

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA PREGÃO ELETRÔNICO 18/2016

A Pregoeira do Conselho Federal de Medicina, no exercício das suas atribuições regimentais designadas pela Portaria CFM nº 79/2015, e por força dos art. 4º, incisos XVIII e XX da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; art. 8º, inciso IV do Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, e, subsidiariamente, do inciso II do art. 109 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, apresenta, para os fins administrativos a que se destinam suas considerações e decisões acerca do Recurso Eletrônico interposto pela empresa “LEONARDO CUNHA NEVES EIRELI -EPP” (CNPJ: 15.604.676/0001-61), em relação a **não aceitação da proposta ofertada pela licitante, ora recorrente.**

1) DA ACEITABILIDADE DO REGISTRO DE MANIFESTAÇÃO DE INTENÇÃO DE RECURSO E DO PRAZO

Haja vista que as manifestações de intenções de recurso dos licitantes preencheram os requisitos mínimos para suas aceitações, conforme art. 26, do Decreto nº 5.450/2005, as mesmas foram aceitas nas alegações propostas pela empresa, tendo em vista promover a transparência dos atos do Pregão, sendo que os autos do processo ficaram com vistas franqueadas conforme previsto em Edital.

2) DO REGISTRO DAS RAZÕES DE RECURSO

De acordo com o Decreto nº 5.450/2005, em seu artigo 26, após manifestação de intenção de recurso, o prazo para apresentação das razões do recurso é de 3 (três) dias.

A recorrente “LEONARDO CUNHA NEVES EIRELI -EPP” (CNPJ: 15.604.676/0001-61), inseriu suas razões de recurso no Sistema Comprasnet dentro do prazo estabelecido, portanto, merecendo ter seu mérito analisado, visto que respeitou os prazos estabelecidos nas normas sobre o assunto.

Em síntese a recorrente, alega que houve o descumprimento do edital o que acarreta tanto para a Administração, quanto ao licitante, a frustração da própria razão de ser da licitação. Alega que a não aceitação de documentação em prazo posterior ao estipulado em edital estaria ferindo os princípios da moralidade e da eficiência. Alegando que ao impedir a recorrente pela não realização de diligências, o Conselho Federal de Medicina desatendeu ao interesse público, na medida em que a recorrente havia apresentado preços muito mais baixos, tendo infinita capacidade técnica para execução dos serviços.

3) DAS CONTRA-RAZÕES

Ainda de acordo com o Decreto nº 5.450/2005, em seu artigo 26, após manifestação de recurso, o prazo para apresentação das contra-razões do recurso é de 3 (três) dias.

Em síntese a empresa “QUALITY GRÁFICA E EDITORA” (04.011.050/0001-25) alega a desclassificação da empresa recorrente se deu em razão do NÃO ENVIO DA DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA NO PRAZO ESTIPULADO. E que a entrega da

documentação, como lhe foi exigido, foi a todos aplicada e em relação à qual o Sr. Pregoeiro dela não podia se afastar, pois que se assim o fizesse sua atuação redundaria em ilegalidade, pois que feriria o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

4) DA ANÁLISE DAS RAZÕES DO RECURSO E SUAS CONTRA-RAZÕES

Primeiramente destaco a **importância do procedimento recursal** ora exposto, pois, a luz dos princípios constitucionais e licitatórios, é através do recurso que as empresas têm a possibilidade de sinalizar possíveis erros e equívocos existentes em um processo licitatório.

Como é sabido, a fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento legal o art. 5º, incisos XXXIV e LV, da Constituição Federal, garantindo a todos, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder e assegurando a todos os litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Analisando as razões e as contra-razões destaco os seguintes pontos contidos no instrumento convocatório, o edital CFM 37/2015:

No que tange às afirmações relativas à apresentação da documentação em tempo hábil pela empresa “LEONARDO CUNHA NEVES EIRELI -EPP” (CNPJ: 15.604.676/0001-61), reitero que não se trata de irregularidade meramente formal, mas sim de ausência de apresentação em momento oportuno de documentos essenciais.

De acordo com o item 10.1 “o Pregoeiro fixará prazo de 60 (sessenta) minutos para reenvio da proposta de preço adequada ao último lance”, o que de fato ocorreu, conforme disponível em ata. Tem-se que o chat do Compras Governamentais (Comprasnet) é o meio oficial disponível para a comunicação entre os licitantes e o pregoeiro. Nota-se que em nenhum momento a empresa, ora recorrente, solicitou a dilatação do prazo para anexação de sua proposta, sequer comunicou que não conseguira anexar demais documentação, encaminhando e-mail posterior ao término do prazo com o seguinte teor: *referente ao Pregão 18/2016, solicito que seja reaberto para que sejam anexados as declarações. Conseguimos anexar somente a proposta.*

A empresa não atendeu ao prazo estipulado no edital em comento, fato que denota descumprimento dos termos editalícios. O artigo 43, § 3º, da Lei 8666/1993, veda expressamente a inclusão de documentos ou informações que deveriam constar originalmente da proposta (grifo nosso):

*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.***

Ao contrário do que afirma a recorrente, não se trata de complementação de informações, mas de apresentação de documentação nova, o que é expressamente vedado por lei. Friso que a empresa NÃO SOLICITOU, no tempo estipulado em edital, aumento de prazo para anexação de sua documentação, solicitou oportunamente, somente 15 minutos após o término do prazo, via e-mail (e-mail este anexado no sítio <http://sistemas.cfm.org.br/licitacao/>) e que, caso acatado pela pregoeira, infringiria todos os princípios licitatórios, a saber: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Ademais, o artigo 41 da mencionada lei preconiza que “a Administração Pública não pode descumprir com as condições do edital, ao qual encontra-se *estritamente vinculada*”, o artigo em comento consagra o Princípio da Vinculação ao Edital. Com efeito, o edital é ato normativo editado pela Administração Pública para disciplinar o procedimento licitatório. Sendo ato normativo editado no exercício de competência legalmente atribuída, o mesmo encontra-se subordinado à lei vinculada, em observância recíproca, Administração e licitante, que dele não podem se afastar a não ser nas previsões que conflitem com regras e princípios superiores e que por isso são ilegais ou inconstitucionais.

A jurisprudência é pacífica e firme no sentido de que o princípio da vinculação restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a desclassificação do licitante que descumprir as exigências previamente estabelecidas

TJ-DF - Apelação Cível APC 20140110403322 DF 0009229-70.2014.8.07.0018 (TJ-DF) Data de publicação: 02/12/2014

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. DESCUMPRIMENTO. CAUÇÃO. RETENÇÃO. LEGALIDADE.

Tanto a Administração quanto os participantes do certame se vinculam às cláusulas do edital, que é a lei que o rege, de modo que eventual falta de entrega dos documentos, regularmente e anteriormente exigidos, não confere ao licitante o direito a posterior apresentação, em detrimento ao comando legal. Não há de se falar em ofensa aos princípios da legalidade, isonomia, proporcionalidade e razoabilidade relacionados à desclassificação do licitante que deixa de cumprir o previsto no edital, já que esta se dá em estrito cumprimento de regra previamente estabelecida e conhecida de todos que participam do certame. Mostra-se devida a retenção da caução em decorrência de desclassificação da empresa da licitação, mormente quando não constatada qualquer ilegalidade no referido procedimento. Apelação conhecida e não provida.

TJ-MG - Agravo de Instrumento-Cv AI 10188130119954001 MG (TJ-MG) Data de publicação: 02/09/2014

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PREGÃO - EDITAL - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO - DOCUMENTOS EXIGIDOS - NÃO

**APRESENTAÇÃO NO MOMENTO ADEQUADO -
LEGALIDADE NA INABILITAÇÃO - RECURSO
DESPROVIDO. 1. A vinculação ao edital é princípio básico de
toda licitação. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal,
vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração
que o expediu. 2. Pelas regras do certame, cabia à agravante
comprovar que estava com a situação cadastral ativa, não
havendo o mínimo respaldo para que tal ônus fosse transferido
para a Pregoeira do Município. 3. Uma vez que a agravante não
apresentou todos os documentos exigidos, não há falar-se em
ilegalidade no ato administrativo que a inabilitou. 4. Recurso
desprovido. AGRADO DE INSTRUMENTO CV Nº
1.0188.13.011995-4/001 - COMARCA DE NOVA LIMA -
AGRAVANTE (S): TRANSBRANCO TRANSPORTE DE
CARGAS LTDA - AGRAVADO (A)(S): MUNICIPIO DE NOVA
LIMA - AUTORI. COATORA: PREGOEIRA DO MUNICÍPIO
DE NOVA LIMA, PREFEITO MUNICIPAL DE NOVA LIMA**

O magistral Hely Lopes Meirelles leciona que “a igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, quer através de cláusulas que, no edital ou convite favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desiguale os iguais ou iguale os desiguais” (Direito Administrativo Brasileiro, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1990, pág. 243).

A esse respeito a jurisprudência pátria respalda o posicionamento do Sr. Pregoeiro e sua equipe, como se pode ver do magistral entendimento a seguir transcrito:

“As comissões de licitação, assim como as partes licitantes, devem observar na íntegra os princípios constitucionais aplicáveis à espécie, sob pena de deflagrar nulidades que venham a comprometer a licitação como um todo, acabando por gerar prejuízos à Administração Pública e defeitos na prestação do serviço ao administrado, destinatário final do serviço público. 2. EMBORA A PREGOEIRA TENHA SINALIZADO QUE DARIA UMA TERCEIRA CHANCE À EMPRESA LICITANTE PARA RETIFICAR A PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS EXIGIDA PELO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, SE ATENTOU POSTERIORMENTE QUE, EM ASSIM PROCEDENDO, ESTARIA A OFENDER O PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE E IGUALDADE ENTRE OS LICITANTES. 3. Por ser a licitação um procedimento eminentemente formal, cujas regras se aplicam indistintamente a todos os concorrentes, A DISPENSA DO IMPETRANTE DO CUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA IMPOSTA A TODOS OS LICITANTES PODERIA CONFIGURAR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA”. (TJCE, AI 06279682620148060000/CE, 0627968-26.2014.8.06.0000).

Em outro julgado, do E. TRF/4ª Região, entendeu-se num caso cuja conclusão se pode aplicar à perfeição à discussão ora apresentada, que:

“A AUTORA NÃO ATENDEU ÀS EXIGÊNCIA DO EDITAL, DE MODO QUE ADMITIR QUE PERMANEÇA NO CERTAME IMPLICARIA FRAGILIZAÇÃO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, ALÉM DE PRIVILÉGIO INDEVIDO A UM DOS CONCORRENTES (COM O AFASTAMENTO DE CRITÉRIO ESTABELECIDO OBJETIVAMENTE NO EDITAL E APLICADO A TODOS), O QUE FERE O PRINCÍPIO DA IGUALDADE. **2. A jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o princípio da vinculação restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a desclassificação do licitante que descumprir as exigências previamente estabelecidas**”. (AGI 50270697920144040000).

Assim, se esta pregoeira classificasse/habilitasse a Recorrente, estaria quebrando a igualdade ou isonomia entre os licitantes, pois que para uns valeria a regra constante do Edital e da Lei e para outros não. Tal comportamento seria juridicamente inadmissível, pois que em ofensa a todo o regramento editalício e legal do procedimento licitatório.

Tem-se no item 11.1.14: Se a proposta não for aceitável, ou se a licitante não atender às exigências de habilitação, o Pregoeiro examinará a proposta subsequente e assim sucessivamente, na ordem de classificação, **até a seleção da proposta que melhor atenda a este edital.**

Pois bem, no que tange ao procedimento após a etapa de lances, em pregão eletrônico, o art. 25, § 5º, do Decreto nº 5.450/05, estabelece que:

“Art. 25. Encerrada a etapa de lances, o pregoeiro examinará a proposta classificada em primeiro lugar quanto à compatibilidade do preço em relação ao estimado para contratação e verificará a habilitação do licitante conforme disposições do edital.

(...)

§5º Se a proposta não for aceitável ou se o licitante não atender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará a proposta subsequente e, assim sucessivamente, na ordem de classificação, até a apuração de uma proposta que atenda ao edital.

Nesse sentido, ao comentar sobre o §5º, do art. 25 do Decreto nº 5.450/05, Joel de Menezes Niebuhr ensina que (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 4. ed. Curitiba: Zênite, 2006. p. 342-350):

“(…) se a proposta de menor preço for desclassificada, o pregoeiro deve tomar em conta a proposta com o segundo menor preço, passando a analisar a aceitabilidade dela. E assim deve proceder, de modo sucessivo, de acordo com a ordem de classificação, até encontrar proposta que seja aceitável. (...) Se o licitante autor da proposta de menor preço não apresenta os documentos devidos ou apresenta documentos irregulares, impõe-se, por via de consequência, a inabilitação dele. Nessa situação, aplica-se o §5º do Decreto nº 5.450/02. (...) Isto é, se o autor da proposta de menor preço for inabilitado, o pregoeiro

deverá requerer os documentos de habilitação do autor da proposta com segundo menor preço.

Desta maneira nota-se desproporcionalidade ao acusar de ilegais os atos do pregoeiro apenas pelo simples descontentamento quanto ao não cumprimento das regras editalícias. Da mesma forma, a alegação infundada de que haveria prejuízo a Administração Pública, sendo que TODOS OS ATOS estão respaldados na legislação e jurisprudência, a saber: Lei 10520, Decretos 3555/200, 8250/2014, 5450/2005 e 7892/2013, Lei Complementar nº 123 e Lei 8666/1993.

5) CONCLUSÃO

Em face do acima exposto, FICA MANTIDA A DECISÃO TOMADA, CONCLUINDO PELO INDEFERIMENTO do recurso impetrado pela empresa “LEONARDO CUNHA NEVES EIRELI -EPP” (CNPJ: 15.604.676/0001-61), submetendo a presente decisão à Autoridade Superior, conforme inciso VII, do art. 11, do Decreto 5.450/2005.

Noelyza Peixoto Brasil Vieira
Presidente e Pregoeira
COLIC – Comissão de Licitação do CFM