ATA 02 - JULGAMENTO DOS RECURSOS RELATIVOS AO PREGÃO PRESENCIAL Nº 33/2021
Processo: 258.2021

I – RELATÓRIO:

Trata-se de Pregão Presencial, tipo menor preço, que tem como objeto o registro de preço para aquisição de materiais de odontologia.

A sessão pública do presente pregão ocorreu no dia 31/05/2021, oportunidade em que, após fase de lances, restaram classificadas as empresas que apresentaram menor preço nos respectivos itens do certame, conforme demonstrativo constante em ata.

Passando-se à abertura e análise dos documentos de habilitação das empresas classificadas em 1º lugar, foi verificado o atendimento aos requisitos estabelecidos no edital, sendo assim declaradas vencedoras nos correspondentes itens.

Na oportunidade, no entanto, a empresa DENTÁRIA E CIRÚRGICA MERCOSUL LTDA. manifestou intenção de recurso, solicitando a desclassificação das propostas relativas aos itens 27 a 31, aduzindo não ter sido atendido o edital.

Aberto prazo recursal, nos termos do artigo 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, a empresa acima citada interpôs recurso administrativo, postulando a desclassificação das propostas referentes aos itens 27 a 31, formuladas pela empresa DENTAL MED EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTOLÓGICOS E HOSPITALARES LTDA.

A empresa recorrida apresentou contrarrazões, refutando as razões recursais, sustentando ter atendido as exigências editalícias, aduzindo ter apresentado proposta de marca que atende ao edital, requerendo o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Passamos a examinar.

II – DA TEMPESTIVIDADE:

A recorrente interpôs o recurso dentro do prazo de 03 (três) dias úteis, atendendo ao disposto no artigo 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, de modo que se impõe o seu conhecimento, porquanto tempestivo.

De igual forma, as contrarrazões foram apresentadas de forma tempestiva, devendo ser conhecidas.

III – DA ANALISE DO RECURSO E DAS CONTRARRAZÕES:

Após análise das razões e contrarrazões recursais, entendemos que não assiste razão à recorrente em sua insurgência.

Do que se depreende do recurso administrativo, a recorrente, em suma, alega que a empresa DENTAL MED EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTOLÓGICOS E HOSPITALARES LTDA. teria formulado oferta para os itens 27 a 31 cotando marcas que não atenderia à exigência do edital.

Com efeito, em análise dos documentos juntados aos autos do presente procedimento licitatório, entendemos que a empresa DENTAL MED EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTOLÓGICOS E HOSPITALARES LTDA. logrou êxito em atender os itens editalícios.

Destarte, como cediço, afigura-se defeso exigir objeto sem similaridade ou com marcas, características e especificações exclusivas, nos termos do artigo 7º, §5º, da Lei nº 8.666/93.

Nesse sentido, as especificações e descrições dos objetos licitados foram realizados pelo setor de odontologia da Secretaria Municipal de Saúde, que elaborou a requisição de compras que instruiu a fase interna da licitação.

Em relação aos itens 27 a 31, os produtos ofertados deveriam possuir similitude com as descrições, quais sejam: Resina fotopolimerizável z100, cores A3, A3,5, A1, A2 e A3.

Entretanto, por certo que não poderia ser de apenas uma marca, sob pena de incorrer na previsão legal acima mencionada.

Nesse sentido, entendemos que a empresa DENTAL MED EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTOLÓGICOS E HOSPITALARES LTDA. ofertou produtos que atendem à exigência editalícia, relativos a itens da marca ZIRCOFILL, que possuem similitude aos da Marca 3M, Modelo Z100, conforme documentos comprobatórios anexados às contrarrazões.

Portanto, constata-se que a licitante DENTAL MED EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTOLÓGICOS E HOSPITALARES LTDA. ofertou produtos que atendem o Edital, tendo demonstrado a similitude da marca cotada em relação às descrições dos itens 27 a 31 do Edital.

É importante ressaltar que a legislação estabelece a necessidade de a licitante comprovar que o bem cotado é compatível e similar com o objeto licitado. Isto é, não se exige a cotação de marcas, características e especificações exclusivas, o que, por certo, caracterizaria conduta restritiva, atentando contra o princípio da ampla competitividade, além de importar em direcionamento de marca/modelo.

Com toda a certeza, a desclassificação da empresa que apresentou os menores preços para os itens 27 a 31 do Edital, tendo comprovado atender todas as exigências do edital, cotando produtos similares e compatíveis com os itens licitados, importaria em excesso de formalismo, implicando em condição que atentaria contra o caráter competitivo do certame, causando prejuízo econômico ao erário.

A desclassificação, na situação em tela, não se mostra razoável, ainda mais em licitação do tipo menor preço, quando o que *"(...) a Administração procura é simplesmente a vantagem econômica. Daí por que, nesse tipo, o fator decisivo é o menor preço, por mínima que seja a diferença."* (Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro, p. 290, 27ª ed., Malheiros, São Paulo, 2002).

Prepondera, desta forma, o menor preço sobre eventuais irregularidades formais, consoante jurisprudência pacífica das cortes de contas e do Poder Judiciário.

Veja-se que o Tribunal de Contas da União orienta os órgãos da Administração Pública que interpretem os dispositivos normativos de forma a garantir a maior competitividade, evitando impor condições que restrinjam o caráter competitivo das licitações (Acórdão 571/2006, Segunda Câmara, DOU 17/03/2006).

Além disso, recentemente, o TCU reafirmou a sua jurisprudência no sentido que as licitações devem se pautar pelo formalismo moderado, promovendo a prevalência do conteúdo sobre o formalismo exagerado (Acórdão 1920/20-Plenário).

Destarte, ainda que a licitação seja um procedimento formal, o excesso de formalismo não encontra espaço no procedimento licitatório, pois não se coaduna com os princípios da ampla competitividade, da razoabilidade e da busca pela proposta mais vantajosa.

A Administração Pública licitante deve garantir ao máximo a competitividade do certame, evitando rigorismos exacerbados, como já decidiu o Tribunal de Justiça deste Estado:

> *APELAÇÃO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INABILITAÇÃO. FORMALISMO EXCESSIVO. DILIGÊNCIA DESTINADA A ESCLARECER OU COMPLEMENTAR A INSTRUÇÃO DO PROCEDIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXAME DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. O procedimento de licitação, em nome do interesse público, deve proporcionar a participação do maior número possível de licitantes, para tanto devendo ser afastadas formalidades excessivas. Erro na planilha de custos e formação de preços constitui mera irregularidade e, superada posteriormente, sem alteração do preço global, não impede a habilitação, mormente quando o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, prevê a possibilidade de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do procedimento. Não é possível, em decisão que indefere a petição inicial de mandado de segurança, adentrar no mérito da causa. Precedentes do TJRGS e STJ. Apelação provida liminarmente. Sentença desconstituída. (Apelação Cível Nº 70067393330, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 24/11/2015).*

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. CAPACITAÇÃO TÉCNICA. DOCUMENTO NOVO. NULIDADE DO CERTAME. INOCORRÊNCIA. 1. A realização de diligências pela Comissão de Licitação para esclarecimento de documentos constantes nas propostas de habilitação não viola o artigo 43, §3º, da Lei 8.666/93. Precedente do STJ. Hipótese em que a Comissão de Licitação requereu complementação de informações em atestado de capacitação técnica para a realização do serviço objeto da licitação. 2. A licitação consiste em processo administrativo que visa à escolha do futuro contratante que apresente a melhor proposta. Não se constitui em corrida de obstáculos cujo vencedor é o participante mais veloz. Acima do interesse privado dos participantes em vencer o certame sobrepaira o interesse público a ser perseguido pela Administração Pública. Daí que há de ser assegurado tanto quanto possível a maior competitividade do certame. Neste quadro, a exclusão de licitante sob alegada irregularidade formal é medida que põe o interesse privado dos demais licitantes acima do interesse público. Recurso desprovido. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70012083838, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 28/07/2005).

Ademais, convém salientar que, através do procedimento licitatório, a Administração Pública visa selecionar a proposta mais vantajosa para entabular contrato de seu interesse, sendo que o fim essencial da licitação é precipuamente buscar a melhor proposta para a satisfação do interesse público.

Esse é o disposto no artigo 3º da Lei 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 moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*

E, no caso em questão, deve ser prestigiado o interesse público da melhor contratação, em vista do princípio da eficiência e economicidade.

Com efeito, não há dúvidas de que a licitação é um procedimento formal.

Entretanto, cediço é que não se pode agir com excesso de formalismo, pois a exigência de formalismos exacerbados viola os princípios da estabelecidos no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, criando, via de consequência, obstáculo à seleção da proposta mais vantajosa à Administração, finalidade precípua do procedimento licitatório.

Impõe-se, no caso do presente certame, a observância do Princípio do Formalismo Moderado, bem como pela preponderância do Princípio da busca pela proposta mais vantajosa à Administração Pública.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO. LICITAÇÃO. MELHOR TÉCNICA COM PREÇO FIXADO NO EDITAL. DIVISÃO DO OBJETO EM LOTES. CONSÓRCIO NÃO VERIFICADO. SIGILO DAS PROPOSTAS E CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME PRESERVADOS. ARTIGOS 5, IV E 9º DA LEI N.º 8.987/95. ART. 46 DA LEI 8.666/93. Quando há preço previamente ajustado no edital para que a concorrência seja limitada à verificação da experiência dos licitantes, inexiste a possibilidade de acerto de oferta entre as empresas concorrentes, uma vez que tal medida seria absolutamente inócua no resultado prático do certame. No caso concreto, irrelevante a presença de um sócio no quadro societário de outra licitante, pois tal circunstância não retira o caráter competitivo da licitação, tampouco suscita a quebra do sigilo das propostas. Se o edital do processo licitatório prevê a divisão do seu objeto em seis lotes distintos, havendo expressa vedação de que uma mesma empresa concorra em mais de uma permissão, nada impede que uma licitante que esteja participando da concorrência de um lote tenha um sócio em comum com outra que esteja disputando permissão distinta, uma vez que inexiste a hipótese de conluio entre participantes que, na prática, não concorrem entre si. Apresentação do contrato social atualizado. Prova da qualificação jurídica. Certidao negativa de falência emitida por comarca diversa da sede da licitante. Dados integrados. Comprovação da idoneidade financeira. A apresentação de contrato social desatualizado no envelope n.º 02 não é causa para a inabilitação da licitante se as últimas alterações foram apresentadas no envelope n.º 01. Mera formalidade. A certidão negativa de falência, concordata e recuperação judicial e extrajudicial é emitida com base nos dados das comarcas integradas. A certidão apresentada pela licitante atende ao fim almejado pelo legislador no art. 31 da Lei nº 8.666/93, bem como pelo administrador no item 6.1.5.1 do edital, qual seja, a comprovação da idoneidade financeira e da capacidade para satisfazer os encargos econômicos decorrentes do contrato. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. ***PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO. PREPONDERÂNCIA DO PRINCÍPIO DA BUSCA PELA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. Apontamentos com fundamento em formalidades excessivas sucumbem diante da preponderância do princípio da busca pela obtenção da maior vantagem para as contratações da administração pública. Observados os princípios da razoabilidade e da instrumentalidade das formas, bem como o interesse público, é de ser reconhecida a legalidade dos atos de habilitação.*** *Precedentes do TJRS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. Majoração dos honorários advocatícios, em atenção aos parâmetros do art. 20, § 3º e § 4º, do CPC. APELAÇÃO A QUE SE NE GA SEGUIMENTO. RECURSO ADESIVO PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. (Apelação Cível Nº 70057722274, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 30/05/2014).*

E do TCU:

[...] NÃO PENSO QUE O PROCEDIMENTO SEJA SIMPLESMENTE DESCLASSIFICAR O LICITANTE. PENSO SIM QUE DEVA SER AVALIADO O IMPACTO FINANCEIRO DA OCORRÊNCIA E VERIFICAR SE A PROPOSTA, MESMO COM A FALHA, CONTINUARIA A PREENCHER OS REQUISITOS DA LEGISLAÇÃO QUE REGE AS LICITAÇÕES PÚBLICAS - PREÇOS EXEQÜÍVEIS E COMPATÍVEIS COM OS DE MERCADO. Exemplifico. Digamos que no quesito férias legais, em evidente desacerto com as normas trabalhistas, uma licitante aponha o porcentual de zero por cento. Entretanto, avaliando-se a margem de lucro da empresa, verifica-se que poderia haver uma diminuição dessa margem para cobrir os custos de férias e ainda garantir-se a exeqüibilidade da proposta. ***Em tendo apresentado essa licitante o menor preço, parece-me que ofenderia os princípios da razoabilidade e da economicidade desclassificar a proposta mais vantajosa e exeqüível por um erro que, além de poder ser caracterizado como formal, também não prejudicou a análise do preço global de acordo com as normas***

***pertinentes**. AFIRMO QUE A FALHA PODE SER CONSIDERADA UM ERRO FORMAL PORQUE A SUA OCORRÊNCIA NÃO TERIA TRAZIDO NENHUMA CONSEQÜÊNCIA PRÁTICA SOBRE O ANDAMENTO DA LICITAÇÃO. PRIMEIRO, PORQUE NÃO SE PODE FALAR EM QUALQUER BENEFÍCIO PARA A LICITANTE, POIS O QUE INTERESSA TANTO PARA ELA QUANTO PARA A ADMINISTRAÇÃO É O PREÇO GLOBAL CONTRATADO. [..] **EM SUMA, PENSO QUE SERIA UM FORMALISMO EXACERBADO DESCLASSIFICAR UMA EMPRESA EM TAL SITUAÇÃO, ALÉM DE CARACTERIZAR A PRÁTICA DE ATO ANTIECONÔMICO.** REMEMORO AINDA QUE A OBRIGAÇÃO DA CONTRATADA EM PAGAR OS DEVIDOS ENCARGOS TRABALHISTAS ADVÉM DA NORMA LEGAL (art. 71 da Lei 8.666/93), POUCO IMPORTANDO PARA TANTO O INDICADO NA PLANILHA DE CUSTOS ANEXA AOS EDITAIS DE LICITAÇÃO." (Acórdão nº 4.621/2009 - Segunda Câmara. Relator: Benjamin Zymler; Data do Julgamento: 01/09/2009).*

*SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. FURNAS. LICITAÇÃO PARA LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESA EM FACE DE EVENTUAL INSUFICIÊNCIA DOS ATESTADOS APRESENTADOS. QUESTÃO PASSÍVEL DE SER SANADA MEDIANTE DILIGÊNCIA. **FORMALISMO EXAGERADO NA CONDUÇÃO DO CERTAME. INDÍCIO DE CONTRATAÇÃO ANTIECONÔNOMICA**. AUDIÊNCIA DOS ENVOLVIDOS. (GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.742/2015-2, Data da Sessão: 20/5/2015 – Ordinária, Relator: José Múcio Monteiro).*

Desta feita, em face de todo o exposto, considerando a necessária incidência dos princípios do formalismo moderado, busca pela proposta mais vantajosa, economicidade e eficiência, e levando-se em conta, ainda, o disposto no artigo 7º, §5º, da Lei nº 8.666/93, entendemos que se impõe o desacolhimento das razões recursais da licitante DENTÁRIA E CIRÚRGICA MERCOSUL LTDA., mantendo-se a classificação da empresa DENTAL MED EQUIPAMENTOS E MATERIAIS ODONTOLÓGICOS E HOSPITALARES LTDA., a qual deve ser declarada vencedora dos itens 27, 28, 29, 30 e 31 do certame, por ter apresentado o menor preço.

IV – CONCLUSÃO:

Pelo exposto, analisadas as razões e contrarrazões recursais apresentadas pelas licitantes, decide-se pelo **DESPROVIMENTO** do recurso da empresa DENTÁRIA E CIRÚRGICA MERCOSUL LTDA., nos termos da fundamentação supra.

Submetemos o presente procedimento ao Sr. Prefeito para apreciação e decisão, considerando o disposto no artigo 109, §4º, da Lei nº 8.666/93.

Triunfo, 17 de junho de 2021.

Valdair Alff Barcelos,
Pregoeiro Oficial

Carlos Henrique Vieira Cezimbra,
Equipe de Apoio

Claudio Roberto Ehlers,
Equipe de Apoio