



JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE-007/2024

OBJETO: AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE USO MÉDICO-HOSPITALAR E CORRELATOS, DESTINADOS AO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA DE SAÚDE, DE RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE IRACEMA, DE ACORDO COM AS QUANTIDADES E ESPECIFICAÇÕES CONSTANTES NO ANEXO I, DO EDITAL

RECORRENTE: AGILE DISTRIBUIDORA LTDA.

RECORRIDA: J B M DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA.

1. DO OBJETO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Trata-se o presente da análise e julgamento de Recurso Administrativo interposto pela empresa AGILE DISTRIBUIDORA LTDA., CNPJ nº 34.523.353/0001-98 em face do certame nº PE-007/2024, cujo objeto é a AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE USO MÉDICO-HOSPITALAR E CORRELATOS, DESTINADOS AO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA DE SAÚDE, DE RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE IRACEMA, DE ACORDO COM AS QUANTIDADES E ESPECIFICAÇÕES CONSTANTES NO ANEXO I, DO EDITAL, em razão da decisão proferida pela Comissão de Licitações que declarou inabilitada a recorrente. Vejamos:

1.1 DAS RAZÕES RECURSAIS DA EMPRESA AGILE DISTRIBUIDORA LTDA.

A recorrente AGILE DISTRIBUIDORA LTDA, interpôs Recurso Administrativo contra a decisão que decretou INABILITADA por não ter apresentado AFE com endereço atual da empresa, descumprindo cláusula 6.5.2 do Edital, bem como não apresentou as provas (declarações) exigidas nas cláusulas 7.6.1, 7.6.2, 7.6.3, 7.6.4 e 7.6.5.

Em suas razões, a Recorrente aduz que não descumpriu do item 6.5.2, alegando que "possui as mesmas AFE's desde a abertura de sua Empresa. Os documentos emitidos (AFE's) foram pela Anvisa nos moldes e padrões por ela estabelecidos, não tendo a Recorrente o poder de alterar a formatação de como é expedido o documento e nem de como ele é publicado no Diário Oficial da União", alegando ainda que "a RDC

AP



n.º 16/2014, em seu art. 10, consta que deve ser informado apenas o número de CNPJ matriz para fins de concessão da AFE, sem detalhamento do endereço, até porque a autorização é extensiva às filiais”.

No que diz respeito, ao descumprimento das cláusulas 7.6.1, 7.6.2, 7.6.3, 7.6.4 e 7.6.5, aduz que as declarações de idoneidade exigidas “foram devidamente apresentadas quando da habilitação da Recorrente (vide documento anexo novamente). Todavia, em vez de ser um documento para cada declaração, conforme sugerido como modelo no Edital em comento, a Recorrente preparou uma única declaração, unificando todas em um único documento”, anexando cópia do documento.

Por tal motivo, pleiteia a procedência do recurso administrativo interposto, para o fim de torna-la habilitada, devendo o certame retornar à fase de habilitação.

1.2 DAS CONTRARRAZÕES DA EMPRESA J B M DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA

Em sede de contrarrazões, a licitante J B M DISTRIBUIDORA DE MATERIAL HOSPITALAR LTDA., aduz que restou correta a inabilitação da empresa Recorrente, sob o fundamento de que a RDC N.º 16, DE 1.º DE ABRIL DE 2014 traz a possibilidade de retificar o referido documento, conforme Art. 9.º, Art. 15, inciso III, letra b e c, bem como no Art. 22, inciso V.

Alega a recorrente, ao “constatar que o endereço não estava presente na AFE (Autorização de Funcionamento de Empresa) emitida pela ANVISA, deveria ter seguido os procedimentos estabelecidos pela agência para a correção dessa omissão”.

Ainda, argumenta que á dever da requerente e de todos os licitantes observar as regras do edital, invocando os princípios do vínculo ao instrumento convocatório, da legalidade e da isonomia.

Por fim, pugna pela manutenção da inabilitação da empresa recorrente.

2. DA TEMPESTIVIDADE

A recorrente protocolou seu respectivo recurso junto a Comissão de Licitação do Município de Iracema dentro do prazo legal, portanto, de forma **tempestiva**, conforme estipulado no item 8.7.2 do Edital.

3. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Foram examinados os pressupostos de admissibilidade do recurso e verificado a inexistência de contrarrazões, a legitimidade, o interesse para recorrer, a tempestividade, a regularidade formal e material.

Verificou-se que o recurso Administrativo cumpre com os requisitos, pelo que foi ADMITIDO e apto para julgamento, passando abaixo a analisar o MÉRITO das razões ali constantes.



4. DO MÉRITO E DOS FUNDAMENTOS

Primeiramente, é importante informar que essa análise é compartilhada pelos secretários municipais, Presidente da Comissão de Licitações, bem como da Equipe de apoio e tem pleno amparo na legislação e na melhor doutrina que dispõe sobre licitação na modalidade Pregão eletrônico.

Após detida análise, sem descuidar novamente dos princípios e regramentos normativos, este julgador fundamenta sua decisão, a fim de garantir aos que ainda inconformados, pleiteiem pela reforma.

De início, importante frisar que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Da análise do Art. 37, XXI da CF percebe-se que a licitação deverá assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes, sob pena de incorrer em ilegalidade. Vejamos:

*XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública **que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.*

Assim, certo é que o **princípio da vinculação ao instrumento convocatório** obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Nessa ótica, a Lei nº 14.133/2021 assim se refere a este princípio. Vejamos:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-lei no 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro)

O instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 5º da Nova Lei de Licitações, acima transcrito.

Nesse sentido, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatória. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.



Contudo, rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa.

São frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do **princípio do formalismo moderado** e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

Resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari: a **“licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”**.

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro.

Assim, passamos à análise dos recursos e contrarrazões apresentados:

No caso, necessário verificar o texto do item 6.5.1 do edital:



6.5.2. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO (AFE) emitida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (ANVISA) de acordo com a Lei Nº. 6.360/76 em seu artigo 2, com publicação no DOU e com o endereço atual da empresa.

(Grifo no original)

Já os itens 7.6.1, 7.6.2, 7.6.3, 7.6.4 e 7.6.5, assim dispõem:

7.6.1. Declaração, sob as penalidades cabíveis, de que a licitante não foi declarada contratar com a administração pública e da inexistência de fato superveniente impeditivo da habilitação, ficando ciente da obrigatoriedade de declarar ocorrências posteriores, conforme modelo constante dos anexos deste edital. (ANEXO IV)

7.6.2. Declaração de que o licitante concorda com todas as normas determinadas através deste Edital (ANEXO III).

7.6.3. Apresentar Declaração de Inexistência de Vínculo empregatício com o Município de sócio(s) e/ou proprietário da empresa (ANEXO VI)

7.6.4. Declaração de que o licitante concorda com a Elaboração Independente de Proposta (ANEXO VIII)

7.6.5. Apresentar Declaração de veracidade das informações prestadas, na forma da lei (art. 63, I, da Lei nº 14.133/2021); (ANEXO X).

(Grifo no original)

Oportuno frisar: entende-se que o edital e o subjacente processo administrativo licitatório, devem ser interpretados de forma unitária (em sua completude) e não em tiras.

Deveras, o edital não constitui um fim em si mesmo, mas um instrumento que objetiva assegurar a contratação da proposta mais vantajosa para Administração e a igualdade de participação dos interessados.

Sem embargo, as normas disciplinadoras da licitação devem sempre ser interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.

Assim, esclarece-se que a apresentação de documento de AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO (AFE) emitida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (ANVISA) de acordo com a Lei Nº. 6.360/76 em seu artigo 2, com publicação no DOU e com o endereço atual da empresa **uma OBRIGAÇÃO disposta no item 6.5.2**, o que não foi atendido pela recorrente, como bem entendeu o pregoeiro, na decisão que a declarou inabilitada.



Note-se que a Administração Pública destacou no Edital PE-007/2024 a necessidade de constar no documento exigido o atual endereço da empresa, o que por si só, demonstra a importância de tal condição. Fato que deveria ser observado pela recorrente.

Como bem entendeu a recorrida em suas contrarrazões, a RDC Nº 16, DE 1º DE ABRIL DE 2014 da ANVISA, traz em vários artigos, a possibilidade de retificar o referido documento, vide: Art. 9º, Art. 15, inciso III, letra b e c, bem como no Art. 22, inciso V.

Deste modo, os argumentos da recorrente não se sustentam.

O mesmo pode-se dizer quanto ao descumprimento dos itens 7.6.1, 7.6.2, 7.6.3, 7.6.4 e 7.6.5, pois embora aqui possa-se aplicar o princípio do formalismo moderado, como acima relatado nesta fundamentação, não se pode negar que o edital também não foi seguido pela recorrente, sendo portanto, válida a seu modo, a interpretação do pregoeiro.

O edital é lei interna da licitação e vincula tanto os participantes quanto a administração. No presente caso, a recorrente descumpriu regras básicas do instrumento convocatório, e agora, inconformada, pretende que a administração faça o que competia aos licitantes, ou seja, aceite as declarações exigidas no tópico em liça, quando havia modelos prontos no próprio edital, fato observado por outras participantes declaradas habilitadas.

O artigo 64 da nova Lei de Licitações (Lei 14.133 de 1º de abril de 2021), previu que após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência:

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.

Ainda, a recorrente poderia apresentar anexo às suas razões recursais, as declarações como nos modelos dispostos nos anexos do edital, **de fácil compreensão**, entretanto, optou por reproduzir a declaração unificada já apresentada.

Em casos de irregularidades meramente formais, a orientação dos Tribunais de Contas tem sido unânime pela viabilidade de saneamento a partir de diligências realizadas pela Comissão de Licitação, Pregoeiro ou Agentes de Contratação:



9.6. comunicar à DR/SPM/ECT que, na condução de licitações, falhas sanáveis ou meramente formais, identificadas na documentação das proponentes, não devem levar necessariamente à inabilitação ou à desclassificação, cabendo à comissão de licitação promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame, conforme decisões do Tribunal de Contas da União (v.g. Acórdãos 2.459/2013, 3.418/2014 e 3.340/2015, todos do Plenário); (ACÓRDÃO Nº 61/2019 - TCU - Plenário)

O TCU deu ciência à (omissis), de que "(...) a exigência contida em item de pregão, no sentido de que os atestados, certidões e declarações devem ser apresentados em papel timbrado da pessoa jurídica, bem como referenciar o respectivo certame licitatório, caracteriza, respectivamente, formalismo desnecessário e restrição indevida ao caráter competitivo do certame, conforme art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e art. 37, inciso XXI, parte final, da Constituição Federal." (Tribunal de Contas da União, item 1.7, TC-028.700/2013-9, Acórdão nº 2.843/13, Plenário).

Por outro lado, como acima exposto o **princípio da vinculação ao instrumento convocatório** obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital, **não havendo que se falar, nesta fase do certame, de desconsideração de qualquer item do edital, que não foi objeto de impugnação em época própria.**

Há que nos atentarmos que a documentação de habilitação objetiva a apuração da idoneidade e capacitação da empresa a ser contratada pela Administração, em executar o objeto que se pretende contratar.

À luz dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, além do direito positivado através da Nova Lei de Licitações n.º 14.133/2021, **não resta qualquer dúvida de que a Pessoa Jurídica de Direito Público deverá prestigiar legalidade, moralidade, eficiência e isonomia a todos os certames licitatórios em busca da contratação mais vantajosa ao interesse público.**

A documentação deficitária, que não veio aperfeiçoada no tempo correto, não pode ser apreciada ou complementada posteriormente, após o prazo determinado de entrega, sob pena de violar a isonomia entre os licitantes.

A interpretação do edital, bem como a **organização dos documentos é obrigação básica das empresas** que se submete a contratação com entes públicos, logo as informações devem atender o edital e serem apresentadas de forma clara e objetiva tanto para a administração quanto para os demais licitantes.

Ora! apresentação correta dos documentos nas épocas oportunas, compete a empresa participante. **Não pode se admitir que a empresa despreparada vá completando sua documentação no decorrer do processo**, enquanto as demais licitantes, apresentem no prazo previsto no edital, pois isso violaria a vinculação ao edital, e isonomia entre os mesmos.



Nesse sentido, deve ser improvido o recurso da licitante AGILE DISTRIBUIDORA LTDA. pelo descumprimento do item 6.5.2, bem como dos itens 7.6.1, 7.6.2, 7.6.3, 7.6.4 e 7.6.5 do edital convocatório, de acordo com o fundamento aqui exposto.

5. CONCLUSÃO

À míngua das alegações e fundamentos trazidos pela Recorrente, com observância do Edital de licitação nº PE-007/2024, em cumprimento aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do formalismo moderado, da isonomia, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, **DECIDO** pela **IMPROCEDÊNCIA** do Recurso Administrativo interposto pela empresa AGILE DISTRIBUIDORA LTDA., rejeitando suas razões recursais, mantendo incólume a decisão do pregoeiro que a declarou inabilitada, pelas razões aqui expostas.

Iracema/CE, 17 de maio 2024.


LEONARDO RAFAEL DE CARVALHO CELESTINO
SECRETÁRIO DE SAÚDE
PREFEITURA MUNICIPAL DE IRACEMA

Ciente,


Francisco das Chagas Cavalcante Fernandes
Agente de Contratação/Pregoeiro