tem sido relativizado, como esclarece a doutrina ao alinhar que a licitação é um procedimento instrumental que tem por objetivo uma finalidade específica: celebração do contrato com o licitante que apresentou a melhor proposta.

Por esta razão, a legislação e os Tribunais tem flexibilizado algumas exigências formais, que não colocam em risco a isonomia, com o intuito de garantir maior competitividade.

Odete Medauar explica:

o princípio do formalismo moderado possui, apesar de não constar expressamente da Lei n. 8666/93, relevante aplicação às licitações, equilibrando com a equidade a aplicação dos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, fazendo com que meras irregularidades, que não afetam interesses públicos ou privados, não levem à desnecessária eliminação de competidores, o que vem amplamente aceito pela jurisprudência.

O mestre Hely Lopes Meirelles, preleciona:

Procedimento formal, entretanto, não se confunde com formalismo, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes. (Direito Administrativo Brasileiro, p. 261-262, 27ª ed., São Paulo, Malheiros, 2002)

Os editais que regem os procedimentos licitatórios devem ser interpretados, de acordo com o seu fim que é adjudicar o contrato administrativo à melhor proposta, ou seja, à que atende melhor o interesse público.

Nesse sentido, a Administração Pública deve relevar meros formalismos, que não prejudicam a qualidade da proposta. Não se deve observar a lei apenas formalmente, mas sim em sua materialidade, em síntese.

Este também é o entendimento dos Tribunais de Justiça:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. SUSPENSÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE DESCLASSIFICOU A MELHOR PROPOSTA. MEDIDA ADOTADA POR EXCESSO DE FORMALISMO. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CPC. **O tipo licitação menor preço deve proporcionar a obtenção da proposta com melhor vantagem econômica à Administração, fator que prepondera sobre**

**formalidades excessivas, passíveis de serem supridas.** Hipótese em que deve ser mantida a decisão que deferiu a tutela antecipada para efeito de suspender a decisão administrativa que desclassificou a empresa vencedora do certame, mantendo a contratação vigente, observado o princípio da razoabilidade, considerando-se que há pequena diferença entre a alíquota a maior utilizada para cotação do IRPJ, em 1,20%, prevista na IN Federal RFB nº 1234/2012 e alíquota prevista no artigo 649 do Decreto 3.000/99, e a devida, 1%, o que não a torna inexecutável, questão que constitui mera irregularidade, que por si só é insuficiente para alterar o resultado do processo licitatório, inexistente prejuízo ao licitador. Diante disto, correta a decisão agravada, uma vez que preenchidos os requisitos para a tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC. Precedentes do TJRS e STJ. Agravo desprovido. (Agravo Nº 70053892634, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 25/04/2013).

AGRAVO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE NEGOU CURSO A AGRAVO DE INSTRUMENTO POR MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - SUSPENSÃO DE DECLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA E DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO -LICITAÇÃO TIPO MELHOR PREÇO GLOBAL. 1. O fato de a proposta considerada vencedora ter vulnerado o edital relativamente ao preço unitário de um item, sendo, por isso, com base em cláusula do certame, dada oportunidade de correção, visto ser plausível ter acontecido mero erro de digitação, resultando vantagem ainda maior ao licitante, em princípio não caracteriza ensejo de proposta nova, tampouco violação ao princípio da isonomia face às demais participantes. **Importa é a preservação da proposta mais vantajosa em termos de melhor preço global.** Precedente do 1º Grupo Cível. Ademais, condutas e decisões equivocadas do Administrador Público não vinculam o Judiciário. 2. Agravo desprovido. (Agravo Nº 70033773144, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Irineu Mariani, Julgado em 19/05/2010)

No mesmo sentido jurisprudência do TCU:

**“Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências.” (TCU – Acórdão 2302/2012-Plenário).**

**“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (Acórdão 357/2015).**

#### **4. DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE**

A lei e o próprio interesse público estão submetidos aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, na procura na proposta mais vantajosa para a administração pública.

Cumpre anotar a frequente associação entre os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Caio Tácito, Gilmar Mendes, entre outros autores, bem como o próprio Supremo Tribunal Federal, em vários julgados, tratam a proporcionalidade de forma equivalente à razoabilidade.

No Direito Administrativo, ambos os princípios coexistem, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello:

“a razoabilidade do ato administrativo discricionário reside na obediência de critérios racionalmente aceitáveis segundo o senso comum. Esse critério busca invalidar condutas “desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias.” (Mello, 1999, P.66)

Nesta seara, a legitimidade e a validade do ato administrativo encontram limites numa proporção razoável entre a sua extensão e intensidade, de um lado, e a finalidade pública a que se destina, de outro.

Em relação ao Princípio da Razoabilidade, Celso Antônio Bandeira de Mello, ainda ensina:

“Esse princípio é uma faceta da razoabilidade. Com efeito, o ato que impõe ao administrado um ônus exorbitante em relação aos benefícios dele esperado, ou seja, que é desproporcional, não pode ser considerado razoável. A medida considerada desproporcional é também irrazoável por ser ilógica, incongruente, inadequada ao fim almejado na norma que, em tese, lhe dá amparo.” (Mello, 1999, P.68).

Ressalta o autor que seja por ser desproporcional, seja pela sua irrazoabilidade, o ato administrativo pode ser anulado.

A Lei n. 9.784/99 que regula o processo administrativo no âmbito da federal, contempla expressamente tanto a proporcionalidade quanto a razoabilidade, em seu artigo 2º.

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

O princípio da proporcionalidade é importante frisar, apresenta-se como um princípio geral de Direito Constitucional, ao lado do princípio do Estado de Direito, que o legitima. A função principal do princípio da proporcionalidade é proteger o cidadão contra os excessos do Estado e assegurar a defesa dos direitos e liberdades constitucionais.

Este também é o entendimento de nossos tribunais:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE PROPONENTE. ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO APRESENTADO COM ERRO MATERIAL, POSTERIORMENTE RETIFICADO EM SEDE DE RECURSO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO, NESTE, DA CORREÇÃO DO NOVO ÍNDICE APRESENTADO. ERRO FORMAL QUE NÃO PODE ACARRETAR A INABILITAÇÃO DO PROPONENTE. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA QUE DEVE

PRIMAR PELO SUPRIMENTO DOS DEFEITOS FORMAIS PLENAMENTE COMPROVADOS. HABILITAÇÃO DEVIDA. ORDEM CONCEDIDA. – ‘Não se pretende negar que a isonomia é valor essencial, norteador da licitação. Mas é necessário, assegurado tratamento isonômico idêntico e equivalente a todos os licitantes, possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa.– **‘Não se pode perder de vista que a finalidade precípua da licitação é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se a rigorismos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação**

·  
(ACMS n.º 2006.040074-1, de Blumenau, Rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. 21.6.07)”(Grupo de Câmaras de Direito Público, MandSeg. n.º 2009.024603-6, Rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. 11.11.2009).

REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ERRO MATERIAL VÍSEL CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, CELERIDADE, ECONOMICIDADE E EFICIÊNCIA EM DETRIMENTO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL**. EXCESSO DE FORMALISMO. SENTENÇA MANTIDA’ (TJPR, 4.<sup>a</sup> CCív, ReexNec n.º 0004742-32.2017.8.16.0170, Rel. Juiz Hamilton Rafael Marins Schwartz, j. em 15.03.2018).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRAZO DE VALIDADE DA CARTA FIANÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. VÍCIO SANÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA LICITANTE DO CERTAME. DECISÃO REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Marçal Justen Filho preleciona:

**Não é cabível excluir propostas vantajosas ou potencialmente satisfatórias apenas por apresentarem defeitos irrelevantes ou porque o 'princípio da isonomia' imporia tratamento de extremo rigor. A isonomia não obriga adoção de formalismo irracional. Atende-se ao princípio da isonomia quando se assegura que todos os licitantes poderão ser beneficiados por tratamento menos severo. Aplicando o princípio da proporcionalidade, poderia cogitar-se até mesmo de correção de defeitos secundários nas propostas dos licitantes’ (JUSTEN FILHO,**

## CALUX COMERCIAL LTDA

Marçal. In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 43).

Pelo exposto, está amplamente comprovado que houve um equívoco ao desclassificar a Recorrente, sendo que a sua desclassificação vai de encontro com os princípios do formalismo moderado, da razoabilidade, da celeridade, da economicidade e da eficiência, posto que esta administração terá um enorme prejuízo se não reclassificar a empresa Calux Comercial, posto que terá que fazer um novo certame.

E o produto da empresa Calux Comercial atende ao solicitado em edital.

### 5. DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, requer-se à Vossa Senhoria:

1. Conhecer as razões do presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, dando-lhe **TOTAL PROVIMENTO**, culminando com a reclassificação da empresa **CALUX COMERCIAL LTDA**.

Nesses termos, pede deferimento.

Ribeirão Preto, 21 de novembro de 2024.

**CALUX COMERCIAL LTDA**