

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO SERVIÇO
AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO – SAAE**

RECURSO ADMINISTRATIVO

(art. 4º, XVIII da Lei n.º 10.520/2002)

Ref. PROCESSO LICITATÓRIO Nº 0137/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº 017/2021 – SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS
(SRP)

EDITAL Nº 020/2021

MAYIM BRASIL EIRELI, pessoa jurídica de direito privado devidamente inscrita no CNPJ sob o n.º 18.101.117/0001-27, com endereço a Rua Nossa Senhora de Lourdes, 100 – Galpão 06 – Olhos D'água - 30390-530 - Belo Horizonte - MG, vem muito respeitosamente perante Vossa Senhoria, por conduto de seu representante ao final signatário, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão que declarou vencedora a proponente **BIOFERTH BIOTECNOLOGIA LTDA** em sede do PREGÃO PRESENCIAL Nº 017/2021, o que se faz com pauta nas seguintes razões de fato e de direito.

Assim sendo, a Recorrente pugna pelo recebimento do presente Recurso Administrativo em seu duplo efeito para que em seguida Vossa Senhoria exerça seu juízo de retratação ou que alternativamente remeta as Razões anexas à elevada apreciação da Autoridade Hierárquica, a qual certamente lhe dará Provimento.

Termos em que pede deferimento.

Belo Horizonte - MG, 13 de agosto de 2021.

MAYIM BRASIL EIRELI

(CNPJ n.º 18.101.117/0001-27)

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO HIERÁQUICO

Emérito Administrador Público,

Elevada Autoridade Hierárquica.

DA TEMPESTIVIDADE

2. Destaca-se que a sessão de julgamento ocorreu aos 11 de agosto de 2021, de forma que o prazo recursal de 03 (três) teve início aos 12 de agosto de 2021 e vem a termo somente aos 16 de agosto de 2021. Portanto, é tempestivo o presente recurso.

DA BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO FÁTICA

3. Visando a aquisição de bioestimulador de microorganismos, utilizado na estação de tratamento de esgoto (ETE) de Oliveira/MG, promove-se a licitação de número em referência, de acordo com as normas e especificações constantes do instrumento convocatório.

4. Para o certame, a Recorrente, empresa com vasta experiência e detentora de tecnologia única e inovadora em vários processos que envolvem a microbiologia, levando a aumentos de eficiência e produtividade inéditos em diversos setores produtivos e de serviços, ofertou proposta bastante competitiva de produto que atende plenamente às exigências do Edital.

5. Sucedeu que, ao arrepio das regras editalícias, fora declarada vencedora a empresa Recorrida, a qual oferta produto que não atende às previsões do edital e que não podem ser descumpridas, posto que vinculam tanto a Administração Pública como os também os licitantes.

6. Neste sentido, no mais lícito propósito de angariar legalidade ao presente processo licitatório e possibilitar que, de fato, o interesse da Administração

Pública seja atendido nos termos delineados no instrumento convocatório, apresenta-se o hodierno recurso, que se pauta nas seguintes razões fático-jurídicas.

7. **Urge ressaltar que este órgão promoveu uma licitação anterior (Pregão Presencial 013/202) para aquisição do mesmo objeto, relativamente a qual a Recorrida fora declarada inabilitada por ofertar produto diverso do bioestimulador pretendido por este órgão.**

8. Na decisão que inabilitou a Recorrida para o certame anterior, dentre outras irregularidades determinantes da inabilitação da mesma, restou claro que o produto por ela ofertado contrariava as regras do edital anterior, nos seguintes termos:

Diante de todo o exposto a assessoria jurídica do SAAE entende que os recursos das empresas SELEPLANT BIOCONTROLE LTDA. e MAYIM BRASIL EIRELI merecem provimento com relação a tese de que o produto AROMATRAN LIQ, ofertado pela empresa BIOFERTH BIOTECNOLOGIA LTDA, está em desconformidade com as regras editalícias, por ser caracterizado como de baixa toxicidade e o edital previu que o produto licitado deveria ser atóxico, mostrando-se patente a sua não conformidade com o exigido.

9. Neste sentido, com a publicação deste novo edital, **curiosamente a regra editalícia que previa que o produto deve ser atóxico fora retirada**, inclusive, **fora retirada também outra disposição editalícia que havia dado causa a inabilitação da Recorrida**, o que nos causa estranheza e certamente poderá levantar dúvidas aos olhos dos órgãos de controle, já que assim, abriu-se livre caminho para, novamente, a Recorrida ser declarada vencedora, o que nos parece um tanto contrário aos Princípios que devem reger o presente procedimento, em especial os Princípios da Isonomia e da Igualdade.

10. **Sucedo que, a despeito desta nova formatação do edital que beneficiou a Recorrida, o produto por esta apresentado permanece sendo diverso daquele pretendido por este órgão e descrito no edital.**

11. **Notoriamente, esta afirmação é embasada em vastos apontamentos técnicos, especialmente segundo as normas e critérios do CONAMA, ao qual compete estabelecer os padrões de controle, notadamente por meio de atos administrativos normativos chamados de resoluções, as quais DEVEM ser**

observadas no presente procedimento licitatório, posto que este não pode se dissociar do ordenamento jurídico.

12. Diga-se de passagem, a atoxidade é uma característica intrínseca de um bioestimulador, desta forma, simplesmente retirar esta descrição técnica do edital não importa dizer que o produto da Recorrida agora está de acordo com o objeto pretendido por este órgão.

13. Neste sentido, são apresentadas as razões recursais a seguir, determinantes da inabilitação da Recorrida, por ser medida do mais lícito direito e justiça, além de ser a medida necessária e cabível para resguardar segurança jurídica a este E. órgão.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

14. Como é de amplo conhecimento, a Administração Pública, ao promover licitações para aquisição de bens e serviços, deve observância aos princípios encartados no art. 3º da Lei 8.666/93, em especial o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, a teor:

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.

15. Neste sentido, para Marçal Justen Filho:

Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela vinculação ao ato convocatório. A Administração dispõe de margem de autonomia para configurar o certame. **Mas incumbe à Administração determinar todas as condições da disputa antes de seu início e as escolhas realizadas vinculam a autoridade (e os participantes do certame).**

(...) o ato convocatório possui características especiais e anômalas (...) nascido tal ato, **a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta.** (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed. p. 73)

16. Igualmente, nas palavras de Hely Lopes Meirelles:

Vinculação ao edital: a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. **Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e proposta em desacordo com o solicitado.** O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41).” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 256-257)

17. Notório, neste sentido, que o julgamento objetivo das propostas deve ser estritamente vinculado ao conteúdo do edital, não podendo haver flexibilização das exigências editalícias com base em subjetivismos, o que justamente se busca evitar neste caso.

FUNDAMENTOS TÉCNICOS E JURÍDICOS DETERMINANTES DA REFORMA DA DECISÃO QUE DECLAROU VENCEDORA A RECORRIDA

a) Da apresentação de produto de características técnicas/funcionais diversas daquelas do objeto da licitação

18. Sucede que o produto ofertado pela Recorrida é diverso daquele descrito no edital.

19. Inicialmente, cabe pontuar que o Edital de licitação não pode se sobrepor a constituição, as leis, atos normativos e resoluções administrativas, posto que deve estar inserido dentro da legalidade exigida, a qual se dá no contexto onde o ordenamento jurídico é observado integralmente.

20. Neste sentido, o edital prevê da aquisição de **BIOESTIMULADOR**, como se vê:

2 - DO OBJETO:

REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE BIOESTIMULADOR DE MICROORGANISMOS, UTILIZADO NA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ESGOTO (ETE) DE OLIVEIRA-MG.

2- DESCRIÇÃO, QUANTIDADES E CARACTERÍSTICAS ESPECÍFICAS:

Item	Cód.	Quant.	Unid.	Especificação
1	10550	3.000	Lt	Bioestimulador de microrganismos líquido, não corrosivo, não perigoso e não contaminante conforme ABNT NBR 14725-2:2019, biodegradável e de fácil manuseio e aplicação. Composto sem adição de qualquer tipo de produtos químicos oxidantes, incluindo tensoativos, surfactantes, peróxido de hidrogênio, cloreto férrico ou polímeros em geral, devendo ser fornecido pronto para uso, sem necessidade de misturas ou diluições em embalagens de 05 ou 20 litros. A validade do produto deverá ser de no mínimo de 12 meses a contar da data de fabricação. Dosagem: 1 litro de produto para 1.000.000 de litros (um milhão) de efluente tratado.

21. Para ser considerado **BIOESTIMULADOR**, **este não deve conter em sua composição microrganismos**, conforme resolução CONAMA 463 art. 2º item 2 e 3 que diferencia um **BIOREMEDIADOR** de um **BIOESTIMULADOR**:



RESOLUÇÃO Nº 463, DE 29 de julho de 2014.
Publicada no DOU nº 144, de 30/07/2014, Seção 1, pág. 85

Correlação:

- Revoga a Resolução CONAMA nº 314/2002.

Dispõe sobre o controle ambiental de produtos destinados à remediação.

(...)

Art. 2º Para os efeitos desta Resolução, entende-se por:

I - remediador: produto ou agente de processo físico, químico ou biológico destinado à recuperação de ambientes e ecossistemas contaminados e ao tratamento de efluentes e resíduos;

II - **biorremediador**: remediador que apresenta como ingrediente ativo microrganismos capazes de se reproduzir e de degradar bioquimicamente compostos e substâncias contaminantes;

III - **bioestimulador**: remediador que favorece o crescimento de microrganismos naturalmente presentes no ambiente e capazes de acelerar o processo de degradação dos compostos e substâncias contaminantes;

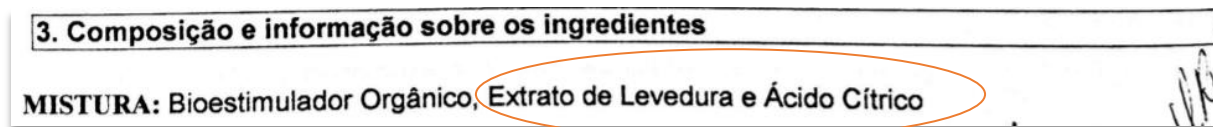
22. As leis e os atos normativos não comportam palavras em vão. No presente caso, é nítida a diferenciação trazida pelo CONAMA em relação aos biorremediadores e bioestimuladores. **Um bioestimulador não contém ingrediente ativo microorganismos, acaso contenha, tem-se então um biorremediador. São produtos diferentes.**

23. **O Edital é bastante claro que o produto apto a atender seus interesses é um BIOESTIMULADOR, logo, este deve atender aos critérios técnicos estabelecidos pelo CONAMA**, de observância compulsória, especialmente com atenção ao fato de que um bioestimulador não contém microrganismos em sua composição.

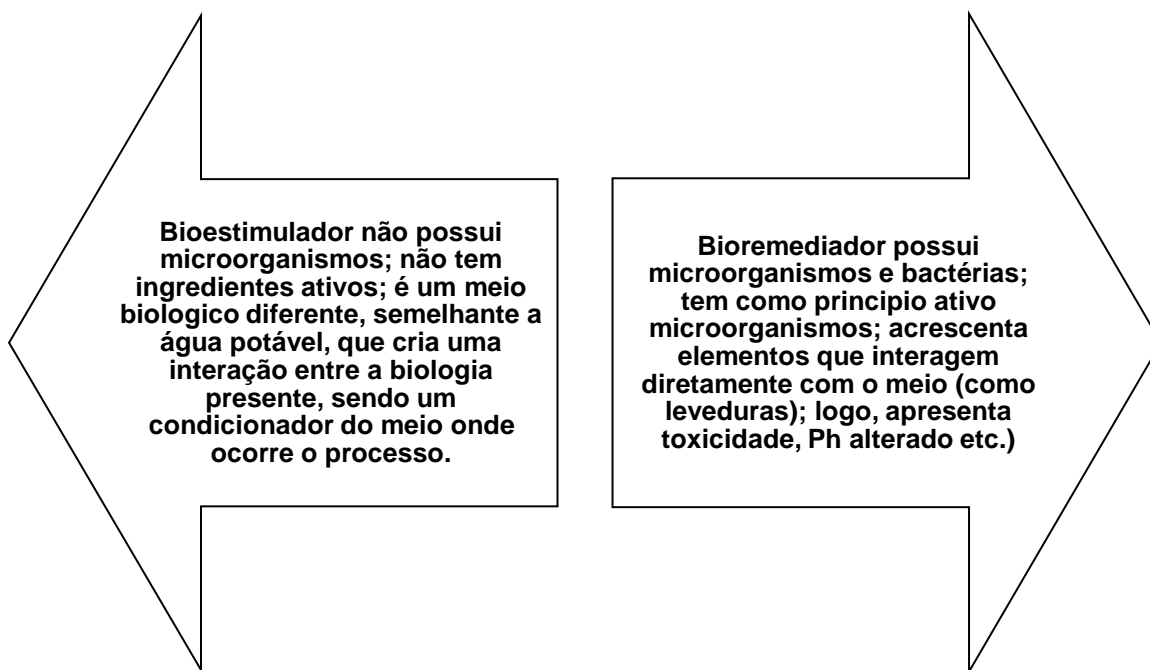
24. **Sucedo que, na FISPQ apresentada pela Recorrida, no item 3 composições, indica que o produto é composto de extrato de leveduras sendo**

que, leveduras, são microrganismos, contrariando a resolução CONAMA 463 acima citada o que classifica o produto concorrente como BIORREMEDIADOR e não um BIOESTIMULADOR. Reforçando, o objeto licitado é um BIOESTIMULADOR.

25. A teor do que consta no item 3 da FISPQ apresentada pela Recorrida:



26. E, tecnicamente, existem diferenças marcantes entre um bioestimulador e um biorremediador, como podemos exemplificar algumas delas:



27. Logo, é nítido o descumprimento ao edital, determinante da inabilitação da Recorrida para o certame, por ser medida do mais lícito direito e justiça.

28. Assim, com destaque, o Tribunal de Contas da União possui entendimento consolidado no sentido de que a Administração Pública deve:

Abstenha-se de aceitar propostas de bens com características diferentes das especificadas em edital, em respeito ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório, consoante o art. 3º da Lei nº 8.666/1993. (TCU, Acórdão 932/2008 – Plenário).

29. **A título de cautela, ressaltamos que nenhum parecer técnico pode se sobrepor as resoluções normativas do CONAMA em matéria de sua competência, logo, convalidar a habilitação da Recorrida com base em uma interpretação diversa, subvertendo os critérios técnicos definidos pelo órgão de controle, certamente acarretará patente ilegalidade.**

30. **Assim, na tentativa de induzir este E. Órgão a erro, a Recorrida apresenta um BIORREMEDIADOR, equivocadamente intitulado como bioestimulador, violando flagrantemente as regras do edital e os princípios que regem o presente procedimento.**

31. Tais apontamentos técnicos não podem ser simplesmente desconsiderados, sob pena de violação ao Princípio da Probidade Administrativa.

32. Como prenunciado nas considerações sobre o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, esta E. Autoridade não pode se furtar ao julgamento adstrito aos termos e condições do edital, de forma que é de imperiosa necessidade a inabilitação da Recorrida, pois estamos diante de nítido enquadramento na hipótese do item 9.2., subitens 9.2.1, 9.2.2. e 9.2.7 do Edital, a teor:

9.2- Serão desclassificadas as PROPOSTAS que:

9.2.1 - **Deixarem de atender quaisquer das exigências do presente Edital e seus Anexos** e a Lei Federal nº 8.666/93 e todas as suas posteriores alterações;

9.2.2 - **Sejam omissas ou apresentem irregularidades, ou defeitos capazes de dificultar o julgamento;**

9.2.3 - Apresentarem rasuras ou entrelinhas que prejudiquem sua análise;

9.2.4 - Com preço manifestadamente inexequível;

9.2.5 - Com preço simbólico ou de valor zero;

9.2.6 - Que não sejam feitas em moeda corrente;

9.2.7 - **Que estejam incompletas.**

33. Lembra-se, neste tópico, que, de acordo com o art. 41 da Lei n.º 8.666/93, “A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”

34. Em razão da imperiosidade de cumprimento das normas do edital, por certo que o julgamento das propostas não pode se angariar em critérios diversos daqueles expressamente previstos no edital, de forma que urge, portanto, que se estabeleça um julgamento objetivo, o qual, segundo Hely Lopes Meirelles:

(...) é o que se baseia no **critério indicado no edital e nos termos específicos das propostas**. É princípio de toda licitação que seu julgamento se apoie em **fatores concretos pedidos pela Administração**, em confronto com o ofertado pelos proponentes dentro do permitido no edital ou convite. **Visa afastar o discricionaríssimo na escolha das propostas, obrigando os julgadores a aterem-se ao critério prefixado pela Administração**, com o que se **reduz e se delimita a margem de valoração subjetiva**, sempre presente em qualquer julgamento. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30ª edição. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 272).

35. Portanto, **a Recorrida deve ser inabilitada**, caso contrário, resta claro o descumprimento aos princípios basilares da licitação e **violação a ampla competitividade do certame**, não sendo lícito proporcionar um **favorecimento indevido em benefício da Recorrida**, sob risco de violação ao Princípio da Isonomia.

36. Por fim, diante da relevância dos fatos e das razões que ora demonstradas, alertamos que o julgamento *citra petita* é veemente repreendido pelo ordenamento pátrio, mormente que:

Nesse caso, rejeitam-se sumariamente as defesas do particular, (...). **Ou seja, se o particular invocou argumentos de procedência irrefutável, costuma-se ignorar sua existência.** Decide-se pura e simplesmente (...) invocando-se a seguir a autoexecutoriedade do ato administrativo para impor coercitivamente a solução que fora preordenada. **Condutas dessa ordem violam a ordem constitucional e infringem a concepção de um Estado Democrático de Direito.** (JUSTEN FILHO. 15ª ed. p. 992)

DOS PEDIDOS

37. Do exposto, o Requerente pugna pelo **recebimento** do presente Recurso Administrativo, **com efeito suspensivo**, para que (i) exercendo a D. Comissão de Licitações o seu **JUÍZO DE RETRATAÇÃO** ou (ii) se dignando esta E. Autoridade Administrativa em lhe dar **PROVIMENTO**, seja *in fine* reformada a decisão recorrida no sentido especial de **INABILITAR** a **BIOFERTH BIOTECNOLOGIA LTDA** em sede do **PREGÃO PRESENCIAL Nº 017/2021**, por ser medida do mais lícito direito e justiça.

38. Em razão do Princípio da Motivação, o qual impõe à Administração Pública a obrigatoriedade de fundamentar a decisão, com o cotejo de todos os argumentos levantados no recurso, requer seja analisados e mencionados todos os fundamentos que constam do presente, por ser medida de direito.

Nestes termos,

Pede e espera.

Belo Horizonte - MG, 13 de agosto de 2021.

MAYIM BRASIL EIRELI

(CNPJ n.º 18.101.117/0001-27)