



SECRETARIA DA FAZENDA E GESTÃO ADMINISTRATIVA
DEPARTAMENTO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

Memorando nº 469/2021 - DCL

Gaspar, 08 de Outubro de 2021.

Excelentíssimo Senhor
EMERSON ANTUNES
Secretário Municipal de Educação

ASSUNTO: Análise do Recurso - Pregão Eletrônico nº 035/2021 | Processo Administrativo nº 178/2021.

Trata-se de análise do Recurso Administrativo impetrado pela empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA.**, inscrita no CNPJ nº 41.387.558/0001-59, estabelecida na Rua Wilhelm Eberhardt, nº 109, Bairro Água Verde, Blumenau/SC, em razão dos atos praticados pelo Pregoeiro na realização do certame.

BREVE RELATO

Aos vinte e quatro dias do mês de setembro do ano de dois mil e vinte e um, com início às nove horas e trinta minutos, nas dependências do Departamento de Compras e Licitações, na Prefeitura Municipal de Gaspar - Edifício Edson Elias Wieser (2º andar), situado na Rua São Pedro, nº 128, Centro, em Gaspar, Santa Catarina, CEP 89110-082, reuniu-se a equipe de Pregão Eletrônico designada pelo Decreto nº 10.104/2021 de 19 de Agosto de 2021, visando à realização do Pregão Eletrônico nº 035/2021 | Processo Administrativo nº 178/2021, que tem por objeto a *AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE APOIO CLÍNICO PARA O PROJETO INTEGRAR*.

Procedida à abertura do Pregão, na forma Eletrônica realizado em sessão pública, por meio da INTERNET, mediante condições de segurança - criptografia e autenticação - em todas as suas fases. Sendo o licitante interessado em participar do processo licitatório previamente credenciado perante o provedor do sistema eletrônico, através do Portal de Licitações Compras BR no endereço eletrônico www.comprasbr.com.br.

A empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA.**, inscrita no CNPJ nº 41.387.558/0001-59 única participante do certame apresentou Proposta para todos os itens constantes no Anexo II - Proposta de Preços.

Ocorre que para os itens 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20, 21, 23, 24, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 56, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 70, 72, 74, 75, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88 e 89 a empresa **cotou valor**



superior ao valor unitário máximo previsto em edital, o que resultou em sua desclassificação nos respectivos itens.

Diante da desclassificação da empresa nos itens mencionados anteriormente a empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA.** manifestou intenção em interpor Recurso Administrativo.

É o breve relato.

DO RECURSO ADMINISTRATIVO

No dia 29/09/2021 a empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA.**, inscrita no CNPJ n.º 41.387.558/0001-59, apresentou o Recurso Administrativo através de correspondência eletrônica (e-mail) às 12h02min.

Inicialmente cumpre esclarecer que o item 15.3 do edital, estabelece os prazos e legitimidade para interpor Recurso contra decisão proferida durante o certame. Assim sendo, o Recurso é **TEMPESTIVO** e diante do exposto, a peça recursal é conhecida.

Quanto aos argumentos apresentados na Peça Recursal, os mesmos não serão aqui repetidos, encontram-se disponibilizados na íntegra no Portal Eletrônico do Município www.gaspar.sc.gov.br bem como no Portal de Licitações ComprasBR no endereço eletrônico www.comprasbr.com.br junto ao edital.

DAS CONTRARRAZÕES DO RECURSO

Não tiveram outras empresas interessadas em participar do Pregão Eletrônico n.º 035/2021 | Processo Administrativo n.º 178/2021. Portanto, não foram apresentadas CONTRARRAZÕES de Recurso em conformidade com o item 15 e seguintes do edital.

DA ANÁLISE DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Antes de analisar o mérito da peça Recursal propriamente dita, é preciso destacar alguns pontos de vital importância para elaboração, análise e interpretação de um Edital.

O primeiro destaque é sobre os objetivos da licitação, a doutrina é pacífica ao acentuar os traços essenciais e suas finalidades para o êxito de um Processo Licitatório, quanto a isso é interessante apresentar algumas das referências citadas pelos doutrinadores da obra de Meirelles.

Carlos Medeiros Silva preleciona: “A finalidade da concorrência pública (licitação) é precisamente a de, mediante publicidade adequada, limitar o arbítrio, restringir o âmbito das opções, cercear a livre escolha dos candidatos, tornar objetivos os requisitos das propostas, a fim de impedir soluções pessoais e que não sejam inspiradas no interesse público” (“Parecer” in RDA 79/465, apud, MEIRELLES, 2007, 27).

J. Nascimento Franco-Niske Gondo dizem: “Trata-se de um processo que a um só



tempo restringe o arbítrio do agente do Poder Público na seleção dos seus fornecedores, enseja a todos os interessados igualdade de condições na apresentação do negócio e impõe a escolha do que apresentar a melhor proposta” (FRANCO; GONDO, 1969, apud, MEIRELIES, 2007, 27).

Carlos Ari Sundfeld conceitua licitação como “o procedimento administrativo destinado à escolha de pessoa a ser contratada pela Administração ou a ser beneficiada por ato administrativo singular, no qual são assegurados tanto o direito dos interessados à disputa como a seleção do beneficiário mais adequado ao interesse público” (SUNDFELD, 2005, apud, MEIRELLES, 2007, p. 27)

Celso Antônio Bandeira de Mello em síntese sobre Licitação profere o seguinte ensinamento, vejamos:

Celso Antonio Bandeira de Mello, “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 preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se põem assumir”. (MELLO, Curso de Direito Administrativo, 2004. p. 483.)

Em resumo a tudo o que foi exposto, o conceito de licitação de José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 209) deixa claro e de forma objetiva, o conceito e a finalidade da licitação, conceituando-a como:

[...] o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

Em outras palavras, pode-se dizer que a licitação tem como objetivo: a) garantir que todos os interessados possam participar do processo em condições iguais (princípio da isonomia); b) selecionar a proposta mais vantajosa, que como é muito bem esclarecido na obra de Meirelles, tem-se como regra geral o menor preço, (MEIRELLES, 2007, p. 30); c) a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Dessa forma, pode-se dizer que o objetivo do Edital é garantir que os interessados participem em condições de igualdade, sendo selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração.

Preliminarmente, compete a cada licitante fazer um minucioso exame das condições estabelecidas no edital, e caso discorde de alguma exigência deverá apresentar impugnação, ao processo licitatório para que seus argumentos sejam avaliados. Salienta-se, a **apresentação de**



Proposta de Preços implica na plena aceitação, por parte das proponentes, das condições estabelecidas no edital e seus anexos.

A empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA.**, restou **DECLASSIFICADA** em diversos itens constantes no Anexo I – Termo de Referência e Anexo II – Proposta de Preços, haja vista, ter cotado **valor unitário superior ao valor unitário máximo** previsto no edital, especificamente Anexo II – Proposta de Preços.

O edital é claro ao estabelecer em seu item 6.2 alínea “a” os critérios para Apresentação da Proposta de Preços, sendo que os valores cotados não podem ultrapassar o valor máximo, sob pena de desclassificação do licitante, vejamos:

6.2 O licitante deverá enviar sua proposta mediante o preenchimento, no sistema eletrônico, dos seguintes campos:

a) **Valor unitário, não podendo ultrapassar o valor unitário máximo previsto pela Administração Municipal**, conforme estabelecido no **ANEXO II - Proposta de Preços, sob pena de desclassificação do licitante na forma de julgamento deste Edital;** (grifo nosso).

Na Proposta de Preços constam os valores **unitários máximos para cada item**, previstos pela Administração Municipal, obtidos durante a fase interna da licitação através de cotação realizada com diversas fontes de pesquisa, sendo este o limite que a administração se propõe a pagar pelo produto.

Mediante a pesquisa de preços se obtém a estimativa de custos que se apresenta como de fundamental importância nos procedimentos de contratação, funcionando como instrumento de baliza aos valores oferecidos nos certames licitatórios e àqueles executados nas respectivas contratações. Ainda, sua principal função é garantir que o Poder Público identifique o valor médio de mercado para uma pretensão contratual.

O Manual de Orientação de Pesquisa de Preços – 4ª Edição Superior Tribunal Justiça descreve as diversas funções da pesquisa de preços e destacam-se as seguintes:

- I. Informar a todos interessados o preço estimado e justo que a Administração está disposta a contratar;
- II. delimitar e prover os recursos orçamentários necessários à licitação;
- III. auxiliar na identificação do enquadramento da modalidade licitatória;
- IV. fundamentar a justificativa de preços na contratação direta;
- V. identificar sobrepreço em itens de planilhas de custos;
- VI. identificar jogos de planilhas;
- VII. conferir maior segurança na análise da exequibilidade da proposta ou de itens da proposta;
- VIII. impedir a contratação acima do preço praticado no mercado;
- IX. servir de parâmetro objetivo para julgamento das ofertas apresentadas;
- X. garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração;
- XI. auxiliar o gestor a identificar a necessidade de negociação com os fornecedores, sobre os preços registrados em ata, em virtude da exigência de pesquisa periódica;
- XII. servir de parâmetro nas renovações contratuais;



E também servirá para subsidiar decisão do pregoeiro para desclassificar as propostas apresentadas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital.

A empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA** apresentou valores superiores ao previsto no edital para diversos itens e questiona em sua peça recursal a conduta deste pregoeiro quanto sua desclassificação. Percebe-se que não houve inovação das condições do edital, apenas o estrito cumprimento das exigências previstas no instrumento convocatório.

Outro ponto importante para se salientar diz respeito ao chamado princípio do julgamento objetivo, que deve observar o critério objetivo previsto no Edital, ou seja, apóia em fatos concretos exigidos pela Administração e confrontados com as propostas oferecidas pelos licitantes, conforme se verificam nos artigos 44, 45 e 48, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, in verbis:

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 previamente 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.

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

Importante destacar os artigos 41 e 55, XI da Lei de Licitações, veja-se:

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Sobre o tema, Celso Antônio Bandeira de Mello ensina *“o princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8.666”*. (Curso de Direito Administrativo. 28ª Ed. São Paulo: Malheiros Editora, 2010, p.542).

Da mesma forma, Helly Lopes Meirelles leciona que:

A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras



do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. (...) o edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu. É impositivo para ambas as partes e para todos os interessados na licitação. (Licitação e contrato administrativo. São Paulo: Malheiros Editores, 15ª Ed. 2010, p. 51/52).

No caso em tela, houve descumprimento ao instrumento convocatório, é preciso manter a segurança jurídica do procedimento, que restaria comprometida caso a Comissão de Licitação decidisse de modo contrário, favorecendo a empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA**.

Para ocasiões como estas é que o Princípio da Vinculação ao Edital existe para manter a segurança jurídica no processo licitatório, garantir que não haja favorecimentos, para benefício da própria Administração Pública, que tem interesse sim, na proposta mais vantajosa, mas também tem interesse em que o processo licitatório transcorra dentro da legalidade.

Ademais, com propósito de melhor juízo de decisão foi solicitado parecer junto a Procuradoria-Geral do Município quanto ao Recurso Administrativo apresentado pela empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA**, obtendo como resposta o Parecer Jurídico nº 572/2021, manifestando-se nos seguintes termos:

[...] Vale registrar que o Edital é a lei interna da licitação e deve ser observada. O princípio norteador de qualquer licitação - vinculação ao instrumento convocatório - contempla não só a administração, mas também os administrados, cujos termos neles expressos não podem se furtar.

Nesse sentido, vale citar a lição de Fernanda Marinela, leciona:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei.

Contudo, verifica-se que conforme o anexo II do Edital, da proposta de preço e planilha de preço máximo de cada item.

Assim o pregoeiro obedecendo às normas do edital desclassificou a recorrente, tendo quem vista que não houve qualquer impugnação quanto aos valores.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório é a lei do caso, aquela



que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)

E é exatamente com base neste princípio, que há previsão expressa de uma fase para impugnação do edital ou mesmo para solicitação de pedidos de esclarecimentos, oportunidade conferida aos licitantes ou mesmo para qualquer cidadão exercer o controle externo sobre os atos da Administração Pública

É o que se vê do art. 41, § 2º da Lei n.º 8.666/93. Confira-se o dispositivo:

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

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou **irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.**

O artifício utilizado pelo recorrente é, portanto, o de impugnar o edital por meio transversal e extemporâneo, a saber, o recurso administrativo. Sucede que, como visto, essa postura é repudiada pelo ordenamento jurídico, que expressamente menciona a “decadência” do direito de impugnar o edital, não podendo essa posterior comunicação ter efeito de recurso, como disposto na parte final do § 2º, do art. 41, da Lei n.º 8.666/93.

A doutrina e a jurisprudência confirmam essa linha de raciocínio. JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES ensina:

Por isso, constitui um verdadeiro absurdo que, alguns licitantes, desacatando o princípio da eventualidade e do devido processo legal, compareçam ao julgamento e recorram da decisão, por não concordarem com determinada regra, que desde o começo do certame estava insculpida no edital. Processo é marcha pra frente e há uma fase para impugnar as regras do edital, inclusive aquelas que incidiram após a convocação, como são as que definem as regras do julgamento.

O prazo é de decadência, como expressamente reza o art. 41, § 2º, significando que se o licitante não impugnar perante a administração naquele prazo legal, não poderá mais fazê-lo.

(...)

Consagrando este entendimento a administração poderá conduzir o processo licitatório com mais tranquilidade, pois se ultrapassado os prazos do art. 41, na esfera administrativa, o licitante não mais poderá questionar qualquer ato do processo licitatório praticada em estrita conformidade com o edital.

Um exemplo elucidará a questão: determinado órgão promoveu uma licitação indicando a marca do produto pretendida; um licitante fabricante de outra marca, apresentou o seu produto na proposta e diante da desclassificação pretendeu recorrer; a administração acertadamente indeferiu o recurso porque estava precluso o seu direito de discutir a norma do edital, mesmo que servindo-se da via



oblíqua do recurso ao julgamento.

Sobre o tema, já há orientação expressa do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

A partir da publicação do edital de licitação, nasce o direito de impugná-lo, direito que se esvai com a aceitação das regras do certame (divergência na Corte, com aceitação da tese na 2ª Turma, nos precedentes ROMS 10.847/MA e RMS 15.051/RS).

Deste modo, o recurso administrativo interposto pela recorrente sequer deve ser conhecido, eis que precluso o direito de impugnação do edital por não ter sido exercido no momento próprio, utilizando-se arditosamente do recurso administrativo como meio indireto de questionamento da validade do instrumento convocatório. [...]

Reiteramos, ainda, o respeito deste Pregoeiro, e desta Administração, aos princípios constitucionais da legalidade e isonomia, e aos que regem as Contratações Públicas, os quais são: os princípios da moralidade, vinculação ao instrumento convocatório, impessoalidade, julgamento objetivo e da competitividade.

DA DECISÃO

Neste sentido, buscando solução que o caso requer o Pregoeiro CONHECE as razões apresentadas por serem TEMPESTIVAS, face ao exposto INDEFERE-SE o Recurso interposto pela empresa **PRATIKA SOLUÇÕES LTDA.**, quanto ao mérito, julga **IMPROCEDENTE**, mantendo sua decisão, conforme consta na Ata de Sessão do Pregão Eletrônico nº 035/2021 | Processo Administrativo nº 178/2021, disponível no Portal Eletrônico do Município e Portal de Licitações ComprasBR.

Segue o processo na íntegra para Vossa análise e Decisão conforme preceitua o item 16.3 do edital bem como o § 4º do artigo 109 da Lei nº 8.666/93.

Respeitosamente,

ALAN VIEIRA
Pregoeiro | Decreto nº 10.104/2021