



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

Avenida Coronel Teixeira, 7995 - Bairro Nova Esperança - CEP 69037-473 - Manaus - AM - www.mpam.mp.br

DECISÃO Nº 50.2022.CPL.0954875.2022.014102

RAZÕES DE RECURSOS APRESENTADAS PELAS EMPRESAS LICITANTES ORTOPEDIA BRASIL LTDA, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49, E VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME, CNPJ Nº 20.515.304/0001-07, NO INTERESSE DO PREGÃO ELETRÔNICO N.º 4.047/2022-CPL/MP/PGJ. PRESSUPOSTOS SUBJETIVOS (SUCUMBÊNCIA, LEGITIMIDADE, INTERESSE DE AGIR) ATENDIDOS. PRESSUPOSTOS OBJETIVOS (A EXISTÊNCIA DE UM ATO ADMINISTRATIVO, TEMPESTIVIDADE E FUNDAMENTAÇÃO) ATENDIDOS. MUDANÇA DA DECISÃO DE ACEITAÇÃO E HABILITAÇÃO DA 2.ª COLOCADA. REVOGAÇÃO DA LICITAÇÃO. SUBMISSÃO AO ORDENADOR DE DESPESAS.

1. DA DECISÃO

Analisados todos os pressupostos de admissibilidade e os aspectos objetivos dos recursos administrativos dirigidos, este **PREGOEIRO**, com fundamento no artigo 13, § 1.º do ATO PGJ N.º 389/2007, decide:

a) **Conhecer** das oposições formuladas pelas empresas **ORTOPEDIA BRASIL LTDA**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49, e **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME**, CNPJ Nº 20.515.304/0001-07, no interesse do Pregão Eletrônico n.º 4.047/2022-CPL/MP/PGJ, pelo qual se busca a *formação de ata de registro de preços para possível aquisição de cadeiras de rodas, conforme especificações e quantitativos contidos neste documento, para estruturação/adequação das necessidades deste Ministério Público/Procuradoria-Geral de Justiça, por um período de 12 (doze) meses;*

b) Após exame das razões recursais formuladas pelas empresas susomencionadas no *subitem "a"*, este Pregoeiro apresenta as motivações que culminaram nas decisões outrora prolatadas e, no mérito, **DAR PROVIMENTO** ao recurso da empresa **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME**, CNPJ Nº 20.515.304/0001-07 e **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da empresa **ORTOPEDIA BRASIL LTDA**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49;

c) **Mudar a decisão anteriormente prolatada de aceitação da proposta** da empresa **DELLAMED S.A.** CNPJ n.º 11.666.105/0003-6, a fim de dar seguimento ao certame, nos termos art. 17, inciso VII do Decreto nº 10.024/2019; e

d) Envio dos autos à Autoridade Competente, a fim de que decida pela revogação ou não do presente certame, em face da manifestação do Chefe do Setor de Patrimônio e Material - SPAT

no **MEMORANDO N° 972.2022.SPAT.0954893.2022.014102**, em obediência ao art. 49 da Lei 8.666/93 combinado com o item 25.4. do Edital.

2. DO RELATÓRIO

Tratam-se de recursos administrativos interpostos pelas licitantes **ORTOPEDIA BRASIL LTDA**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49, e **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME**, CNPJ N° 20.515.304/0001-07, no interesse do Pregão Eletrônico n.º 4.047/2022-CPL/MP/PGJ, pelo qual se busca a *formação de ata de registro de preços para possível aquisição de cadeiras de rodas, conforme especificações e quantitativos contidos neste documento, para estruturação/adequação das necessidades deste Ministério Público/Procuradoria-Geral de Justiça, por um período de 12 (doze) meses;*

2.1. Da Manifestação de Intento Recursal

2.1.1. CNPJ: 05.477.107/0001-49 - Razão Social/Nome: ORTOPIEDIA BRASIL LTDA. (doc. 0954842):

No dia 07/12/2022, durante a sessão pública do certame e, epígrafe, a aludida empresa irresignada manifestou-se preliminarmente da seguinte maneira:

INTENÇÃO DE RECURSO:

Manifesto interesse em recurso visto que ao analisar a documentação da empresa ganhadora não foi encontrada a certidão de falência do foro da empresa, que é do estado de SC, apenas foi observado certidões de falência do TJ do estado do DF, conforme será demonstrado na peça recursal.

2.1.2. CNPJ: 20.515.304/0001-07 - Razão Social/Nome: VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME. (doc. 0954843):

INTENÇÃO DE RECURSO:

Registramos recurso, pois produto não atende a íntegra do descritivo do Edital.

Tendo o Pregoeiro verificado a presença dos pressupostos recursais de admissibilidade, resolveu aceitar as manifestações da mencionadas licitantes, abrindo-se o prazo legal para oferecimento das razões de recurso de 03 (três) dias corridos, logo, com data final até o dia 14/12/2022, 23h59min.

2.2. Das Razões de Recurso

2.2.1. CNPJ: 05.477.107/0001-49 - Razão Social/Nome: ORTOPIEDIA BRASIL LTDA. (doc. 0954844):

Oportunamente, registre-se que para fins de averiguação da empresa que

apresentou as respectivas razões recursais que foram verificados o e-mail institucional, o Setor de Protocolo, bem como, o Sistema Comprasnet, esta última conforme tela extraída devidamente anexada ao presente fôlio processual (doc. 0954844).

Assim, no prazo proposto, a empresa **ORTOPEDIA BRASIL LTDA.**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49 anexou ao Sistema Comprasnet suas alegações de inconformismo, as quais foram apensadas aos autos (doc. 0954844), arguindo, em suma que houve possível irregularidade no certame, conforme transcrição abaixo:

AOS CUIDADOS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES/PREGOEIRO DA LICITAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 4057/2022 DO PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA

ORTOPEDIA BRASIL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ nº 05.477.107/0001-49, sediada na Avenida L, 525Qd. 3A, Lt. 12, Salão Térreo, Setor Aeroporto, CEP 74075-030, Goiania (GO), por seu sócio administrador e advogados devidamente constituídos, vem perante Vossa Senhoria, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO, conforme abaixo transcritos os fatos e fundamentos.

1. DA SÍNTESE DOS FATOS

A requerente participou da licitação Pregão Eletrônico nº 4057/2022 que tinha por objeto a aquisição de cadeiras de rodas, conforme especificações contidas no instrumento convocatório. Ocorre que durante a sessão pública ocorreram ilegalidades que motivaram a necessidade de apresentação do presente recurso administrativo, conforme argumentos de fatos e direito abaixo relacionados.

2. DOS MOTIVOS PARA DESCLASSIFICAR A RECORRIDA

2.1. DOS MOTIVOS PARA INABILITAÇÃO DA RECORRIDA

A empresa DELLAMED S.A., deve ser inabilitada pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que não comprovou sua qualificação econômico-financeira.

Inicialmente, há que se destacar a ausência de isonomia e atendimento à vinculação ao procedimento licitatório,

isso porque, o pregoeiro permitiu que a empresa recorrida anexasse em diligência a certidão negativa de falência não apresentada junto à sua documentação de habilitação no sistema, veja-se:

“Pregoeiro 06/12/2022 14:04:10 Para DELLAMED S.A. - Senhor licitante, boa tarde!

11.666.105/0001-09 06/12/2022 14:05:51 Boa tarde

Pregoeiro 06/12/2022 14:07:49 Para DELLAMED S.A. - Ao analisar a documentação de habilitação, constatamos que o documento do item 12.9.3. Certidões Negativas de Falência e Recuperação Judicial foi retirada no TJDF, que possui jurisdição diversa do domicílio ou da sede do licitante. (grifei)

Pregoeiro 06/12/2022 14:09:37 Para DELLAMED S.A. - De igual modo, o único atestado de Capacidade Técnica juntado não permite estabelecer, por comparação, proximidade de características funcionais técnicas, dimensionais, quantitativas e qualitativas com o objeto do presente Edital.

11.666.105/0001-09 06/12/2022 14:11:35 Caro Pregoeiro, enviamos as notas fiscais juntamente com o

atestado para que possa verificar esta questão

Pregoeiro 06/12/2022 14:12:27 Para DELLAMED S.A. - Nesse sentido, em face da disposição do item 25.3, indago se a empresa detém: a) Certidão Negativa de Falência e Recuperação Judicial expedida por tribunal de seu domicílio; b) Se possui nota fiscal, em nome da empresa que assinou o atestado (caso tenha enviado, indicar em qual arquivo foi remetido); (grifei)

11.666.105/0001-09 06/12/2022 14:12:27 Quanto a certidão, podemos

emitir outra se assim preferir, visto
que o Tribunal é federal (grifei)

11.666.105/0001-09 06/12/2022 14:13:21 Temo as notas e posso lhe enviar e também a certidão que pedes Pregoeiro 06/12/2022 14:16:40 Para DELLAMED S.A. - Como base no item 25.3.1. vou reabrir o prazo o para envio dos documentos requeridos: a) Certidão Negativa de Falência e Recuperação Judicial expedida por tribunal de seu domicílio; b) notas fiscais, em nome da empresa que assinou o atestado ou atestados nos termos exigidos pelo Edital. (grifei)

11.666.105/0001-09 06/12/2022 14:17:50 Ok, estaremos enviando Pregoeiro 06/12/2022 14:18:05 Para DELLAMED S.A. - A empresa terá 02 (duas) horas para atendimento das providências, a contar da convocação.

Sistema 06/12/2022 14:18:51 Senhor fornecedor DELLAMED S.A., CNPJ/CPF: 11.666.105/0001-09, solicito o envio do anexo referente ao item 1.

[...]

Pregoeiro 07/12/2022 10:06:28 Bom dia, Senhores Licitantes! Vamos prosseguir com o certame.

Pregoeiro 07/12/2022 10:08:04 Para DELLAMED S.A. - Senhor licitante, o anexo remetido não está abrindo.

Vou reabrir a convocação, para envio, no entanto, no prazo de 30 (trinta) minutos. Vencido esse prazo, vamos concluir a análise de habilitação com os documentos já enviados. (grifei)

Pregoeiro 07/12/2022 10:09:02 Para DELLAMED S.A. - Ademais, solicito que os arquivos sejam compartilhados no formato .pdf

11.666.105/0001-09 07/12/2022 10:09:16 Bom dia, caro Pregoeiro, estamos reenviando Sistema 07/12/2022

10:11:02 Senhor fornecedor DELLAMED S.A., CNPJ/CPF: 11.666.105/0001-09, solicito o envio do anexo referente ao item 1.

11.666.105/0001-09 07/12/2022 10:11:06 OK, estaremos colocando no formato solicitado

Sistema 07/12/2022 10:14:10 Senhor Pregoeiro, o fornecedor DELLAMED S.A., CNPJ/CPF: 11.666.105/0001-09, enviou o anexo para o item 1.

11.666.105/0001-09 07/12/2022 10:14:34 Caro Pregoeiro, documento enviado

Pregoeiro 07/12/2022 10:22:54 Senhores, vamos finalizar a análise dos documentos. Retornamos às 11h. Até breve!

Pregoeiro 07/12/2022 11:01:44 Senhores fornecedores, retomando os trabalhos deste pregão, informo que a empresa DELLAMED S.A., CNPJ/CPF: 11.666.105/0001-09 comprovou atender às exigências editalícias. (grifei)"

Note-se, que no caso em tela foi oportunizado à recorrida a apresentação da certidão de falência referente ao seu domicílio, que NÃO foi apresentada inicialmente, ou seja, sequer poderia ocorrer, pois não se trata de complementação de documentação para atestar condição pré-existente, mas de inserção de novo documento, o que infringe além a isonomia e igualdade entre as licitante, o entendimento do Tribunal de Contas da União que, através do Acórdão 1211/2021, delimitou a abrangência da possibilidade de inclusão de novo documento:

“esta, ainda, identificar a abrangência do procedimento de saneamento de "erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica" previsto no art. 47 do Decreto 10.024/2019.

O art. 26, §9º, do mesmo normativo estabelece que "os documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o § 2º do art. 38".

Já o art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, aplicado subsidiariamente ao Pregão, dispõe que "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)

“ Ou seja, a jurisprudência entende a possibilidade de a empresa apresentar documentação faltante como, tão somente, comprovação de uma situação pré-existente, o que não se verifica no presente caso, já que a própria recorrida deixa claro que apresentou somente certidão negativa federal e não do seu domicílio ou sede, e ainda aduz, que IRÁ emitir a da sede. Ainda, não sendo suficiente, ainda foi reaberta a diligência para que a empresa pudesse reenviar a documentação que não estaria “abrindo”.

Logo, não resta dúvida da incorreção em abrir diligência quanto a não apresentação de certidão negativa federal, até porque o edital é claro ao definir que a complementação de documentação de habilitação alcança somente os já apresentados, sob pena de inabilitação:

“12.3. Havendo a necessidade de envio de documentos de habilitação complementares, necessários à confirmação daqueles exigidos neste Edital e já apresentados, o licitante será convocado a encaminhá-los, em formato digital, via sistema, no prazo de 02 (duas) horas, sob pena de inabilitação”. (grifei)

Assim, deve ser revista a habilitação da recorrida com fulcro no edital: “ 12.11.2. Se a documentação de habilitação não estiver completa e correta ou contrariar qualquer dispositivo deste Edital e seus Anexos, o pregoeiro considerará o proponente inabilitado, sendo convocado outro licitante, observada a ordem de classificação, e assim sucessivamente, sem prejuízo das sanções legais cabíveis. (grifei) 12.17. Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a habilitação, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.(grifei)“

Nesse sentido:

“ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – Ausência dos documentos exigidos no Edital de Licitação – Segurança denegada – Observância do art. 37, XXI, da CF – Obrigação da administração de observar os requisitos de igualdade de condições a todos os concorrentes e legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência – Segurança denegada – Recurso improvido.” (994061556110 SP, Relator Burza Neto; data do julgamento 12/05/2010; 12ª Câmara de Direito Público; data da publicação 19/05/2010).”

Desta maneira, observando o descumprimento do edital e primando pela igualdade, legalidade, impessoalidade e moralidade de condições a todos os concorrentes do certame, requer-se a desclassificação e/ou inabilitação a empresa vencedora nos itens acima citados.

2.1.1. DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA A FIM DE COMPROVAR INCONSISTÊNCIAS NA HABILITAÇÃO DA RECORRIDA

Diante dos argumentos acima apontados, e a fim de auxiliar na comprovação necessária para o deferimento dos argumentos pelo julgador, faz-se necessário a elaboração de diligência com intuito de verificar que a recorrida não cumpriu os requisitos de habilitação, devendo ser desclassificada.

2.2. OBRIGATORIEDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRIDA

2.2.1. DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E DA ISONOMIA PARA DESCLASSIFICAR A RECORRIDA

Ao declarar vencedora a recorrida, a Administração o fez atentando

contra as normas editalícias, não exclusivamente, mas principalmente na previsão abaixo:

12.11.2. Se a documentação de habilitação não estiver completa e correta ou contrariar qualquer dispositivo deste Edital e seus Anexos, o pregoeiro considerará o proponente inabilitado, sendo convocado outro licitante, observada a ordem de classificação, e assim sucessivamente, sem prejuízo das sanções legais cabíveis. (grifei)

12.17. Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a habilitação, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital. (grifei)

Em casos análogos a este, onde há irregularidade e principalmente o desrespeito às determinações do edital, a jurisprudência é uníssona em reconhecer a OBRIGATORIEDADE em seguir os estritos mandamentos editalícios, sob pena de incorrer em ilegalidade, veja-se:

“ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes."

E mais:

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apócrifa, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso."

A licitação é o procedimento administrativo no qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de interesse público, desenvolvendo-se através de sucessões ordenadas de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, propiciando igualdade de tratamento e oportunidade a todos os interessados como fator de eficiência e moralidade dos negócios administrativos.

Para tanto, necessária formalização dos diversos procedimentos instituidores do processo de licitação à busca da contratação mais vantajosa aos cofres públicos, espelhados sempre no menor preço ofertado em relação direta ao objeto comum a ser licitado e, posteriormente, contratado pela Administração Pública, sempre na mais pura e irrestrita vinculação desde procedimento às normas contidas no Edital.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro salienta que “Princípio da vinculação ao instrumento convocatório é essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento”. Referido princípio, além de mencionado no art. 3º da Lei nº. 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no art. 41, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. Na mesma linha, o art. 43, V, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos exige que o julgamento e classificação das propostas sejam de acordo com os critérios de avaliação constantes no edital.

Segundo o ensinamento de 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)”

O princípio da vinculação ao ato convocatório dirige-se tanto à Administração, como aos licitantes, posto que estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório. Nessa mesma toada, ainda segundo a administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro “se os licitantes classificados deixarem de apresentar a documentação exigida ou apresentá-las em desacordo com exigido no edital, estas imperiosamente deverão ser inabilitadas e desclassificadas, nos termos do art. 43, inc. II c/c art. 48, inc. I, todos da Lei Federal nº. 8.666/93”.

Nesse sentido, assim prevê o caput do art. 3º, da Lei Federal nº. 8.666/93:

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos”

A previsão legal acima é crucial para a interpretação e aplicação dos preceitos regentes da licitação. As soluções para os casos enfrentados pela Administração Pública devem ser compatíveis com os princípios jurídicos ali expressos, sendo imperiosa a invalidação das decisões que lhes contrariarem. Caso não haja a observância aos ditames desses relevantes preceitos, a validade do processo fica comprometida, tornando imperiosa sua desconstituição.

Não é outra a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao Princípio implica em ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência a todo sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irreversível a seu arcabouço lógico e

corrosão de sua estrutura mestra.”

Nessa perspectiva, José dos Santos Carvalho Filho afirma que o legislador pátrio, ao instituir o procedimento licitatório, inspirou-se, fundamentalmente, na moralidade administrativa e na igualdade de oportunidades àqueles interessados em contratar:

“Erigida atualmente à categoria de princípio constitucional pelo art. 37, caput, da CF, a moralidade administrativa deve guiar toda a conduta dos administradores. A estes incumbe agir com lealdade e boa-fé no trato com os particulares, procedendo com sinceridade e descartando qualquer conduta astuciosa ou eivada de malícia. A licitação veio prevenir inúmeras condutas de improbidade por parte do administrador, algumas vezes

curvados a acenos ilegítimos por parte dos particulares, outras levadas por sua própria deslealdade para com a Administração e a coletividade que representa. Daí a vedação que se lhe impõe, de optar por determinado particular. Nesse ponto a moralidade administrativa se toca com o próprio princípio da impessoalidade, também

inculcado no art. 37, caput, da Constituição, porque, quando o administrador não favorece este ou aquele interessado, está, ipso facto, dispensando tratamento impessoal a todos.

Outro fundamento da licitação foi a necessidade de proporcionar igualdade de oportunidades a todos quantos se

interessam em contratar com a Administração, fornecendo seus serviços e bens (o que é mais comum), ou àqueles que desejam apresentar projetos de natureza técnica, científica ou artística. A se permitir a livre escolha de determinados fornecedores pelo administrador, estariam alijados todos os demais, o que seria de lamentar, tendo em vista que, em numerosas ocasiões, poderiam eles apresentar à Administração melhores condições de contratação. CUMPRE, ASSIM, PERMITIR A COMPETITIVIDADE ENTRE OS INTERESSADOS,

ESSENCIAL AO PRÓPRIO INSTITUTO DA LICITAÇÃO”.

Não é outro o entendimento da jurisprudência:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. RECURSO ADMINISTRATIVO. REJEIÇÃO PELO PREGOEIRO. NÃO CONCESSÃO DE PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DAS RAZÕES DO RECURSO. ART. 4º, XVII, DA LEI Nº 10.520/02. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO. NULIDADE DO ATO. No caso dos autos, a empresa autora externou imediata e motivadamente a sua intenção de manejar o recurso no processo licitatório, afirmando que a licitante vencedora descumpriu as regras do edital. No entanto, a pregoeira rejeitou a intenção de recurso, sob o fundamento de que a licitante vencedora afirmou atender todas as exigências do edital. Evidenciada a intenção de recorrer, a ré deveria ter concedido o prazo legal de 03 (três) dias para complementação das razões do recurso, a fim de assegurar o direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal administrativo à demandante. Tendo em vista que o prazo para apresentação das razões recursais de 03 (três) dias não foi concedido, violando princípios constitucionais, impõe-se o reconhecimento da nulidade do ato administrativo que rejeitou a intenção de recorrer da empresa autora. APELREEX 00002150720104058000, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data:12/09/2013 - Página:144.”

É fato que quando a Administração estabelece no edital as condições para participar da licitação e as cláusulas

essenciais do futuro contrato, passando os interessados a apresentação de suas respectivas propostas com base nos elementos específicos do edital.

Nesse diapasão, José Afonso da Silva assevera que “se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições

previamente estabelecidas no edital, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos e condições do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outros que o despreitou”.

Ora, o texto legal não comporta interpretação extensiva. O cumprimento das cláusulas do edital obriga a Administração a desclassificar a empresa recorrida. Desta forma, é à medida que se impõe.

3. DO DIREITO GERAL

3.1. DA PROIBIÇÃO DE CONDUTAS CONTRADITÓRIAS

No Direito Administrativo existe a proibição dos comportamentos contraditórios, também conhecido como venire contra factum proprium, que é um princípio cada vez mais enraizado em nosso ordenamento jurídico e, atualmente, tem uma aplicação quase que pacífica nos tribunais, notadamente ao se considerar a sua relação com o princípio da boa-fé objetiva e da segurança jurídica.

Por meio deste princípio é vedado que uma parte adote um comportamento diverso daquele adotado anteriormente, em verdadeira surpresa à outra parte, sendo evidente que se busca proteger com este princípio a confiança e lealdade das relações jurídicas. Espera-se da Administração Pública a adoção de condutas razoáveis. Com efeito, posturas ilógicas, contraditórias e surpreendentes, ao maltratarem o estado psicológico dos expectadores, representam violação ao princípio da segurança jurídica e da boa-fé objetiva.

O Superior Tribunal de Justiça também veda a adoção de posturas contraditórias pela Administração, o que representa violação não somente ao princípio da razoabilidade, mas também aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva no corolário que proíbe comportamentos contraditórios (venire contra factum proprium). Veja-se:

“(…) O direito moderno não compactua com o venire contra factum proprium, que se traduz como o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente (MENEZES CORDEIRO, Da Boa-fé no Direito Civil, II/742). Havendo real contradição entre dois comportamentos, significando o segundo quebra injustificada da confiança gerada pela prática do primeiro, em prejuízo da contraparte, não é admissível dar eficácia à conduta posterior.” (STJ, RESP nº 95539-SP, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, julgado em 03/09/1996, publicado no DJ em 14/10/1996)

Os princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, bem como a vedação ao comportamento contraditório (venire contra factum proprium), impedem que a Administração, após praticar atos em determinado sentido, que criaram uma aparência de estabilidade das relações jurídicas, venha adotar atos na direção contrária, com a vulneração de direito que, em razão da anterior conduta administrativa e do longo período de tempo transcorrido, já se acreditava incorporado ao patrimônio dos administrados. (STJ - RMS 20572/DF – Relatora Ministra LAURITA VAZ – Quinta Turma - DJe 15/12/2009)”

Durante a sessão pública a Administração utilizou posturas divergentes, pois habilitou empresa que sequer cumpriu as exigências do edital. Por este motivo todos os atos ocorridos após esta ilegalidade devem ser anulados.

3.2. DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

Houve tratamento desigual no presente certame, visto que foi oportunizado a recorrida a apresentação de documento novo no lugar da certidão não apresentada, quando, na verdade, deveria ter sido

inabilitada de acordo com as disposições do edital.

A Constituição Federal prevê, no seu art. 37, XXI, a contratação de obras, serviços, compras e alienações mediante a observação do princípio da isonomia, assegurando a todos os concorrentes a igualdade de condições. A obrigatoriedade da aplicação do princípio é reiterada no art. 3º da lei 8.666/93.

O princípio da isonomia pode ser considerado como um instrumento regulador das normas, para que todos os destinatários de determinada lei recebam tratamento parificado.

Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia o qual, não objetiva a proibição completa de qualquer diferenciação entre os candidatos, pois essa irá ocorrer naturalmente com a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública. Sua verdadeira aplicação é a vedação de qualquer discriminação arbitrária, que gere desvalia de proposta em proveito ou detrimento de alguém, resultado esse de interferências pessoais injustificadas de algum ocupante de cargo público.

Assim, é obrigação da administração pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também, demonstrar que concedeu a todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade. Cabe salientar que apesar da característica de essencialidade da isonomia, ela não pode ser exacerbada, mitigando busca da proposta mais vantajosa, assim não é cabível que um defeito irrelevante ou perfeitamente sanável exclua uma possível melhor proposta, mesmo por que essa exclusão gera além da ofensa ao princípio da "vantajosidade", uma ofensa ao próprio princípio da isonomia quando se retira da concorrência um candidato perfeitamente apto.

A isonomia deve ser pilar de todo o processo licitatório tanto durante o ato convocatório, que é aberto a todos, dentre os quais serão selecionados os que se enquadram nas características necessárias, exceto aqueles que por ato anterior estejam impossibilitados de participar, e na fase seguinte, do processo, sendo que o julgamento das propostas deve ser feito baseado nos critérios objetivos delimitados no ato convocatório, sem qualquer influência subjetiva, ou preferência dos julgadores também nessa fase.

Diante disto, faz-se necessária a anulação de todos os atos, posteriores ao tratamento não isonômico.

4. DOS PEDIDOS

Receber o recurso administrativo e, ao final, seja dado provimento para:

- a) Desclassificar a recorrida pelo não cumprimento de cláusulas editalícias e da legislação pertinente.
- b) Que sejam anuladas todas as fases da licitação ocorridas após o ato ilegal, convocando as empresas para nova sessão pública.

Requer-se também que seja comunicado o julgamento obrigatoriamente pelos e-mails tiago.sandi@sandieoliveira.adv.br, bruna.oliveira@sandieoliveira.adv.br e contato@sandieoliveira.adv.br, sob pena de nulidade.

Nestes termos pede deferimento.

Goiânia (GO), 8 de dezembro de 2022.

ORTOPEDIA BRASIL LTDA

2.2.2. CNPJ: 20.515.304/0001-07- Razão Social/Nome: VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME. (doc. 0954845).:

Oportunamente, registre-se que para fins de averiguação da empresa que apresentou as respectivas razões recursais que foram verificados o e-mail institucional, o Setor de Protocolo, bem como, o Sistema Comprasnet, esta última conforme tela extraída devidamente anexada ao presente fôlio processual (doc. 0954845).

Assim, no prazo proposto, a empresa **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME.**, CNPJ N.º 20.515.304/0001-07 anexou ao Sistema Comprasnet suas alegações de inconformismo, as quais foram apensadas aos autos (doc. 0954845) arguindo, em suma que houve possível irregularidade no certame, conforme transcrição abaixo:

AOS CUIDADOS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES/PREGOEIRO DA LICITAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO N° 4057/2022 DO PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME, pessoa jurídica brasileira, sediada na Rua Olivia de Oliveira, 25 na cidade de São Paulo, cnpj 20.515.304/0001-07, assim qualificada no procedimento licitatório referenciado, por seu representante legal Ricardo Dias Vendramini, portador da carteira de identidade RG n° 32.485.608, tendo em vista a oportuna manifestação acerca da sua intenção recursal, nos termos dos dispositivos contidos na Lei n° 10.520/2002, Lei n° 8.666/93 e Decreto n° 3.555/2000, vem apresentar o presente RECURSO ADMINISTRATIVO, referente a habilitação da empresa DELLAMED S.A. CNPJ 11.666.105/0001-09

1 – SÍNTESE DOS FATOS

A requerente participou da licitação Pregão Eletrônico n° 4057/2022 que tinha por objeto a aquisição de cadeiras de rodas, conforme especificações contidas no instrumento convocatório. Ocorre que durante a sessão pública ocorreram ilegalidades que motivaram a necessidade de apresentação do presente recurso administrativo, conforme argumentos de fatos e direito abaixo relacionados

Todavia, após classificação da proposta da empresa, a ora Recorrente manifestou intenção de interpor o presente recurso, o que foi aceito. Eis, então, a seguir, os termos e razões do presente recurso, o qual espera seja deferido em sua totalidade, pela lisura do certame.

2. DOS MOTIVOS PARA RECUSA, DOS MOTIVOS PARA RECUSA DA PROPOSTA DA EMPRESA DELLAMED.

O MODELO OFERTADO PELA EMPRESA, NÃO ATENDE AO REQUISITOS DO EDITAL.

VEJAMOS O DESCRITIVO.

“CADEIRA DE RODAS ADULTO TIPO PADRÃO

Fabricada em aço carbono, pintura epóxi, dobrável em X, duplo X na estrutura, assento/encosto em nylon almofadado, apoio para braços escamoteável, apoio para os pés com regulagem de altura, faixa para, porta prontuário, apoio panturrilha, freios bilaterais, aro impulsor bilateral, rodas dianteiras aro 06” com pneus maciços e rodas traseiras aro 24” com pneus infláveis, Rodas traseiras removíveis com sistema quick release. Largura do Assento: 50 cm Profundidade do Assento: 47 cm Altura Encosto: 40 cm Altura do Assento ao Chão: 50 cm Comprimento Total da Cadeira: 100 cm Largura Total Aberta: 72 cm Largura Total Fechada: 32 cm Altura do Chão à Manopla: 87 cm Capacidade de Peso: 120 kg Altura do Chão ao Apoio de Braço: 69 cm

Altura do Assento ao Apoio de Braço: 20 cm Cores: Cinza ou preta As medidas podem variar em até 5 cm.

Claramente se pede as seguintes características. Que as cadeiras possuam

- porta prontuário
- Largura do Assento: 50
- cm Profundidade do Assento: 47 cm
- rodas traseiras aro 24" com pneus infláveis

O MODELO D400 não possui nenhuma dessas características solicitadas.

- A cadeira não possui porta prontuário.
- A cadeira tem largura máxima de 48 cm, que seria o modelo D400 T48
- Profundidade máxima do assento seria apenas de 45 cm
- As rodas traseiras são maciças e não infláveis . -“Rodas traseiras de 24" com pneus maciços, rígidos

Características essas que vão de encontro totalmente com o solicitado no EDITAL.

Abaixo o link do fabricante que confirmam essas informações. Lembro que o produto da DELLAMED é importado e não é feito alterações.

<https://www.dellamed.com.br/linha-home-care/cadeira-de-rodas-aco-dobavel-d400-dellamed>

é mais ...

PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL

O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisitos editalícios.

Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93.

Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "

O princípio da vinculação ao ato convocatório dirige-se tanto à Administração, como aos licitantes, posto que estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório. Nessa mesma toada, ainda segundo a administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro “se os licitantes classificados deixarem de apresentar a documentação exigida ou apresentá-las em desacordo com exigido no edital, estas imperiosamente deverão ser inabilitadas e desclassificadas, nos termos do art. 43, inc. II c/c art. 48, inc. I, todos da Lei Federal nº. 8.666/93”.

Do Pedido

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e recuse a proposta das empresa DELLAMED S.A .

E na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informados, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

São Paulo, 13 de Dezembro, 2022

RICARDO DIAS VENDRAMINI

CPF 313.515.258-83

2.3. Das Contrarrazões

Do mesmo modo, a teor do § 3º, do art. 109, da Lei n.º 8.666/93, combinado com o inciso XVIII, do artigo 4.º, da Lei n.º 10.520/2002, o prazo de **3 (três) dias corridos**, transcorreu *in albis*.

Na oportunidade, a empresa **DELLAMED S.A.**, inscrita no CNPJ N.º 11.666.105/0003-62, apresentou suas razões recursais em face de cada recurso manejado, a seguir detalhadas.

2.3.1. Contrarrazões (doc. ° 0954846) ao recurso da empresa **ORTOPEDIA BRASIL LTDA, CNPJ n° 05.477.107/0001-49:**

AOS CUIDADOS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES/PREGOEIRO
DA LICITAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 4057/2022 DO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
DELLAMED S.A.
C.N.P.J: 11.666.105/0003-62
End: : ROD ANTONIO HEIL, n.6250 GALPAOB ANEXO 24 A 27
CEP:88316-000 BAIRRO: ITAIPAVA ITAJAI-SC

Ilustríssimo Pregoeiro e demais membros da Comissão de Licitação. CONTRARRAZÕES ao RECURSO interposto por ORTOPEdia BRASIL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ n° 05.477.107/0001-49, o que faz pelas razões abaixo dispostas.

Atendendo ao instrumento convocatório, a Recorrida sagrou-se vencedora da licitação em epígrafe, apresentando a melhor proposta e cumprindo todos os itens exigidos no instrumento convocatório. A Recorrente Irresignada com a aceitação da proposta e habilitação da Recorrida, insurge com alegações, de forma frágil e infundadas, quanto ao suposto descumprimento de itens do edital, no entanto tais alegações não merecem prosperar. Assim, Ilmo. Sr. Pregoeiro, a Recorrida não pode aquiescer com os infundados argumentos utilizados pela empresa Recorrente. Desta forma, não merecem prosperar os especulativos argumentos por ela carreados conforme veremos adiante.

Toda a argumentação presente no recurso é baseada em meras presunções, ilações e indícios, no mais das vezes, fundados em informações inverídicas, organizadas fora do contexto ou pinçadas à conveniência dos interesses da Recorrente. Nota-se que a recorrente de forma maliciosa, tenta induzir o i. pregoeiro a erro no seu julgamento, onde afirma exigências que não estão previstas no edital como regra para fins de habilitação. A Administração, segundo dispõe o Art. 30 da Lei n° 8666/93, é facultada a solicitação de atestados de capacidade técnica e demais documentos limitados à comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, o que significa dizer que, limita a amplitude do que pode ser solicitado dos licitantes como quesito habilitatório, ou seja, a Administração pode exigir, como efetivamente o fez, o que atende de forma rigorosa a legalidade e contempla o

princípio que impõe a Administração PRESERVAR A ISONOMIA E ESTIMULAR A MAIOR COMPETITIVIDADE POSSÍVEL SEGUNDO OS DITAMES DO ART. 3º DA LEI 8.666/93.

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea “h”; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa (...)S.A., com solicitação de adoção de medida cautelar para suspensão do certame, noticiando irregularidade no âmbito do Pregão Eletrônico SRP (...) /2020, promovido pela (...), ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

(...)

9.4. deixar assente que, o pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea “h”; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro;

(...)

O edital de licitação constitui instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, quais sejam, assegurar a contratação da proposta mais vantajosa para a Administração e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93. Dessa maneira, a interpretação e a aplicação das regras estabelecidas devem ter por norte o atingimento dessas finalidades, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não

contribuam para esse desiderato.

As regras de licitações e a jurisprudência vêm evoluindo nesse sentido, sendo possível, por exemplo, ante à falta de juntada de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, a consulta, pelo próprio agente público que conduz o certame, a sítios públicos em que constem tais documentos, nos termos do art. 40, parágrafo único, do Decreto 10.024/2019.

Em alinhamento com esse entendimento, a vedação à inclusão de documento “que deveria constar originariamente da proposta”, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação. Caso o documento ausente se refira a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, e não foi entregue juntamente com os demais comprovantes de habilitação ou da proposta por equívoco ou falha, haverá de ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Isso porque admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).

Cito ainda o disposto no art. 64 da nova Lei de Licitações (Lei 14.133 de 1º de abril de 2021), que revogará a

Lei 8.666/1993 após decorridos 2 anos da sua publicação oficial:

Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

I – complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II – atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

O dispositivo reproduz a vedação à inclusão de novos documentos, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993;

porém, deixa salvaguarda a possibilidade de diligência para a complementação de informações necessárias à

apuração de fatos existentes à época da abertura do certame, o que se alinha com a interpretação de que é

possível e necessária a requisição de documentos para sanear os comprovantes de habilitação ou da proposta,

atestando condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame.

Em recente Acórdão nº 2443/21, julgado em 06/10/21, decidiu o Plenário do TCU reforçar o entendimento jurídico consubstanciado no Acórdão 1211/21, cujo teor consolidou diretrizes para o tema das diligências em sede de licitações públicas.

Antes de analisarmos mais minuciosamente as razões jurídicas declinadas no aludido Acórdão, lembramos que a legislação permite a solicitação e juntada de novos documentos após abertura da sessão pública do certame, apenas em sede de diligências, e desde que estes sirvam para esclarecer dúvidas, imprecisões ou insuficiência de informações pertinentes a documentos já apresentados pelo licitante. Isso porque, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, Afinal, a

finalidade das diligências:

“reside em dissipar dúvida razoável suscitada pela informação ou documento anteriores, no que estão, pois, embutidas as seguintes ideias: a) o documento ou informação já devem constar do processo, se demandados pelo edital; b) o teor do documento ou informação é propiciatório de mais de uma inteligência - e não, pois apenas de uma inteligência”. [1]

O Acórdão em exame, conforme síntese fática consignada no Informativo 424, decorre de Representação proposta por uma empresa que foi inabilitada do certame. O GAP-RJ entendeu imprescindível a comprovação da participação de engenheiro indicado como responsável técnico nos serviços elencados no atestado apresentado. Por entender que a empresa “trouxera documentação nova visando a essa comprovação, com data de emissão posterior à abertura do certame, o órgão decidiu inabilitá-lo”.

Ocorre que o Ministro Relator em harmonia com a unidade técnica do Tribunal de Contas da União, dando razão aos argumentos contidos na Representação da empresa entendeu equivocada a decisão de sua inabilitação.

Isso porque constataram que “apesar de a CAT 24097/2021 ter sido emitida em 9/3/2021, esta se refere à participação do Engenheiro Químico nos serviços descritos a partir de 3/6/2020, quando foi incluído no quadro técnico da empresa, portanto em momento anterior à realização do certame”. Nesse compasso, a Corte de Contas decidiu que:

“Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)”. (destaques do autor)

Vale dizer, para a Corte de Contas a vedação à inclusão de documento "que deveria constar originariamente da proposta", deve se restringir ao que o licitante não dispunha até o momento da abertura da licitação. Ainda, extraímos da passagem acima que pequenas falhas formais e materiais no conteúdo da documentação devem ser avaliadas pela autoridade que conduz o certame, e, se for o caso, sanadas em prol da competitividade do certame e do interesse público.

O entendimento do TCU, não se distancia da jurisprudência do STJ, que em decisão no MS 5418/DF, informou que é juridicamente cabível juntar documentos visando explicar e complementar outro já existente ou ainda objetivando produzir contraprova e demonstrar erro da decisão da administração, sem transgredir princípios constitucionais e legais. [2]

Examinando mais detalhadamente as razões jurídicas mencionadas no Acórdão 1211/21, para o qual remeteu o Min. Relator do Acórdão 2443/21, verificamos que para o TCU as regras de licitações e a jurisprudência estão sempre em evolução quanto à temática, pois basta observar que diante da falta de juntada de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, nada impede que o próprio agente público, que conduz o certame consulte os sítios públicos nos quais constem tais documentos.

A propósito, essa é a recomendação do art. 40, § único, do Decreto 10.024/2019 e é nessa toada e alinhamento, que, segundo o TCU, deve ser interpretada a regra fixada no art. 43, §3º da Lei 8.666/93.[3]

O entendimento nos leva a concluir que o Decreto tal como a Lei vedam à inclusão de novos documentos após a abertura da sessão pública do certame, entretanto, possibilitam a realização de diligência, que pode solicitar novo documento, para complementar informações necessárias à verificação de fatos e direitos existentes à época da abertura do certame.

A Corte de Contas reforça sua interpretação sistemática à luz do atual ordenamento jurídico e do regime jurídico público, recorrendo também ao art. 64 da Nova Lei de Licitações e Contratações públicas, que no seu entender “se alinha com a interpretação de que é possível e necessária a requisição de documentos para sanear os comprovantes de habilitação ou da proposta, atestando condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame”, in verbis:

Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

- I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;
- II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

Efetivamente, o art. 64 da Nova Lei corrobora os demais textos normativos fixados em leis e decreto, que vedam a inclusão de novos documentos, mas que também possibilitam a execução de diligência para a complementação de informações necessárias à apuração de fatos e direitos existentes à época da entrega da documentação para participação do certame.

Por conta do tratamento legal conferido ao tema das diligências e da sua própria jurisprudência, abaixo reproduzida, concluiu o TCU que nada obsta o envio de novo documento, desde que este não promova alteração ou modificação no anteriormente apresentado. Para clarear os argumentos, o Ministro Relator exemplifica a questão:

“Por exemplo, se não foram apresentados atestados suficientes para demonstrar a habilitação técnica no certame, talvez em razão de conclusão equivocada do licitante de que os documentos encaminhados já seriam suficientes, poderia ser juntado, após essa verificação no julgamento da proposta, novos atestados de forma a complementar aqueles já enviados, desde que já existentes à época da entrega dos documentos de habilitação.”

(Acórdão 1.211/21)

O entendimento jurisprudencial acima exarado não se afasta dos ensinamentos da melhor doutrina, como a de Ronny C. L. de Torres, que sintetiza a questão em torno do art. 64 da Nova Lei afirmando que, na habilitação, a

priori, não cabe substituição ou apresentação de novo documento, a exceção ocorre apenas mediante o instituto da diligência. Porém, esta hipótese, é excepcional, e ocorre apenas nos casos definidos na lei. Acerca das hipóteses de cabimento ou não da diligência esclarece o autor:

Nessa feita, por exemplo, se os documentos de habilitação técnica foram juntados, mas há dúvida sobre o seu conteúdo, a diligência pode admitir a juntada de novo documento. Contudo, caso a empresa não tenha juntado os respectivos documentos, não cabe diligência para tal finalidade. Ao menos, foi essa a regra estabelecida pelo legislador. Por outro lado, falhas formais ou materiais nos documentos (erro de digitação, no cnpj, ou no nome da empresa, por exemplo) podem ser

saneados pelo agente de contratação, pregoeiro ou comissão de contratação”. [4]

Em resumo, para a Corte de Contas a admissão da juntada de documentos para fins de complementação e atualização, que apenas visam atestar condição pré-existente ao momento de abertura da sessão pública do certame, em sede de diligências, é cabível, pois, em tese, não afronta os princípios da isonomia e igualdade entre as empresas licitantes, nem fere os princípios da vinculação ao edital e do interesse público da Administração em contratar a melhor proposta.[5]

Conseqüentemente e amparados em uma interpretação lógica, podemos afirmar que, para o TCU, a proibição de se incluir novo documento “não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro”. (Acórdão 2.443/21)

[1] BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 21. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 554.

[2]STJ. Rel. Min. Demócrito Reinaldo – MS 5418/DF - DJE 01.06.1998.

[3]Decreto 10.024/2019. Art. 40, § único. A documentação exigida para atender ao disposto nos incisos I, III, IV e V do caput poderá ser substituída pelo registro cadastral no Sicaf e em sistemas semelhantes mantidos pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, quando a licitação for realizada por esses entes federativos.

Lei 8.666/93. Art. 43. (...). §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.

[4]TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações públicas comentadas. 12 ed. São Paulo: IusPodivum, 2021. P. 345.

[5]Oportuno recordar também do já clássico posicionamento do STF: “Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu à formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo das propostas, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa. (RO em MS n. 23.714-1, DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence).”

12.462/11 vem exatamente nessa direção ao impor que somente serão desclassificadas as propostas que contenham vícios insanáveis, isto é, ainda que contenham vícios, se sanáveis, a proposta não pode ser desclassificada. Portanto, a vedação prevista no § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93 deve ser vista com cautela, e, salvo melhor juízo, a sua interpretação deve estar alinhada com a ideia de tratamento isonômico, tal como aqui exposto. (Zênite Fácil. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Categoria Anotações, Lei nº 8.666/93, nota ao art. 43, Acesso em: 09 jan. 2020. Grifamos.)

Este posicionamento vem ao encontro do princípio da verdade material, explicado por Sérgio Ferraz e Adilson

Abreu Dallari da seguinte forma:

Em oposição ao princípio da verdade formal, inerente aos processos judiciais, no processo administrativo se impõe ao princípio da verdade material. O significado deste princípio pode ser compreendido por comparação:

no processo judicial normalmente se tem entendido que aquilo que não

consta dos autos não pode ser considerado pelo juiz, cuja decisão fica adstrita às provas produzidas nos autos; no processo administrativo o julgamento deve sempre buscar a verdade, ainda que, para isso, tenha que se valer de outros elementos além daqueles trazidos aos autos pelos interessados. A autoridade administrativa competente para decidir não fica na dependência da iniciativa da parte ou das partes interessadas, nem fica obrigada a restringir seu exame ao que foi alegado, trazido ou provado pelas partes, podendo e devendo buscar todos os elementos que possam influir no seu convencimento. (FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson de Abreu. Processo administrativo. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 109. Grifamos.)

Há uma forte tendência ao reconhecimento de que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsias relativamente à situação fática. Assim, a apresentação de certidão destinada a comprovar situação inquestionável, constante em cadastros públicos, tende a ser admitida.

Se o sujeito não se encontra falido, mas deixou de apresentar o documento adequado, seria um formalismo excessivo promover a sua inabilitação. O que não se poderá aceitar será a apresentação tardia de documentos que deveriam integrar a proposta, por exemplo. Se uma planilha foi exigida no ato convocatório e o particular deixou de apresentá-la, existe defeito insuperável na proposta. Se o edital exigia a apresentação do balanço e o particular não cumpriu a exigência, deverá ser inabilitado. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 684. Grifamos.)

Inclusive, é preciso considerar que, em oportunidade recente, no Acórdão nº 825/2019 – Plenário, o TCU enfrentou justamente a necessária ponderação entre os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia face aos princípios do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa:

“9.1. conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 113, §

1º, da Lei 8.666/1993, 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do RI/TCU, para, no mérito, julgá-la parcialmente procedente;

(...)

9.3. dar ciência ao Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia acerca das seguintes irregularidades constatadas no Pregão Eletrônico 10/2018:

9.3.1. a aceitação de documentos adicionais apresentados pelas empresas licitantes e a concessão de prazo adicional excessivo, não previstos em edital, para habilitação, podem atentar contra os princípios da isonomia, da impessoalidade, da igualdade e da vinculação ao instrumento convocatório, nos termos do artigo 3º da Lei 8.666/1993, em que pese esses deverem sempre ser sopesados com os princípios do formalismo moderado e da seleção da proposta mais vantajosa para a administração;

(...)

[Relatório]

11. No entanto, conforme destacado acima, não cabe a substituição de atestado originalmente apresentado.

Desta forma, entende-se necessário solicitar ao Conselho justificativas para aceitar o envio posterior de novos atestados de capacidade técnica, em substituição ao originalmente apresentado, bem como esclarecimentos sobre a realização de diligências para confirmar a veracidade das informações apresentadas, considerando a coincidências entre as datas de envio e a registrada nesses atestados, assim como o previsto no art. 43, §3º, da Lei 8.666/93.

[VOTO]

A segunda é a constatação de que parte das impropriedades identificadas podem ser amenizadas com base nos princípios do formalismo moderado e da busca da verdade material, os quais

orientam o curso dos processos no âmbito desta Corte.

Ressalto que, em que pese a empresa vencedora ter entregado atestados incorretos em um primeiro momento, ela posteriormente demonstrou, por meio da apresentação de novos documentos, que possuía a capacidade de fornecer os itens licitados. Ademais, os atos e as diligências realizados pelo pregoeiro, com vistas a sanar o erro ocorrido, têm amparo do item 8.1 do edital do certame (peça 1, p. 22) e do artigo 43, § 3º, da Lei 8.666/1993.

3. A Consultoria Zênite, mesmo em face do art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993 – que reflete racionalidade similar àquela incorporada pelo Decreto nº 10.024/2019, defende que aspectos eminentemente formais, ou materiais que não prejudiquem a finalidade da condição imposta, não podem prejudicar a seleção da melhor oferta – finalidade essencial da licitação. Justamente por isso, em determinadas circunstâncias, entende-se possível a inclusão de “documento novo”, desde que tenha como objetivo esclarecer condição que o licitante já dispunha, materialmente, à época.

3.1. No que diz respeito à ausência de apresentação de atestado, 2 exemplos podem ser cogitados: (1) quando o licitante até então executava os serviços licitados para a Administração, de modo que já se conhece a capacidade técnica pertinente; ou (2) quando questionado a respeito da ausência do documento posteriormente à fase de lances, o licitante prontamente o apresenta, atestando serviço já executado no passado, conforme exigências previstas no edital. Tanto num exemplo, como no outro, aferida a capacidade técnica conforme exigência estabelecida no ato convocatório, entende-se não ser razoável renunciar à melhor proposta, sobretudo se a diferença de preço para a próxima colocada for significativa.

Deste modo a correta interpretação é de que a vedação para inclusão de documentos restringe-se somente a inclusão de documentos que deveriam ser entregues inicialmente, por conseguinte admitindo a inclusão de qualquer outro documento que sirva como complemento necessário à elucidação de obscuridades, dúvidas ou, até mesmo, veracidade dos documentos já apresentados. Exemplo típico é o caso da inclusão de notas fiscais ou contratos que visam esclarecer a quantidade fornecida de determinado material, quando o atestado de capacidade técnica é omissivo, ou dúbio, em relação a quantidade fornecida.

Nas palavras de Ivo Ferreira de Oliveira, que elucida com a clareza que lhe é peculiar, a diligência visa:

“(…) oferecer meios para que a Comissão de Licitação ou a Autoridade Superior possa promover inquirições, vistorias, exames pertinentes a questões que eventualmente surjam e até autorizar a juntada de documentos, permitindo à Comissão ou à Autoridade julgar corretamente o certame, graças aos esclarecimentos que a diligência lhe propiciou, mas sem perder de vista os princípios constitucionais e legais que norteiam o processo licitatório.” (Ivo Ferreira de Oliveira, *Diligências nas Licitações Públicas*, Curitiba, JM Editora, 2001, p. 24.)

DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, equer SEJA NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ADMINISTRATIVO ORA IMPUGNADOS, mantendo-se o ato da Comissão que habilitou a empresa licitante DELLAMED S.A, uma vez que resta demonstrado que atendeu integralmente as exigências do edital.

CAXIAS DO SUL 09 DE DEZEMBRO DE 2022.

DELLAMED S.A

11666105/000362
ITAJUBA BORGES DOS SANTOS JUNIOR
RG7055684877 CPF713.800.000-68
REPRESENTANTE LEGAL

**2.3.2. Contrarrazões (doc. ° 0954847) ao recurso da empresa VENDRAMINI
COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME, CNPJ Nº 20.515.304/0001-07:**

AOS CUIDADOS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES/PREGOEIRO
DA LICITAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 4057/2022 DO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
DELLAMED S.A.

C.N.P.J: 11.666.105/0003-62

End: : ROD ANTONIO HEIL, n.6250 GALPAOB ANEXO 24 A 27
CEP:88316-000 BAIRRO: ITAIPAVA ITAJAI-SC

Ilustríssimo Pregoeiro e Comissão de Licitação.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS:

1. O respeitável julgamento das apelações interpostas, recai neste momento para sua responsabilidade, o qual a empresa RECORRIDA confia na lisura, na isonomia e na imparcialidade a ser praticada no julgamento em questão, buscando pela proposta mais vantajosa para esta digníssima administração, onde a todo o momento demonstraremos nosso Direito Líquido e Certo e o cumprimento pleno de todas as exigências do presente processo de licitação.

2. A RECORRIDA é uma empresa séria e, como tal, preparou sua proposta E DOCUMENTOS totalmente de acordo com o edital, apresentando seu melhor preço, que foi prontamente aceito por essa Administração.

I - DOS FATOS : A solicitação apresentada pela RECORRENTE, alegando o não cumprimento das condições mínimas do edital por parte da RECORRIDA, no que tange a comprovação técnica de comercialização do produto ofertado, e demonstra, claramente, um profundo desconhecimento do diploma editalício bem como dos princípios licitatório, por parte da RECORRENTE....

A lei nº 8.666 em seu Artigo 3º traz a seguinte redação: “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.”

Dos dados apresentados pela Empresa VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS EQUIP CNPJ 20.515.304/0001-07; a mesma se coloca em total contradição, visto que pegou algumas pequenas informações recortadas em nosso Site, o que torna infundadas as suas alegações;

Como passaremos a demonstrar:

Segue Descritivo Técnico Cadeira Dellamed
FICHA TÉCNICA – CADEIRA DE RODAS D400
(T40 5589 – T44 5590 – T46 5591 – T48 6608)
11/2022
REGISTROS
NCM
8713.10.00
INMETRO

Possui Certificação

ANVISA

80795950032

GTIN T40

7898952570459

GTIN T44

7898952570466

GTIN T46

7898952570473

GTIN T48

7898952570756

EMBALAGEM

Unidade – Caixa Master

1

Medidas – Caixa Unitária A x L x C

78 x 30 x 82,5cm

Peso Bruto – Caixa Unitária

(T40 – 21,2 Kg)

(T44 – 21,6 Kg)

(T46 – 21,7 Kg)

(T48 – 21,8 Kg)

CARACTERÍSTICAS E MEDIDAS

Composição

Aço carbono/pintura epóxi

– PVC – Nylon

Peças e Componentes

2 Apoios de braços escamoteáveis e acolchoados;

1 Estrutura de aço carbono tubular em duplo X dobrável;

1 Encosto impermeável, estofado e rebatível (não reclinável);

1 Assento impermeável;

Almofada;

Protetores laterais de roupas;

2 Rodas traseiras 24" com quick release (de fácil remoção) e pneus infláveis ou rígido;

2 Rodas dianteiras maciças 8" antifuro;

2 Apoios de pés removíveis, rebatíveis lateralmente com regulagem de altura;

2 Freios bilaterais reguláveis e ergonômicos;

1 Cinto abdominal para segurança; 2 Garfos dianteiros em aço;

1 Cinto com velcro para apoio da panturrilha;

1 Bolsa traseira com velcro;

_Tip assist aderente;

(A) Altura Total

97cm

(L) Largura Total

68cm

(C) Comprimento Total

107cm

(D) Distância interna entre os braços

T40 – 46cm / T44 – 50cm

T46 – 52cm / T48 – 54cm

(H) Altura do assento ao piso

50cm

Largura x Profundidade do assento

T40-40x40cm/T44-44x40cm

T46-46x40cm/T48-48x40cm

Cadeiras com largura de 4cm maior que a medida padrão

Medidas da cadeira dobrada A x L x C

76 x 28 x 81cm

Altura do encosto das costas

49cm

(E) Espaço livre do apoio para os pés ao piso

12,5cm com apoio de panturrilha - 14cm sem

Altura entre o apoio para os braços e o assento

26,5cm

Comprimento do apoio para os braços
26cm
Diâmetro externo do aro de propulsão
51cm
Diâmetro externo da roda traseira
60cm – 24”
Diâmetro externo da roda dianteira
20cm – 8”
Capacidade
120 Kg
Peso líquido
T40 - 18,9 Kg / T44 - 19,3 Kg
T46 - 19,5 Kg / T48 - 21,2 Kg
Garantia
12 meses estrutura
6 meses demais componentes

1.1 Segundo o ensinamento de 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.

1.2 Direito administrativo brasileiro. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 256-257) O princípio da vinculação ao ato convocatório dirige-se tanto à Administração, como aos licitantes, posto que estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório. Nessa mesma toada, ainda segundo a administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro “se os licitantes classificados deixarem de apresentar a documentação exigida ou apresentá-las em desacordo com exigido no edital, estas imperiosamente deverão ser inabilitadas e desclassificadas, nos termos do art. 43, inc. II c/c art. 48, inc. I, todos da Lei Federal nº. 8.666/93”. Nesse sentido, assim prevê o caput do art. 3º, da Lei Federal nº. 8.666/93: “Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos”.

Cabe ao julgador ponderar quando deve aplicar um princípio em face do outro. Citamos, ainda, as seguintes decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema: Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu a formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo da proposta, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa. (STF - RMS 23.714/DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 05.09.2000, publicado no DJ de 13.10.2000, p. 21) Não se pode perder de vista que a licitação é instrumento posto à disposição da Administração Pública para a seleção da proposta mais vantajosa. Portanto, selecionada esta e observadas as fases do procedimento, prescinde-se do puro e simples formalismo, invocado aqui para favorecer interesse particular, contrário à vocação pública que deve guiar a atividade do administrador. (STJ - ROMS 200000625558, rel. Min. José Delgado, publicado no DJ de 18/03/2002, p. 174)

DO PEDIDO;

Manter a decisão da nossa empresa como vencedora, julgando improcedente o pedido de desclassificação da empresa VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS EQUIP, uma vez que está claro que o produto ofertado atende de forma satisfatória o Pregão realizado.

E é na certeza de poder confiar na sensatez dessa Administração, assim como, no bom senso da autoridade que lhe é superior, que estamos interpondo estas contrarrazões, as quais certamente serão deferidas, evitando assim, maiores transtornos.

Itajubá Borges dos santos Junior
Representante Legal DELLAMED
Caxias do Sul, 16 de dezembro de 2022.

Registre-se que tanto a intenção recursal quanto às razões e contrarrazões propriamente ditas, em prol da transparência dos atos administrativos, foram devidamente disponibilizados, para acesso amplo e irrestrito, no sítio eletrônico desta Instituição no endereço <https://www.mpam.mp.br/servicos/licitacoes/licitacoes-em-andamento/47-licitacoes/pregao-eletronico-em-andamento/15677-pe-4057-2022-cpl-mp-pgj-registro-de-precos-cadeiras-de-rodas>.

É o que, em síntese, cabe relatar.

3. DAS RAZÕES DE DECIDIR

Vale ressaltar, em caráter preliminar, que o Pregoeiro conduziu o certame sob os parâmetros dos princípios e regras legais que disciplinam o procedimento licitatório, estabelecidos quer na **Lei n.º 8.666/1993**, Lei de Licitações e Contratos Administrativos, quer na **Lei n.º 10.520/2002**, Lei do Pregão, quer no **Decreto n.º 10.024/2019**, que regulamenta o pregão, na forma eletrônica.

Nesse sentido, lembremos que o dever administrativo de adotar critérios claros, objetivos e legais durante a análise das documentações dos concorrentes em uma licitação decorre da obrigação da Administração Pública manter plena transparência de seus atos, a fim de definir qual a licitante reúne condições de qualificação técnica, jurídica, fiscal e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento de seus deveres, sem desviar-se da observância necessária do princípio da igualdade entre os licitantes, estimulando o caráter competitivo da licitação, constante no artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93, abaixo disposto:

“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.”
(g.n.)

Dentre esses princípios, no caso em foco, destaca-se o da **vinculação ao instrumento convocatório**, a um, porque esse primado serviu de lastro para toda a construção do inconformismo da

licitante vencida; e, a duas, porque corresponde exatamente ao fundamento primeiro das providências adotadas pelo Pregoeiro do certame. Portanto, esse será o norte para as ponderações e conclusões expostas no presente *decisum*, a seguir delineado por fornecedor interessado.

Assim, passamos à análise de mérito.

3.1. Considerações sobre o Recurso interposto pela empresa ORTOPEDIA BRASIL LTDA, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49.

Oportunamente, há que se destacar que a empresa ORTOPEDIA BRASIL LTDA, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49 se insurge quanto à possível habilitação indevida da empresa DELLAMED S.A., que deve ser inabilitada pelo descumprimento das cláusulas editalícias, visto que não comprovou sua **qualificação econômico-financeira**, uma vez que "*o pregoeiro permitiu que a empresa recorrida anexasse em diligência a certidão negativa de falência não apresentada junto à sua documentação de habilitação no sistema*" (g.n)

A irresignada finaliza, com o seguinte pedido:

Receber o recurso administrativo e, ao final, seja dado provimento para:

a) Desclassificar a recorrida pelo não cumprimento de cláusulas editalícias e da legislação pertinente.

b) Que sejam anuladas todas as fases da licitação ocorridas após o ato ilegal, convocando as empresas para nova sessão pública.

Requer-se também que seja comunicado o julgamento obrigatoriamente pelos e-mails

tiago.sandi@sandicoliveira.adv.br,

bruna.oliveira@sandicoliveira.adv.br e contato@sandicoliveira.adv.br, sob

pena de nulidade.

Considerando que o cerne da irresignação da recorrente está ligada a possível não observância do primado da vinculação ao instrumento convocatório, especificamente a permissão de juntada de documento de novo, segue a manifestação deste pregoeiro.

3.1.1. Da possibilidade de promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo.

O Decreto n.º 10.024, de 20 de setembro de 2019, que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, prevê em seu Artigo 47 o seguinte:

Art. 47. O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na [Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999](#).

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de suspensão da sessão pública para a realização de diligências, com vistas ao saneamento de

que trata o **caput**, a sessão pública somente poderá ser reiniciada mediante aviso prévio no sistema com, no mínimo, vinte e quatro horas de antecedência, e a ocorrência será registrada em ata.

Nesse sentido, a diligência realizada ocorreu nos exatos limites da Lei e consoante a previsão editalícia do item 25.3.:

25.3. É facultada ao pregoeiro ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo.

Desse modo, conforme exposto acima, este Pregoeiro detinha prerrogativa legal e editalícia para tomar a decisão mencionada pelo recorrente em suas razões, logo, é descabido o argumento de inobservância da vinculação ao instrumento convocatório.

3.1.2. Da possibilidade de juntada posterior de documentos que venham a atestar condição preexistente e a adoção do formalismo moderado

Sobre o cerne específico da questão, este Pregoeiro observou que a empresa classificada - **DELLAMED S.A. CNPJ n.º 11.666.105/0003-6** - apresentou o documento do item 12.9.3. Certidões Negativas de Falência e Recuperação Judicial do TJDF, logo de jurisdição diversa de sua sede (Cidade de Caxias do Sul-RS). De igual modo, foi constatado que o Atestado de Capacidade Técnica não permitia estabelecer, por comparação, proximidade de características funcionais técnicas, dimensionais, quantitativas e qualitativas, se o objeto/serviço prestado eram compatíveis com objeto do presente Edital.

Nesse sentido, em sede de diligência no curso do certame, com fulcro no item 25.3.1. do Edital, foi reaberto o prazo para o envio de: a) Certidão Negativa de Falência e Recuperação Judicial expedida por tribunal de seu domicílio; b) notas fiscais, em nome da empresa que assinou o atestado ou atestados nos termos exigidos pelo Edital;

Em atendimento, a empresa **DELLAMED S.A. CNPJ n.º 11.666.105/0003-6** enviou os documentos tombados sob nº 0954840.

Frise-se que a decisão deste pregoeiro, que foi mencionada na sessão pública, está ancorada nos exatos termos no item 25.3.1. do Edital:

25.3.1. O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deverá sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea “h”; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta (preexistente), que deixou de ser juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (TCU, Acórdão nº 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021).

No presente caso, os documentos enviados se prestaram a atestar condição **preexiste** da licitante, nos termos do **Acórdão nº 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021**, quais sejam: a) a certidão confirmou que a empresa não está em processo de falência,

conforme certidão anteriormente remetida, não obstante, de outro domicílio da licitante; b) as notas fiscais enviadas comprovam a declaração prestada no Atestado anteriormente remetido.

De todo caso, o recorrente se insurgiu somente em relação à juntada da Certidão de Falência e Concordata, documento esse que poderia ser retirado pelo pregoeiro, inclusive, diretamente no site do Tribunal do domicílio da licitante, nos termos do item 12.2.2. e 12.2.3 combinado com o item 12.3, *in verbis*:

12.2. Caso atendidas as condições de participação, a habilitação do licitantes será verificada por meio do SICAF, nos documentos por ele abrangidos em relação à habilitação jurídica, à regularidade fiscal e trabalhista, à **qualificação econômica financeira** e habilitação técnica, conforme o disposto na Instrução Normativa SEGES/MP nº 03, de 2018. (g.n.)

[...]

12.2.2. É dever do licitante atualizar previamente as comprovações constantes do SICAF para que estejam vigentes na data da abertura da sessão pública, ou encaminhar, em conjunto com a apresentação da proposta, a respectiva documentação atualizada.

12.2.3. O descumprimento do subitem acima implicará a inabilitação do licitante, **exceto se a consulta aos sítios eletrônicos oficiais emissores de certidões feita pelo Pregoeiro lograr êxito em encontrar a(s) certidão(ões) válida(s), conforme art. 43, §3º, do Decreto 10.024, de 2019.** (g.n.)

12.3. Havendo a necessidade de envio de documentos de habilitação complementares, necessários à confirmação daqueles exigidos neste Edital e já apresentados, o licitante será convocado a encaminhá-los, em formato digital, via sistema, no prazo de **02 (duas) horas, sob pena de inabilitação.**

No mais, as recentes decisões do TCU apontam para a necessidade do pregoeiro ou comissão de licitação observarem a adoção do formalismo moderado, no sentido de que “admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame **não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto**, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)”. (g.n) (*Acórdão nº 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021*).

Por esses motivos, não havendo sido juntados, para efeito de análise do pedido de recurso administrativo, elementos jurídicos que ensejassem a alteração da *ratio decidendi* que culminou na habilitação da empresa **DELLAMED S.A. CNPJ n.º 11.666.105/0003-6**, mantém-se a decisão por seus próprios fundamentos.

3.1. Considerações sobre o Recurso interposto pela empresa VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – M, CNPJ: 20.515.304/0001-07 (doc. 0954845)

Oportunamente, há que se destacar que a empresa **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – M, CNPJ: 20.515.304/0001-07** se insurge quanto a classificação indevida da empresa **DELLAMED S.A. CNPJ n.º 11.666.105/0003-6** praticada por este subscrevente na condução do certame.

Inicialmente, informo que no andamento do referido certame, mais especificamente na fase de aceitação de propostas, as mesmas foram devidamente submetidas ao Setor Requisitante, no caso concreto, ao Setor de Patrimônio e Material - SPAT. Por sua vez, quanto da análise da proposta e documentos técnicos da empresa, o aludido setor se manifestou da seguinte forma:

Informação N° 217.2022.SPAT.0944819.2022.014102

Senhor pregoeiro,

Em atenção à solicitação feita a este SPAT para analisarmos as especificações do item ofertado na proposta de preço da empresa licitante do PE N° 4.057/2022-CPL/MP/PGJ/SRP, manifestamo-nos da seguinte forma:

FORNECEDOR	
<p>DELLAMED S.A. CNPJ n.º .º 11.666.105/0003-62</p>	

Atenciosamente,

Leandro Tavares Bezerra

Chefe do Setor de Patrimônio e Material - SPAT

Dessa forma, com base na referida manifestação técnica, este Pregoeiro decidiu classificar e aceitar a proposta da empresa em foco.

Outrossim, considerando que o Recurso enviado resvala na informação acima citada, submetemos novamente às ponderações da Recorrente ao Setor de Patrimônio e Material - SPAT, mediante o **OFÍCIO N° 298.2022.CPL.0954872.2022.014102**. Desta feita, aquele Setor se pronunciou através do **MEMORANDO N° 972.2022.SPAT.0954893.2022.014102**, com a seguinte conclusão:

Senhor pregoeiro,

Em atenção ao OFÍCIO Nº 298.2022.CPL.0954872.2022.014102, este SPAT se manifesta da seguinte forma, assiste razão ao Recurso Administrativo interposto pela empresa VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – M, CNPJ: 20.515.304/0001-07 no interesse no Pregão Eletrônico n.º 4.057/2022-CPL/MP/PGJ.

Realmente a proposta da empresa DELLAMED S.A. CNPJ n.º .º 11.666.105/0003-6 não contempla todos os itens do Termo de Referência, entre eles, o porta prontuário e as rodas traseiras que não são infláveis. Em relação às medidas elas podem variar em até 5 (cinco) centímetros, estando dentro do limite aceitável.

Entretanto, **fazendo uma análise mais apurada, este SPAT acha conveniente cancelar a licitação, pois verificou-se que a cadeira de rodas especificada no Termo de Referência não atenderá às necessidades deste Ministério Público**, desta forma será elaborado um novo Termo de Referência ajustando ao que este *Parquet* necessita. (g.n.)

Atenciosamente,

Leandro Tavares Bezerra

Chefe do Setor de Patrimônio e Material - SPAT

Por esses motivos, havendo sido juntados, para efeito de análise do pedido de recurso administrativo, elementos jurídicos que ensejam a alteração da *ratio decidendi* que culminou na classificação da empresa **DELLAMED S.A.** CNPJ n.º .º 11.666.105/0003-6, este pregoeiro entende que assiste razão à empresa **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI – ME**, CNPJ: 20.515.304/0001-07.

Não obstante, considerando a manifestação do Chefe do Setor de Patrimônio e Material - SPAT, no sentido de que "*acha conveniente cancelar a licitação, pois verificou-se que a cadeira de rodas especificada no Termo de Referência não atenderá às necessidades deste Ministério Público*", este pregoeiro submeterá os autos à **decisão** do douto Ordenador de Despesas, ainda que o acolhimento das razões da recorrente **VENDRAMINI COMERCIO E SERVIÇOS DE EQUIPAMENTOS EIRELI** torne sem efeito a decisão do não provimento do recurso da empresa **ORTOPEDIA BRASIL LTDA**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49.

4. DA CONCLUSÃO

Portanto, com lastro nas razões expostas, este subscrevente decide pela **MUDANÇA** do posicionamento inicial e, por conseguinte, a não **aceitação da proposta** da empresa **DELLAMED S.A.** CNPJ n.º 11.666.105/0003-6, e por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da empresa **ORTOPEDIA BRASIL LTDA**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49.

Não obstante, os autos serão submetidos à análise e manifestação do ilustre **Ordenador de Despesas**, a fim de que decida pela **REVOGAÇÃO** ou não do presente certame, em face da manifestação do Chefe do Setor de Patrimônio e Material - SPAT no **MEMORANDO Nº 972.2022.SPAT.0954893.2022.014102**, em obediência ao art. 49 da Lei 8.666/93 combinado com o item 25.4. do Edital. Assim como para análise do **NÃO PROVIMENTO** ao recurso da empresa **ORTOPEDIA BRASIL LTDA**, CNPJ N.º 05.477.107/0001-49, segundo inteligência do § 4.º, do art. 109, da Lei n.º 8.666/93, combinado com o artigo 4º, incisos XXI e XXII da Lei n.º

10.520/2002 e artigo 13, IV do Decreto nº 10.024/2019.

Manaus, 26 de dezembro de 2022.

Cleiton da Silva Alves

Presidente da Comissão Permanente de Licitação

Pregoeiro designado pela PORTARIA N° 1365/2022/SUBADM



Documento assinado eletronicamente por **Cleiton da Silva Alves, Presidente da Comissão Permanente de Licitação - CPL**, em 26/12/2022, às 15:37, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no link http://sei.mpam.mp.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0954875** e o código CRC **3DFB7C67**.