

ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº P221176/2022

LICITAÇÃO: PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE23010 - SMS

OBJETO: REGISTRO DE PREÇO PARA FUTURAS E EVENTUAIS AQUISIÇÕES DE MATERIAL MÉDICO HOSPITALAR VI DESTINADOS ÀS UNIDADES DE SAÚDE DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SOBRAL E PARA O HOSPITAL MUNICIPAL DR. ESTEVAM PONTE, CONFORME AS ESPECIFICAÇÕES E QUANTITATIVOS PREVISTOS NO ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA DO EDITAL.

ÓRGÃO DE ORIGEM: SECRETARIA MUNICIPAL DA SAÚDE

RECORRENTE: LMS BIOMEDICAL (CNPJ: 19.281.319/0001-60).

Recebidos hoje.

Vistos, etc.

1 - RELATÓRIO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa LMS BIOMEDICAL (CNPJ:19.281.319/0001-60) em face da decisão da pregoeira que a desclassificou no âmbito do Pregão Eletrônico nº PE23010 - SMS, que tem como objeto, em síntese, registro de preço para futuras e eventuais Aquisições de Material Médico Hospitalar VI destinados às Unidades de Saúde da Secretaria Municipal de Sobral e para o Hospital Municipal Dr. Estevam Ponte, conforme as especificações e quantitativos previstos no anexo I - Termo de Referência do edital.

Em suma, alega a recorrente o seguinte:

EMPRESA RECORRENTE	RAZÕES DO RECURSO
LMS BIOMEDICAL	<ul style="list-style-type: none">• Que a recorrente foi inabilitada do item 16 do referido pregão por não atender a cláusula 14.5 do adendo do edital;• Que houve severo formalismo nas diligências solicitadas pela pregoeira, visto que apresentou ficha técnica e os laudos do avental, onde constam todas as informações necessárias detalhadas e específicas sobre o produto exigidas pela Anvisa, que comprovam a segurança do material, sendo dispensável a complementação do Certificado de Aprovação;• Que a pregoeira deve relevar as falhas meramente formais constantes na documentação e na proposta, que falha sanáveis não devem acarretar a desclassificação de propostas ou a inabilitação de licitantes;• Que o art. 43, §1º da Lei Complementar 123/2006 assegura o prazo de 5 (cinco) dias quando há alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, para regularização da documentação e para emissão de eventuais

	<p>certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa, no entanto, tal prazo sequer foi observado pela autoridade condutora do certame para regularizar a certidão que ensejou a desclassificação pelo item 15.4.41, violando o diploma legal mencionado;</p> <ul style="list-style-type: none">• Por fim, requer o conhecimento do presente recurso, para que seja habilitada a empresa LMS BIOMEDICAL.
--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

É o que basta para relatar. Passa-se à análise.

2. DAS RAZÕES DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Segundo a doutrina, os pressupostos recursais administrativos resumem-se em: cabimento, legitimidade para recorrer, interesse em recorrer, tempestividade, regularidade formal e material.

Analisando-se os requisitos de admissibilidade do recurso manejado, verifica-se que a Recorrente atendeu ao cabimento (hipótese do art. 4º, XVIII, da Lei Federal de nº 10.520/02), legitimidade (apresentado pelo representante legal do licitante), interesse (insurgência da decisão da pregoeira), tempestividade (apresentado dentro do prazo de 03 dias após ser declarado vencedor– art. 4º, XVIII, da Lei Federal de nº 10.520/02), assim como a regularidade formal e material, assinatura das razões do recurso pelo representante legal do licitante e apresentação do recurso, razão pela qual, deverá ser conhecido o recurso para análise do mérito como adiante se virá.

3 – ANÁLISE DO RECURSO INTERPOSTO PELA LICITANTE LMS BIOMEDICAL

Cumpra identificar, inicialmente, que as normas editalícias constantes no Edital em discussão são claras, principalmente, com relação à exigência documental quando da convocação e, posteriormente, da adjudicação do objeto licitado.

As “regras do jogo”, ou seja, do procedimento licitatório, são lançadas quando da publicação do Edital. As empresas que possuem interesse na contratação pública devem observar as normas editalícias e, inclusive, em sendo o caso, impugnar tais regras antes do início da disputa, como no caso do pregão eletrônico.

Após a etapa de lances, a Administração convoca o(s) arrematante(s) para apresentar(em) as propostas de preço readequadas.

Passando-se à análise dos argumentos contidos no recurso, destaca-se que se trata de procedimento licitatório (pregão eletrônico), que pretende registro de preço para futuras e eventuais Aquisições de Material Médico Hospitalar VI destinados às Unidades de Saúde da Secretaria Municipal de Sobral e para o Hospital Municipal Dr. Estevam Ponte, o qual foi declarada **desclassificada** a empresa LMS BIOMEDICAL do item 16 por **não** cumprir o disposto no item **14.5** do adendo 01 do edital, visto que não apresentou Certificado de Aprovação, além disso, a empresa não atendeu em sua totalidade o disposto no item **15.4.4.1**, pois apresentou uma certidão fora do prazo de validade.

Diante do resultado, a empresa LMS BIOMEDICAL interpôs recurso.

3.1 Do descumprimento do item 14.5 do Adendo 01

A recorrente alega em suas **razões** que foi inabilitada do item 16 do referido pregão por não atender ao item 14.5. do adendo do edital, que houve severo formalismo nas diligências solicitadas pela pregoeira, visto que apresentou ficha técnica e os laudos do avental onde constam todas as informações necessárias detalhadas e específicas sobre o produto exigidas pela Anvisa, que comprovam a segurança do material, sendo dispensável a complementação do Certificado de Aprovação.

Sustenta que a pregoeira deve relevar as falhas meramente formais constantes na documentação e na proposta, que falhas sanáveis não devem acarretar a desclassificação de propostas ou a inabilitação de licitantes.

Quanto à Proposta Readequada o edital do Pregão Eletrônico 23010- SMS prevê a seguinte transcrição:

14. DA PROPOSTA READEQUADA

14.1. A proposta deverá ser anexada, com os preços ajustados ao menor lance, nos termos do Anexo II deste Edital, devendo a última folha ser assinada e as demais rubricadas pela licitante ou seu representante legal, redigida em língua portuguesa em linguagem clara e concisa, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com as especificações técnicas, quantitativos, marca/modelo, conforme o caso, nos termos do Anexo I - Termo de Referência deste edital.

14.2. Prazo de validade não inferior a 90 (noventa) dias, contados a partir da data da sua emissão.

14.3. Após a apresentação da proposta não caberá desistência, sob pena de aplicação das punições previstas na cláusula “DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS” deste Edital.

14.4. A proposta deverá, ainda, vir acompanhada de registro do produto ou declaração de isenção do registro ou o cadastro do produto ou a notificação simplificada, conforme o caso, emitidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde ou cópia legível da publicação no Diário Oficial da União do mesmo, onde consta a resolução e os dados do produto. Caso o produto esteja com o seu documento

pertinente vencido, deverá então ser anexada a cópia do protocolo de revalidação emitido à ANVISA, dentro do prazo previsto de 06 (seis) meses de antecedência ao vencimento. (...)

ADENDO 01 DO EDITAL:

Onde se lê:

(...)

14. DA PROPOSTA READEQUADA

14.1. A proposta deverá ser anexada, com os preços ajustados ao menor lance, nos termos do Anexo II deste Edital, devendo a última folha ser assinada e as demais rubricadas pela licitante ou seu representante legal, redigida em língua portuguesa em linguagem clara e concisa, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com as especificações técnicas, quantitativos, marca/modelo, conforme o caso, nos termos do Anexo I - Termo de Referência deste edital.

14.2. Prazo de validade não inferior a 90 (noventa) dias, contados a partir da data da sua emissão.

14.3. Após a apresentação da proposta não caberá desistência, sob pena de aplicação das punições previstas na cláusula “DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS” deste Edital.

14.4. A proposta deverá, ainda, vir acompanhada de registro do produto ou declaração de isenção do registro ou o cadastro do produto ou a notificação simplificada, conforme o caso, emitidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde ou cópia legível da publicação no Diário Oficial da União do mesmo, onde consta a resolução e os dados do produto. Caso o produto esteja com o seu documento pertinente vencido, deverá então ser anexada a cópia do protocolo de revalidação emitido à ANVISA, dentro do prazo previsto de 06 (seis) meses de antecedência ao vencimento. (...)

Leia-se:

(...)

14. DA PROPOSTA READEQUADA

14.1. A proposta deverá ser anexada, com os preços ajustados ao menor lance, nos termos do Anexo II deste Edital, devendo a última folha ser assinada e as demais rubricadas pela licitante ou seu representante legal, redigida em língua portuguesa em linguagem clara e concisa, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com as especificações técnicas, quantitativos, marca/modelo, conforme o caso, nos termos do Anexo I - Termo de Referência deste edital.

14.2. Prazo de validade não inferior a 90 (noventa) dias, contados a partir da data da sua emissão.

14.3. Após a apresentação da proposta não caberá desistência, sob pena de aplicação das punições previstas na cláusula “DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS” deste Edital.

14.4. A proposta deverá, ainda, vir acompanhada de registro do produto ou declaração de isenção do registro ou o cadastro do produto ou a notificação simplificada, conforme o caso, emitidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde ou cópia legível da publicação no Diário Oficial da União do mesmo, onde consta a resolução e os dados do produto. Caso o produto esteja com o seu documento pertinente vencido, deverá então ser anexada a cópia do protocolo de revalidação emitido à ANVISA, dentro do prazo previsto de 06 (seis) meses de antecedência ao vencimento.

14.5. Referente aos itens 16 e 17 a licitante deverá apresentar junto a proposta readequada Certificado de Aprovação de Equipamento de Proteção Individual.

14.6. Referente aos itens 16 e 17 a licitante deverá apresentar junto a proposta readequada Laudo de Eficiência de Filtragem Bacteriana (BFE). (...)

Os demais itens bem como cláusulas constantes do Edital original continuam inalteradas.

Extraí-se do item 14.5 do adendo acima mencionado que proposta readequada referente aos itens 16 e 17 a licitante deverá apresentar junto a proposta readequada Certificado de Aprovação de Equipamento de Proteção Individual.

A proposta de preços anexada deve ser elaborada conforme o modelo disponibilizado no Edital de Contratação. Se não houver modelo, o licitante elabora o seu, sem deixar de inserir as informações solicitadas no próprio item de especificação/detalhamento do edital.

Vale ressaltar que a análise de documentação de concorrentes pode definir a vitória de uma licitante, pois a partir dela é possível encontrar vícios que levem à inabilitação de licitantes ou à desclassificação de suas propostas. Portanto, é crucial que empresas que costumam participar de certames estejam atentas às principais hipóteses de inabilitação ou de desclassificação de propostas, bem como às discussões jurídicas ligadas aos temas.

Sobre a desclassificação é válido ressaltar que a atividade de julgamento de propostas realizada pela Administração Pública acontece em dois momentos. No primeiro, são verificadas as regularidades formais e materiais das propostas apresentadas. No segundo momento, as propostas que preencheram os requisitos formais e materiais previstos no ato convocatório são comparadas por meio de critério pré-estabelecido no edital.

Os casos mais comuns que levam à desclassificação de propostas de licitantes ocorrem quando são apresentadas com vícios insanáveis, propostas em desconformidade com as especificações técnicas do edital; propostas com valores inexequíveis e propostas com valor acima do orçamento estimado pela Administração.

A esse respeito comenta Joel de Menezes NIEBUHR:

A Administração não deve aceitar necessariamente todas as propostas que lhe são encaminhadas. Nesse sentido, a proposta encaminhada pelos licitantes deve ser analisada sobre três aspectos: em primeiro lugar, deve-se verificar a compatibilidade dela com as especificações definidas para o objeto licitado no edital e se ela cumpre os requisitos formais do edital; em segundo lugar, deve-se analisar o preço, se ele está ou não acima do praticado no mercado e, em terceiro lugar, se o preço é ou não inexequível, isto é, abaixo do preço de mercado.

Tal qual ocorre no pregão presencial, aqui, no pregão eletrônico, logo quando as propostas iniciais tiverem sido recebidas pelo pregoeiro, este deve proceder à análise da aceitabilidade no que tange ao primeiro aspecto destacado no parágrafo acima, qual



SOBRAL
PREFEITURA

Central de Licitações – CELIC

seja, em relação ao atendimento das especificações contidas no edital e quanto ao cumprimento de requisitos formais.

(...)

Por exemplo, se o edital visa à aquisição de cadeiras de madeira, a proposta de quem ofereceu cadeiras de plástico não deve ser aceita. Ou, noutro exemplo, se o edital demanda que o prazo de validade das propostas seja de 60 (sessenta) dias, as propostas que consignarem prazo inferior também não devem ser aceitas.

Assim, é possível concluir que de acordo com o §2º, do art. 22, do Decreto Federal 5.450/05, é dever do pregoeiro, tal qual ocorre no Pregão presencial, verificar todas as propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estejam de acordo com o edital.

No caso em tela, verifica-se que a recorrente, após a fase de lances, foi convocada pela pregoeira para apresentar proposta readequada no prazo de 1 (um) dia útil, contudo, não apresentou Certificado de Aprovação (CA) de Equipamento de Proteção Individual, conforme análise técnica expedida pelo órgão requisitante. Vejamos:

EDITAL: PE 23010

OBJETO: Registro de Pregão para futuras e eventuais aquisições de material médico hospitalar VI destinados às Unidades de Saúde da Secretaria Municipal de Sobral e para o Hospital Municipal Dr. Estevam Ponte, conforme as especificações e quantitativos previstos no Anexo I - Termo de Referência deste Edital.

CRITÉRIO: Menor preço por item.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS:

A CELIC encaminhou por e-mail a documentação (proposta readequada, registro do medicamento e qualificação técnica) apresentada pela LMS BIOMEDICAL COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, CNPJ: 19.281.319/0001-60. Após a análise desses documentos, emito o seguinte parecer:

DOCUMENTO APRESENTADO	SIM	NÃO	OBSERVAÇÃO
Proposta Readequada	x		Descrição do produto, unidade, quantidade, valores e a validade da proposta estão de acordo com o exigido no Edital.
Registro do produto	x		ITEM 16) O registro de nº 81203136001, com validade até: VIGENTE está de acordo com o produto constante na proposta da Empresa e com exigido no Edital.
Certificado de Aprovação (CA) de equipamento de proteção individual		x	Empresa não apresentou documento.
Laudo de Eficiência de Filtragem Bacteriana (BFE)	x		De acordo com o Exigido no Edital
Atestado capacidade técnica	x		Compatível em características com o objetivo da Licitação, ou seja, de acordo com o exigido no Edital.
Licença Sanitária	x		De acordo com o exigido no Edital. Válida até: 02/09/2023.
Autorização funcionamento ANVISA	x		De acordo com o Exigido no Edital, pois o Cadastro está com a situação ativa nº 8.12031-3
CONCLUSÃO: Considerado a análise técnica feita por mim dos referidos documentos, atesto que Proposta Readequada, Registro do produto, Laudo de Eficiência de Filtragem Bacteriana (BFE), Atestado capacidade técnica, Licença Sanitária, Autorização funcionamento ANVISA estão de acordo com o Edital, porém empresa não apresentou Certificado de Aprovação (CA) de equipamento de proteção individual			

Atenciosamente,

A análise técnica realizada após interposição de recurso emitiu parecer manifestando-se da seguinte forma:

II - DO MÉRITO

Primordialmente, faz-se necessário analisar os termos do subitem 14.5 e 14.6 do adendo nº 01 do Edital do Pregão Eletrônico nº 23010 – SMS, sobretudo para que sejam delimitadas as condições de apresentação dos documentos de habilitação dos licitantes, considerando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art.s 3º e 41 da Lei nº 8.666/1993).

Conforme se verifica do Tópico “14. DA PROPOSTA READEQUADA” do adendo nº 01 do Edital do Pregão Eletrônico nº 23010 – SMS o CA e o BFE foram elencados expressamente como documentos necessários para a habilitação no certame, veja-se

Onde se lê:

(...)

14. DA PROPOSTA READEQUADA

14.1. A proposta deverá ser anexada, com os preços ajustados ao menor lance, nos termos do Anexo II deste Edital, devendo a última folha ser assinada e as demais rubricadas pela licitante ou seu representante legal, redigida em língua portuguesa em linguagem clara e concisa, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com as especificações técnicas, quantitativos, marca/modelo, conforme o caso, nos termos do Anexo I - Termo de Referência deste edital.

14.2. Prazo de validade não inferior a 90 (noventa) dias, contados a partir da data da sua emissão.

14.3. Após a apresentação da proposta não caberá desistência, sob pena de aplicação das punições previstas na cláusula “DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS” deste Edital.

14.4. A proposta deverá, ainda, vir acompanhada de registro do produto ou declaração de isenção do registro ou o cadastro do produto ou a notificação simplificada, conforme o caso, emitidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde ou cópia legível da publicação no Diário Oficial da União do mesmo, onde consta a resolução e os dados do produto. Caso o produto esteja com o seu documento pertinente vencido, deverá então ser anexada a cópia do protocolo de revalidação emitido à ANVISA, dentro do prazo previsto de 06 (seis) meses de antecedência ao vencimento.

(...)

Leia-se:

(...)

14. DA PROPOSTA READEQUADA

14.1. A proposta deverá ser anexada, com os preços ajustados ao menor lance, nos termos do Anexo II deste Edital, devendo a última folha ser assinada e as demais rubricadas pela licitante ou seu representante legal, redigida em língua portuguesa em linguagem clara e concisa, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, com as especificações técnicas, quantitativos, marca/modelo, conforme o caso, nos termos do Anexo I - Termo de Referência deste edital.

14.2. Prazo de validade não inferior a 90 (noventa) dias, contados a partir da data da sua emissão.

14.3. Após a apresentação da proposta não caberá desistência, sob pena de aplicação das punições previstas na cláusula “DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS” deste Edital.

14.4. A proposta deverá, ainda, vir acompanhada de registro do produto ou declaração de isenção do registro ou o cadastro do produto ou a notificação simplificada, conforme o caso, emitidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde ou cópia legível da publicação no Diário Oficial da União do mesmo, onde consta a resolução e os dados do produto. Caso o produto esteja com o seu documento pertinente vencido, deverá então ser anexada a cópia do protocolo de revalidação emitido à ANVISA, dentro do prazo previsto de 06 (seis) meses de antecedência ao vencimento.

14.5. **Referente aos itens 16 e 17** a licitante deverá apresentar junto a proposta readequada Certificado de Aprovação de Equipamento de Proteção Individual.

14.6. **Referente aos itens 16 e 17** a licitante deverá apresentar junto a proposta readequada Laudo de Eficiência de Filtragem Bacteriana (BFE).

(...)

Nesse ponto, vale ressaltar que a exigência dos referidos documentos não se faz por mero capricho da Administração Pública.

A referida declaração se insere dentro do contexto do princípio da legalidade, mais especificamente sobre o que estabelece Consolidação das Leis do Trabalho – CLT ao instituir o Certificado de Aprovação – CA dos Equipamentos de Proteção Individual – EPI, regulamentado pela Norma Regulamentadora nº 6 (NR-6 – Equipamentos de Proteção Individual), a qual, em seu item 6.2, dispõe que:

6.2 O equipamento de proteção individual, de fabricação nacional ou importado, só poderá ser posto à venda ou utilizado com a indicação do Certificado de Aprovação - CA, expedido pelo órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego.

Logo, entende-se que o CA somente é exigível a produto considerado como sendo um EPI. Nesse sentido, insta salientar que o Anexo I, E, da NR 6, estabelece o que é considerado EPI para proteção de tronco, *in verbis*:

E - EPI PARA PROTEÇÃO DO TRONCO

E.1 - Vestimentas:

- a) vestimenta para proteção do tronco contra agentes térmicos;*
- b) vestimenta para proteção do tronco contra agentes mecânicos;*
- c) vestimenta para proteção do tronco contra agentes químicos;*
- d) vestimenta para proteção do tronco contra radiação ionizante;*
- e) vestimenta para proteção do tronco contra umidade proveniente de precipitação pluviométrica; e*
- f) vestimenta para proteção do tronco contra umidade proveniente de operações com utilização de água.*

E.2 - Colete à prova de balas de uso permitido para vigilantes que trabalhem portando arma de fogo, para proteção do tronco contra agentes mecânicos.

Dessa forma, considerando a exigência no Termo de Referência de que os aventais licitados (itens 16 e 17) possuam material repelente à água e fluidos orgânicos (agentes biológicos), bem como a Álcool, e considerando que o Álcool etílico (etanol) é um agente químico, amplamente reconhecido como desinfetante em concentrações, entende-se que os itens 16 e 17 do Termo de Referência são classificados como EPIs enquadrados na alínea c) do Anexo I, E da NR 6.

Somado a isso, observa-se também que o termo de Referência exige que os referidos itens sejam confeccionados em não tecido 100% polipropileno com gramatura mínima de 50G/M2.

Em vista disso, convém mencionar o que dispõe o §5º do artigo 8º da RDC448/2021, *in verbis*:

Art. 8º As vestimentas hospitalares devem ser fabricadas em material não tecido para uso odonto-médico-hospitalar, ou equivalente ser resistentes à penetração de fluidos transportados pelo ar (repelência a fluidos) e atender aos requisitos estabelecidos nas seguintes normas técnicas, conforme aplicável:

[...]

§ 5º Vestimentas (avental/capote) impermeáveis devem ser fabricadas com gramatura mínima de 50g/m² e possuir eficiência de filtração bacteriológica (BFE) 99%.

Portanto, aventais com gramatura mínima de 50 e impermeáveis devem apresentar Laudo BFE.

III- DA CONCLUSÃO TÉCNICA

Dessa forma, entendemos que ficam desde já afastadas quaisquer alegações em relação a eventual formalismo exacerbado por parte da decisão que concluiu pela inabilitação da Recorrente, ou mesmo das exigências editalícias, visto que, estão em conformidade com a Norma Regulamentadora nº 6 (NR-6 – Equipamentos de Proteção Individual) e Resolução - RDC Nº 448, de 15 de dezembro de 2020.

O item 14.5 do adendo do edital deixa claro que a licitante deve apresentar junto à proposta readequada o Certificado de Aprovação de Equipamento de Proteção Individual, no entanto, não houve cumprimento da recorrente quanto as exigências do edital sendo desclassificada. Vejamos:

Fornecedor desclassificado	
Data/Hora	06/08/2023-11:15:14
Fornecedor	LMS BIOMEDICAL COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES L
Observação	FORNECEDOR DESCLASSIFICADO POR DEIXAR DE CUMPRIR O DISPOSTO NO ITEM 14.5 DO ADENDO 01 DO EDITAL, POIS A EMPRESA NÃO APRESENTOU CERTIFICADO DE APROVAÇÃO (CA) DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL, CONFORME ANÁLISE TÉCNICA EXPEDIDA PELO ORGÃO REQUISITANTE, A QUAL ESTÁ DISPONÍVEL PARA CONSULTA NOS ANEXOS DA LICITAÇÃO NESTA PLATAFORMA. ALÉM DISSO, A EMPRESA NÃO ATENDEU, EM SUA TOTALIDADE, AO DISPOSTO NO ITEM 15.4.4.1, POIS APRESENTOU UMA CERTIDÃO FORA DO PRAZO DE VALIDADE.

Quanto a alegação da recorrente de que houve severo formalismo pelo fato de ter apresentado ficha técnica e laudos do avental que constam todas as informações necessárias, detalhadas e específicas sobre o produto exigidas pela Anvisa, comprovando a segurança do material, sendo dispensável a complementação do Certificado de Aprovação, não merece prosperar visto que a análise técnica já se manifestou quanto a necessidade do referido documento e o edital exige a apresentação do Certificado de Aprovação juntamente com a proposta readequada, que não foi atendido.

A recorrente menciona, ainda, que a pregoeira deveria relevar as falhas meramente formais constantes na documentação e na proposta, ocorre que no caso em apreço não caberia a realização de diligência, visto que não é permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos.

O item 23.2 do edital do Pregão Eletrônico nº 23010- SMS veda expressamente a inclusão posterior de documentos que já deveria constar na proposta. Vejamos cláusula editalícia:

23.2. É facultada ao pregoeiro ou à autoridade competente, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo licitatório, vedada a inclusão posterior de documentos que deveriam constar originariamente na proposta e na documentação de habilitação.

Vale ressaltar que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas, tendo o condão de consolidar, como consequência, a segurança jurídica do certame.

Desta sorte, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os arts. 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

Art. 3º 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.

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

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

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

Trata-se, em verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo, todos tratados com absoluta prioridade pela Administração Pública de Sobral.

Neste sentido, convém citar a lição de Maria Sylvania Zanella Di Pietro (PIETRO, Maria Sylvania Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.):

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e

receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso D).

Define o autor Marçal Justen Filho, em sua obra **COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**:

Ao submeter à administração ao princípio da vinculação ao ato convocatório, a Lei nº 8.666/93 impõe o dever de exaustão da discricionariedade por ocasião de sua elaboração. Não teria cabimento determinar a estrita vinculação ao edital e, simultaneamente, autorizar a atribuição de competência discricionária para a comissão indicar, por ocasião do julgamento de alguma das fases, os critérios de julgamento. Todos os critérios e todas as exigências deverão constar de modo expresso e exaustivo, no corpo do edital.

O Edital sendo claro com relação às exigências de habilitação e de proposta, como ocorre no presente caso, a Administração não pode deixar de aplicar as regras ali previstas, sob pena de fragilizar a isonomia entre os licitantes. Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União vem se manifestando, conforme julgado colacionado abaixo:

Inserir-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, **em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado.**

(...)

No caso em apreço, a delimitação do escopo das exigências para qualificação técnica se inseriu no espectro de discricionariedade da entidade reguladora, todavia, **ao inseri-las no edital passa a Administração a vincular-se ao disposto no instrumento convocatório. Doutra forma, estaria a ferir a isonomia do certame.** (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 2730/2015. Plenário. Relator: Ministro Bruno Dantas. Sessão de 28/10/2015) [Grifos nossos].

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a fim de consolidar a segurança jurídica dos procedimentos licitatórios, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas, isto sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato, sendo justamente isto o que está sendo realizado no presente certame.

Somado a isto, segue comentário de Renato Geraldo Mendes referente o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993, oportunidade em que esclarece o conteúdo do princípio da isonomia:

Contratação pública – Licitação – Diligência – Inclusão de documentos ou informações que deveriam constar da proposta – Vedação – Considerações – Renato Geraldo Mendes

A última parte do § 3º do art. 43 está relacionada ao conteúdo da vedação que envolve a própria realização da diligência. Nesse sentido, a vedação implica prescrever o que não poderá ser admitido, viabilizado ou tolerado por ocasião da realização da diligência. Com todas as letras, está expresso que é vedada “a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta”. Portanto, não é possível utilizar a diligência para viabilizar a inclusão de documento ou informação que deveria ter sido apresentado pelo licitante tempestivamente, e não foi. Dito de outra forma, **sob o ponto de vista literal** o legislador proibiu o saneamento de vício material, pois tanto a não apresentação de um documento como a não inclusão de uma informação essencial na proposta configuram esse vício. Deve-se entender por vício material o não atendimento de exigência indispensável para avaliar as condições pessoais do licitante ou a sua proposta. O edital é cheio de exigências materiais. O entendimento majoritário sempre foi no sentido de que, se o licitante deixa de atender a tais condições, deve ser inabilitado ou a sua proposta deve ser desclassificada. Dessa forma, o legislador pretendeu proibir a utilização de diligência para produzir o saneamento de um vício material, ou seja, quis impedir que a Administração possibilitasse ao licitante incluir um documento ou complementar uma informação que já deveria constar da proposta. **No entanto, é preciso relativizar a proibição, e não tomá-la como algo absoluto. É necessário ver a proibição como mecanismo capaz de impedir a violação da ideia de igualdade, que deve nortear toda a licitação, do primeiro ao último ato do procedimento. Nesse sentido, é possível dizer que a vedação intenta impedir, simultaneamente, o saneamento de vício de natureza material e a violação da ideia de igualdade.** Para entender o conteúdo da vedação constante da parte final do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93 e estabelecer uma norma adequada para solucionar eventual problema, é indispensável compreender a importância do saneamento de vício material e o conteúdo preciso da ideia de igualdade. Existem sempre dois grandes prejudicados com o vício material que não pode ser saneado: (a) quem o pratica e (b) a Administração que não o saneia. Não sendo saneado, quem o pratica é inabilitado ou tem sua proposta desclassificada, sendo excluído da disputa. Essa é a punição que o licitante tem de suportar. Por outro lado, a Administração também é punida. Aliás, certas vezes, duramente, pois deixa de contar com uma proposta que, em alguns casos, é a mais vantajosa de todas. Assim, não é razoável vedar o saneamento do vício material. No entanto, é preciso sustentar que isso não pode ser feito em desrespeito ao tratamento isonômico, ou seja, não se pode permitir o saneamento para beneficiar apenas um licitante, e não todos os que participam da licitação.

Denota-se que não é possível a apresentação de documento novo por meio de diligência, e na ocasião, o documento sequer foi apresentado, então já não seria o caso de complementação, tampouco apresentado com prazo de validade prestes a expirar.

Nesse sentido, segue entendimento do Tribunal de Contas da União:

Acórdão 2873/2014 Plenário (Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman) Licitação. Habilitação. Diligência.

Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes.

É de referir que questões que envolvem saneamento em licitações são polêmicas e demandam cautela, porque há diversos princípios a serem sopesados à luz da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da finalidade e da supremacia do interesse público.

No caso em tela não se verificam desdobramentos capazes de suscitar desrespeito à igualdade na competição ou ao interesse público tutelado. Vê-se, pois, que a decisão da Pregoeira foi adequada, de acordo com as normas reguladoras do processo licitatório, **privilegiando-se a isonomia entre os licitantes, a vinculação ao instrumento convocatório e a segurança jurídica para a Administração**, e diante do que consta nos autos, conclui-se pela improcedência dos argumentos apresentados em relação ao tema em questão.

3.1 Do descumprimento do item 15.4.4 do edital.

A recorrente foi declarada desclassificada por não cumprir em sua totalidade o disposto no item 15.4.4.1 do edital, pois apresentou certidão negativa de falência fora do prazo de validade.

Nas **razões** recursais, a recorrente aduz que o art. 43, §1º da Lei Complementar 123/2006 assegura o prazo de 5 (cinco) dias quando há alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, para regularização da documentação e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa, no entanto, tal prazo sequer foi observado pela autoridade condutora do certame, violando o diploma legal mencionado.

Quanto aos documentos de habilitação o item 15.4.4 dispõe a seguinte redação:

15. DA HABILITAÇÃO

15.1. A licitante que for cadastrada no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, do Governo Federal ou Certificado de Registro Cadastral (CRC) emitido pela Secretaria do Planejamento e Gestão (SEPLAG), do Estado do Ceará, ficará dispensada da apresentação dos documentos de habilitação que constem no SICAF ou CRC.

15.1.1. Os documentos exigidos para habilitação que não estejam contemplados no SICAF, no CRC-SEPLAG serão verificados nos termos art. 29 do Decreto Municipal 2.344/2020.

15.1.2. A Central de Licitações verificará eletronicamente a situação cadastral, caso esteja com algum(ns) documento(s) vencido(s), a licitante deverá apresentá-lo(s) dentro do prazo de validade, sob pena de inabilitação, salvo aqueles acessíveis para consultas em sítios oficiais que poderão ser consultados pelo pregoeiro.

15.1.3. Existindo restrição no cadastro quanto ao documento de registro ou inscrição em entidade profissional competente, este deverá ser apresentado em situação regular, exceto quando não exigido na qualificação técnica.

15.1.4. É dever da licitante atualizar previamente os documentos constantes no SICAF ou CRC para que estejam vigentes na data da abertura da sessão pública.

15.2. Constatada a compatibilidade do ramo da atividade com o objeto licitado, a licitante obriga-se a declarar sob as penalidades legais, a superveniência de fato impeditivo da habilitação, na forma do § 2º, do art. 32, da Lei Federal nº 8.666/1993.

15.3. Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação da licitante detentora da proposta classificada em primeiro lugar, o pregoeiro verificará o eventual descumprimento das condições de participação, especialmente quanto à existência de sanção que impeça a participação no certame ou a futura contratação, mediante consulta em sites oficiais.

15.3.1. Constatada a existência de sanção e/ou eventual descumprimento das condições de participação, o pregoeiro reputará a licitante inabilitada.

(...)

15.4.4. DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

15.4.4.1. Certidão negativa de falência, recuperação judicial ou extrajudicial, expedida pelo distribuidor judicial da sede da pessoa jurídica ou certidão negativa de execução patrimonial expedida no domicílio da pessoa física ressaltando o disposto nos subitens abaixo:

15.4.4.1.1. Na ausência da certidão negativa, a licitante em recuperação judicial deverá comprovar a sua viabilidade econômica, mediante documento (certidão ou assemelhado) emitido pela instância judicial competente; ou concessão do plano de recuperação judicial nos termos do art. 58 da Lei nº. 11.101/2005; ou homologação do plano de recuperação, no caso da licitante em recuperação extrajudicial; nos termos do art. 164, § 5º da Lei nº. 11.101/2005.

15.4.4.1.2. A empresa em recuperação judicial/extrajudicial com plano de recuperação concedido/homologado deverá demonstrar os demais requisitos para a habilitação econômico financeira.

15.4.4.1.3. No caso de cooperativa, a mesma está dispensada da apresentação da Certidão exigida no subitem 15.4.4.1 acima.

Conforme cláusulas citadas acima, os licitantes deverão apresentar Certidão negativa de falência, recuperação judicial ou extrajudicial, expedida pelo distribuidor judicial da sede da pessoa jurídica ou certidão negativa de execução patrimonial expedida no domicílio da pessoa física, devendo apresentá-lo dentro do prazo de validade, sob pena de inabilitação, salvo aqueles acessíveis para consultas em sítios oficiais que poderão ser consultados pelo pregoeiro.

Compulsando os autos, verifica-se que a empresa LMS BIOMEDICAL apresentou certidão de falência, concordata, recuperação judicial e extrajudicial com data de 11 novembro de 2022, portanto, já apresentou certidão vencida, visto que a data da realização do pregão eletrônico foi dia 24 de março de 2023.

Vejamos documento apresentado pela recorrente:

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
COMARCA DE CURITIBA ESTADO DO PARANÁ

1º OFÍCIO DISTRIBUIDOR, PART. E CONTADOR JUDICIAL DO FÓRUM
CENTRAL DA COMARCA DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA
AV. CÂNDIDO DE ABREU, 535 1º ANDAR - FONE: (41) 3027-5253
EDIFÍCIO DO FÓRUM CÍVEL - CENTRO-CÍVICO
CEP: 80530-906
www.1distribuidorcuritiba.com.br



EMPREGADOS JURAMENTADOS

SANDRA LUCIA PELIKI
LUIZ CARLOS KOFANOVSKI
ISABEL ANGELA WYPYCH
MARIANY BEATRIZ DA SILVA SCAPINELI
FERNANDA GALLASSINI
KARINA BAVARO ALVES

PEDIDO DE CERTIDÕES

JOSÉ BORGES DA CRUZ FILHO
TITULAR

EDIFÍCIO DO FÓRUM CÍVEL
AV. CÂNDIDO DE ABREU, 535 - TÉRREO - CEP 80530-906

RECUPERAÇÃO JUDICIAL * FALÊNCIA * CONCORDATA * CRIME * CÍVEL
VARAS CRIMINAIS-VARAS DA FAZENDA-VARAS DA FAMÍLIA-PRECATÓRIA DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS
EXECUÇÕES FISCAIS DO ESTADO E DO MUNICÍPIO - REGISTROS PÚBLICOS - TRIBUNAL DO JURI
TABELIONATOS - JUÍZADO ESPECIAL CÍVEL E CRIMINAL

CERTIDÃO NEGATIVA FEITOS AJUIZADOS

CERTIFICO, a pedido de parte interessada, para FINS GERAIS, que revendo os livros de registros de distribuições físicas e eletrônicas de AÇÕES DE FALÊNCIAS, CONCORDATAS, RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL, existentes nesta serventia, dos mesmos NÃO CONSTA qualquer ação contra:

~~Certidão Negativa 1º Distribuidor 11/11/2022 Certidão Negativa 1º Distribuidor 11/11/2022
Certidão Negativa 1º Distribuidor 11/11/2022 Certidão Negativa 1º Distribuidor 11/11/2022~~

CNPJ.19.281.319/0001-60

no período de 18 de março de 1963 (data da instalação deste cartório - Lei No.4.677, de 29/12/62) a 09/11/2022 .

O REFERIDO É VERDADE E DOU FÉ.

Curitiba, 11 de novembro de 2022 .

FERNANDA GALLASSINI
Escrevente Juramentada

Digitally signed
by JOSE BORGES
DA CRUZ
FILHO:31628532
304
Date:
2022.11.11
16:41:29 BRST

Emitida por: MAURI
Lei nº19.803 de 21/Dez/18
Tabela XVI dos Distribuidores nº VI letra a (R\$ 38.16)

*** Se impressa, verificar sua autenticidade no <http://www.1distribuidorcuritiba.com.br/autentica> usando o código 03CA4BCE ***

Salienta-se que esta certidão não foi encontrada por meio de consultas em sítios oficiais pela pregoeira, o único documento de habilitação econômico- financeiro encontrado foi o

balanço patrimonial. Acrescenta-se, ainda, que a referida certidão não é gratuita, ou seja, não foi possível emitir uma nova. Vejamos consulta realizada:



Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF

Relatório Nível VI - Qualificação Econômico-Financeira

Dados do Fornecedor

CNPJ: 19.281.319/0001-60 DUNS®: 942942276
Razão Social: LMS BIOMEDICAL COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
Nome Fantasia: LMS BIOMEDICAL
Situação do Fornecedor: Credenciado

Dados do Nível

Situação do Nível: Cadastrado - Possui pendência

Dados do Balanço Anual - 01/2021

Exercício Financeiro:
Período: 01/2021 a 12/2021 Validade: 04/2023

Emitido em: 07/08/2023 16:53

CNPJ: 842.163.223-00 Nome: MIKAELE VASCONCELOS MENDES

1 de 1

Quanto ao argumento de que a pregoeira não observou o disposto no art. 43, §1º da Lei Complementar 123/2006, que concede as microempresas e empresas de pequeno porte o prazo de 5 (cinco) dias para regularização de documentos, não merece prosperar, visto que o referido dispositivo consiste na possibilidade das ME e EPP demonstrarem tardiamente sua **regularidade fiscal e trabalhista**, caso haja alguma restrição.

Vejamos o disposto no § 1º, artigo 43 da Lei 123/2006:

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da **regularidade fiscal e trabalhista**, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

Assim, as microempresas e empresas de pequeno porte estando com uma certidão positiva, por exemplo, terá o prazo de 5 dias úteis prorrogáveis por mais 5 dias úteis para apresentá-la negativa ou positiva com efeito negativa. A documentação em referência é a fiscal e trabalhista, assim considerada aquela previstas nos incisos I a V do artigo 29 da Lei 8666/93, a saber:

Art. 29. A documentação relativa à **regularidade fiscal e trabalhista**, conforme o caso, consistirá em: (Grifo e negrito nosso)

- I – prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
- II – prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- III – prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
- IV – prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.
- V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943.

Então, o benefício reside na regularização tardia da certidão defeituosa, ou seja, a empresa deve apresentar toda documentação exigida e caso exista alguma restrição poderá regularizar tardiamente usufruindo do direito concedido às microempresas e empresas de pequeno porte.

Com desenvoltura, o jurista Marçal Justen Filho versa:

“Portanto, o benefício reside não na dispensa de apresentação de documentos de regularidade fiscal. Nem se trata da dilação quanto à oportunidade própria para exibição dos documentos. O que se faculta é a desnecessidade de perfeita e completa regularidade fiscal no momento da abertura ou de julgamento do certame. Em outras palavras, o benefício outorgado às pequenas empresas, no âmbito da habilitação, está sintetizado no parágrafo 1º do art. 43: trata-se da faculdade de regularização dos defeitos existentes e comprovados nos documentos de regularidade fiscal apresentados na oportunidade devida pela pequena empresa.

Vê-se, pois, que o prazo previsto na Lei Complementar 123/2006 não se aplica ao caso concreto, pois a certidão vencida apresentada não se trata de documento de regularidade fiscal e trabalhista, mas sim, de documento de qualificação econômico-financeira.

Nesse diapasão, não há que se falar em cumprimento da empresa LMS BIOMEDICAL às cláusulas do Edital, posto que, conforme demonstrado nos autos do processo licitatório, a mesma descumpriu a exigência do item 14.5 e 15.4.4.1 do Edital PE 23010 – SMS.

4 - CONCLUSÕES

Ante ao exposto, e à luz dos princípios que norteiam as contratações públicas, esta Pregoeira **decide** pelo **RECEBIMENTO** e **PROCESSAMENTO** do recurso administrativo interposto, porquanto cabível e tempestivo, e, **NO MÉRITO**, pela **IMPROCEDÊNCIA** do pleito recursal formulado pela recorrente, mantendo-se a decisão de desclassificação da empresa LMS BIOMEDICAL no certame, pelas razões expostas.

Salvo melhor juízo.

Sobral (CE), 25 de setembro de 2023.

 Documento assinado digitalmente
MARIA AUGUSTA SILVEIRA
Data: 25/09/2023 10:10:57
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>
Maria Augusta Silveira
Pregoeira

Central de Licitações do Município de Sobral

Assessorada por:

 Documento assinado digitalmente
CLARISSE DE ANDRADE AGUIAR
Data: 25/09/2023 10:20:50
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>
Clarisse de Andrade Aguiar
OAB/CE 29.942
Coordenadora Jurídica – CELIC