

Termo: DECISÓRIO.

Pregão Eletrônico N°: PE 11/2023-SESA.

Assunto: Resposta a RECURSO ADMINISTRATIVO.

Objeto: AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAL PERMANENTE PROPOSTA 11787.351000/1220-01, JUNTO A SECRETARIA DE SAÚDE.

Recorrente: BRAVA SUL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO.

Recorrida: Pregoeira.

I – PREÂMBULO:

Conforme sessão de julgamento, iniciada ao(s) 05 dia(s) do mês de julho do ano de 2023, no endereço eletrônico <https://novobbmnet.com.br/>, nos termos da convocação de aviso de licitação, reuniram-se o pregoeiro e os equipe de apoio, com o objeto AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAL PERMANENTE PROPOSTA 11787.351000/1220-01, JUNTO A SECRETARIA DE SAÚDE.

II- DAS INTENÇÕES DE RECURSO:

Aberto o prazo para o registro de intenção de recursos, foram apresentados 01 (um) registro de intenção de recurso, referente ao lote 10/item 10, vejamos:

17 07 2023 09:23:25 - BRAVA SUL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO EIRELI - (Recurso): BRAVA SUL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO EIRELI. informa que vai interpor recurso. Com fundamento no art 5º. XXXIV. a. e art. 37. caput. ambos da CF 88. que estabelecem o direito de petição e os princípios pelos quais a Administração deve reger-se. dentre os quais o princípio da legalidade. assim como o art. 4º. XVIII. da Lei n. 10.520 02 e art. 3º. caput. da Lei n. 8.666 93. que estabelece o princípio da vinculação ao edital. apresento recurso. eis que o objeto da proposta vencedora não atende as especificações estabelecidas no edital..

Referente ao lote 19/item 19, vejamos:

17 07 2023 09:32:42 - BRAVA SUL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO EIRELI - (Recurso): BRAVA SUL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO EIRELI. informa que vai interpor recurso. Com fundamento no art 5º. XXXIV. a. e art. 37. caput. ambos da CF 88. que estabelecem o direito de petição e os princípios pelos quais a Administração deve reger-se. dentre os quais o princípio da legalidade. assim como o art. 4º. XVIII. da Lei n. 10.520 02 e art. 3º. caput. da Lei n. 8.666 93. que estabelece o princípio da vinculação ao edital. apresento recurso. eis que o objeto da proposta vencedora não atende as especificações estabelecidas no edital..

Todas as intenções apresentadas foram aceitas, vez que demonstraram os pressupostos mínimos de aceitabilidade. Ato contínuo, o prazo recursal foi aberto para a apresentação das razões e contrarrazões.

III – DA SÍNTESE DAS RAZÕES DO RECURSO:

A RECORRENTE, sustenta, que muito embora tenha a pregoeira declarado a licitante LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA, vencedor do certame, referente ao item/lote 10 por ter oferecido menor preço com o equipamento diverso do especificado em edital, uma vez que foi solicitada no Termo de Referência que o equipamento oferecido seja: SEMI PROFISSIONAL, EQUIPAMENTO DEVE POSSUIR RODA LIVRE DE APROXIMADAMENTE 3KG, PEDAIS COM ALÇA DE AJUSTE. Alega que a Bicicleta de Marca Dream, Modelo MAG 5000V que está sendo oferecido pela vencedora do item é de uso RESIDENCIAL, não possui rodas para transportes e alça para os pés, sendo inferior ao solicitado em edital.

Referente ao item/lote 19 Esta sendo solicitada no Termo de Referência que o equipamento oferecido tenha: 15 PROGRAMAS DE EXERCÍCIOS e 12 NÍVEIS DE INCLINAÇÃO. Alega que a Esteira de Marca Dream, Modelo HNV 2.1 que está sendo oferecida pela vencedora do item possui 04 programas apenas e tem 3 níveis de inclinação, sendo inferior ao solicitado em edital.

Ao final pede o requer a aceitação do presente recurso, bem como a desclassificação da Recorrida LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA.

IV - DO MÉRITO DO JULGAMENTO:

No caso em questão, quanto à alegação da recorrente de que esta pregoeira classificou e portando declarou vencedora a proposta de preços que não atenderam as exigência postas no edital, tais alegação foram submetidas a análise técnica da Fisioterapeuta do município, por tratar-se de questionamento que fogem do campo de competência dessa pregoeira municipal, haja vista a competência da secretaria na elaboração do Termo de Referência, tudo com base no que determina o art. 17, parágrafo único do Decreto Federal nº. 10.024/19, vejamos:

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

[...]

Parágrafo único. O pregoeiro poderá solicitar manifestação técnica da assessoria jurídica ou de outros setores do órgão ou da entidade, a fim de subsidiar sua decisão.

Nesse sentido tecendo que a via do edital do certame, edital este que não só a recorrente, como também este órgão encontram-se vinculados ao Anexo I – Termo de Referência do edital no qual foi estabelecido todos os critérios objetivos da aceitação das proposta de preços que fossem julgadas pelo setor requisitante necessárias a apresentação, portanto trago à colação os exatos termos que foram determinantes para desaprovação das especificações constantes na proposta de preços apresentada pela empresa: LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA, relativas ao item 10 e 19 do edital, através de parecer técnico da lavras do Sra. Marcilene Alves da Silva - Fisioterapeuta que seguem em anexo à presente resposta, onde considerou que o equipamento apresentado pela empresa declarada vencedora não atende ao exigido no edital, conforme trecho abaixo:

*“Portanto, conforme a análise prosperam as alegações da recorrente, tendo em vista que com a análise do catálogo do produto ofertado o mesmo não atender ao Edital em suas especificações mínimas, sendo imperioso e necessário a vinculação as especificações mínimas do Edital opinamos pela **DESCCLASSIFICAÇÃO** da proposta da empresa LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA.*

Contudo, após verificação minuciosa das especificações do item 19 contidas no edital foi constatado um equívoco na elaboração ocorrendo a exposição de marca e modelo do produto. Tal fato acaba por inviabilizar a competição no certame, onde, opinamos por declarar tal item FRACASSADO, para posterior republicação de um novo certame com as devidas retificações na especificação.”

Portanto a desclassificação da proposta de preços apresentada com base na incompatibilidade das especificações constante nas proposta de preços apresentada pela empresa vencedora são pertinentes e salutares e ferem as transcritas no bojo do anexo I – Termo de referência do edital, vejamos a regra do edital:

5.10- Serão desclassificadas ainda as propostas:

a) Que não atenderem as especificações deste Edital;

[...]

7.5- CLASSIFICAÇÃO INICIAL: Abertas as Cartas Propostas o(a) Pregoeiro(a) verificará a conformidade das Cartas Propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estiverem em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital.

[...]

Sendo assim esclarecemos que a proposta é uma declaração de vontade que, quando dirigida, cria uma situação jurídica nova e, quando recebida pelo seu destinatário, acarreta um efeito jurídico inafastável que é a vinculação da palavra do proponente perante o destinatário (a quem a proposta foi dirigida). Significa que aquilo que foi prometido, deve ser cumprido integralmente, sob pena de responsabilização. Tal noção serve tanto no direito público, como no privado.

Diante de tais fatos tornou-se necessário a realização de diligência processual sobre o produto apresentado pela empresa recorrente LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA, como forma de garantia a isonomia de condições entre as propostas apresentadas. Nesse sentido reputamos pertinente a realização de a promoção de diligência, para esclarecer ou complementar a instrução do processo, tal procedimento encontra-se disciplinada no artigo 43, §3º da Lei Federal nº 8.666 de 1993.

Cumpre salientar que a legitimidade para a abertura de diligência prevista no art. 43, § 3º da Lei 8.666/93, é de competência da Comissão Julgadora e/ou Autoridade superior, vejamos:

Art. 43. A licitação será **processada e julgada** com observância dos seguintes procedimentos:

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (grifei)

A promoção de diligência é realizada sempre que a comissão julgadora, ou autoridade competente em presidir o certame, se esbarra com alguma dúvida, sendo mecanismo necessário para afastar imprecisões e confirmação de dados contidos nas documentações apresentadas pelos participantes do processo licitatório.

Nesse sentido verificamos em consulta ao catálogo do produto que de fato assiste razão a empresa recorrente quanto a incompatibilidade da especificação da proposta de preços apresentada pela empresa LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA, relativo ao item 10 e 19 com as especificações constante no edital para o item em questão, na forma já evidenciada no parecer técnico emitido por profissional responsável pela secretaria de saúde do município.

Se a regra consta do edital ou do regulamento legal, regente da licitação, deve ser motivo suficiente para desclassificar a proposta da licitante que permitir ou ocasionar o não atendimento das exigências do edital, para que haja um mínimo de legalidade. Na seara das licitações, deve prevalecer a segurança jurídica. Nesse sentido, confira decisão recentíssima do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. **VINCULAÇÃO AO EDITAL** AGRAVO PROVIDO. I – Orientação jurisprudencial assente no sentido que o Edital de Licitação regula as regras do certame, consubstanciando-se na legislação pertinente (precedentes). II – **A proposta de preço apresentada em desconformidade com o edital não será aceita, sob pena de ferir o princípio da isonomia e conferir privilégio a uma empresa licitante em detrimento das demais.** III – Hipótese em que tendo a empresa licitante apresentado proposta de preço em que apresentava informação que tornava possível sua identificação junto ao órgão de registro do produto, descumpriu a regra do edital que proibia a indicação de qualquer elemento que pudesse identificar a licitante. IV – Indicação do número de registro na ANVISA identifica não só o fabricante, como também o distribuidor, no caso, o licitante. V – Ausente qualquer ilegalidade na conduta do pregoeiro, que desclassificou a empresa agravada por descumprimento do edital, tendo em vista constar de sua proposta de preços elemento que facultou sua identificação como distribuidora do produto objeto da licitação. VI – Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AG 00107594)

67.2014.4.01.0000 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.19 de 21/07/2014).

Os motivos justificados por esta comissão julgadora, quando da desclassificação da proposta de preços, são salutar e graves. Uma vez a vinculação ao instrumento convocatório como princípio norteador do certame deve ser seguindo por todos, fato este em tido em desabono para com a recorrente que não atendeu a tais exigências. Senão vejamos o que determina a lei e o que rege o edital:

Lei 8.666/93

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.

O TCU entende conforme citamos:

Será desclassificada a proposta que não apresente os elementos mínimos necessários para a verificação do atendimento as especificações técnicas previstas em edital. **Acórdão 2241/2007 Plenário (Sumário)**

O licitante que, por qualquer motivo, descumpra regra expressa fixada no edital do certame, fica sujeito as cominações nele previstas, inclusive a desclassificação, a serem aplicadas pela Administração, que também esta estritamente vinculada aquele instrumento. **Acórdão 950/2007 Plenário (Sumário)**

É obrigatória, em observância ao princípio da vinculação ao edital, a verificação de compatibilidade entre as regras editalícias e as propostas de licitantes. Propostas em desacordo com o instrumento convocatório devem ser desclassificadas. (**Acórdão 460/2013-Segunda Câmara**)

A Objetividade do julgamento nos procedimentos licitatórios impede, de forma expressa, a desclassificação de propostas por quesitos subjetivos e/ou que não estejam claramente definidos no instrumento convocatório.

Há que se reforçar que as exigências editalícias aqui comentadas têm como objetivo tão somente a segurança da Administração nas futuras contratações, não constando em inócuas ou absurdas, constam comprovadamente legais e pertinentes com objeto em licitação.

A licitação deverá pautar-se por um julgamento objetivo, ou seja, principalmente aquele previsto no instrumento convocatório, não há que se falar em atitude diversa, o julgamento deverá seguir o rito e as normas editalícias.

Na percepção de Diógenes Gasparini, "*submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital*".

Prossegue o ilustre jurista, nas linhas a seguir:

"(...) estabelecidas às regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação.

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.

Nesta seara vejamos entendimento do TCU:

A aceitação de proposta ou celebração de ajustes em desacordo com as regras anteriormente fixadas nos instrumentos convocatórios pode comprometer a isonomia e a obtenção da proposta mais vantajosa para o Poder Público.

Acórdão 966/2011-Primeira Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER

A busca pela ampliação do número de empresas autorizadas a prestar o serviço licitado não pode justificar o descumprimento das normas regulamentares e editalícias, em face do *princípio constitucional* da legalidade e dos *princípios* norteadores das licitações, notadamente o da *vinculação* ao instrumento convocatório.

Acórdão 1389/2005-Plenário | Relator: UBIRATAN AGUIAR

Descumprido estaria no caso o não menos considerável princípio da igualdade entre os licitantes, quando se uns apresentaram a documentação segundo o determinado no edital, outros não poderiam descumprir, ainda quando atrelados a este princípio, segundo classificação dada por **Carvalho Filho**, estão os princípios correlatos, respectivamente, da **competitividade** e da **indistinção**.

Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo **José dos Santos Carvalho Filho**, "*que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro.*"

Quem melhor do que o mestre Hely Lopes Meirelles para resumir a importância e o valor da vinculação **fática** ao edital? Veja-se:

"A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. **Nem se compreenderia que a Administração fixasse 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 propostas 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).**" – destaca-se. (Hely Lopes Meirelles Licitação e Contrato Administrativo. 34ª Ed. – São Paulo: Malheiros, 2008, p. 277-78).

Outro princípio que seria descumprido é o não menos importante princípio do julgamento objetivo. A licitação tem que chegar a um final, esse final é o julgamento, realizado pela própria Comissão de Licitação ou pregoeiro, e no caso de convite, por um servidor nomeado. Esse julgamento deve observar o critério objetivo indicado no instrumento convocatório. Tal julgamento, portanto, deve ser realizado por critério, que sobre ser objetivo deve estar previamente estabelecido no edital ou na carta-convite. Portanto, quem vai participar da licitação tem o direito de saber qual é o critério pelo qual esse certame vai ser julgado, como assim o foi.

Verificamos que o princípio do julgamento objetivo encontra arrimo nas normas dos Art's. 40, inciso VII, 43, inciso V, 44 e 45 caput, todos da Lei nº 8.666/93 e suas alterações.

Desta feita, manter o julgamento antes proferido que classificou as propostas de preços apresentada pela empresa: LONDRIHOSP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA, seria incorrer em ilegalidade do ato administrativo, e, conseqüentemente, do procedimento licitatório, caso em que haveria de ser o mesmo anulado. Nesse diapasão arremata **Hely Lopes Meirelles**, em ensinamento percuciente, que:

"Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infrigência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em

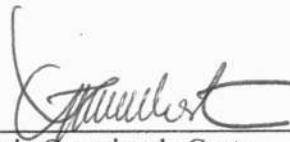
qualquer destes casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei." (DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, RT, 12ª ed., São Paulo, p. 132)

É imperiosa a **DESCCLASSIFICAÇÃO** da empresa citadas no parecer técnico apresentado, bem como se verificou através de diligência ao catálogo do produto que também anexamos a essa resposta e conforme apontado, não pode prosseguir no certame empresas que descumpre o edital regedor, e por consequência a legislação, sob pena de restarem prejudicados os licitantes que se ativeram ao edital para formularem suas propostas.

VI - DA CONCLUSÃO:

- 1) Dessa forma com base no art. 17, inciso VII do Decreto Federal nº. 10.024/19, decido **CONHECER** do recurso administrativo ora interposto da empresa: **BRAVA SUL COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO**, para no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO** julgando seus pedidos **PROCEDENTES** no sentido de alterar o julgamento antes proferido na forma julgada nesta resposta;
- 2) Nesse sentido encaminhar em remessa a autoridade superior na forma prevista no art. 13, IV do Decreto Federal nº. 10.024/2019.

Viçosa do Ceará – CE, 03 de agosto de 2023.



Flávia Maria Carneiro da Costa
Pregoeira da Prefeitura Municipal de Viçosa do Ceará