

JULGAMENTO DE RECURSO

Ref. - PREGÃO ELETRÔNICO Nº 18/2022

PROCESSO Nº 25/2022

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO EVENTUAL DE TABLET E GARANTIA DE 12 MESES

RECORRENTE: MICROSENS S.A.

RECORRIDA: Pregoeira do CIVAP/ MULTILASER INDUSTRIAL S.A.

I. PRELIMINARES

A empresa MICROSENS S.A., no uso de seus direitos legais capitulado na Cláusula 10. DOS RECURSOS, do edital referenciado, recorre da decisão desta Pregoeira que considerou como melhor oferta, a proposta apresentada pela empresa MULTILASER INDUSTRIAL S.A., a quem foi adjudicado o objeto licitado.

Nas razões apresentadas, defende a tese de que o produto oferecido pela MULTILASER não atende as especificações editalícias, fazendo menções, até repetidamente, que o sinal de "barra" utilizado no Termo de Referência "**GPS:** GPS/GLONASS/BDS", deve ser interpretado não de forma opcional, mas como um conjunto de exigências feitas pelo edital.

Também argumenta, reiteradamente, a vinculação da Pregoeira aos termos do edital por força do artigo 41 da Lei nº 8.666/93.

Contraarrazoando, a empresa MULTILASER INDUSTRIAL S.A., defende a licitude do ato praticado na aceitação do produto por ela ofertado, ressaltando resposta a pedido de esclarecimento feito especificamente sobre o assunto e a vinculação do referido esclarecimento ao edital conforme Acórdão 179/2021-Plenário, de Relatoria do Ministro Raimundo Carreiro.

II. ADMISSIBILIDADE E MÉRITO

O recurso, como não poderia ser diferente, é acolhido tempestivamente, visto previsão legal e editalícia.

III. ANÁLISE DOS FATOS

O CIVAP, atendendo demanda de municípios entes consorciados, realizou licitação na modalidade de Pregão Eletrônico, sob nº 18/2022, visando registrar preços de 3.335 Tablets; trata-se de licitação compartilhada que tem seu fundamento no Art. 112, § 1º, da Lei nº 8.666/93:

Art. 112. Quando o objeto do contrato interessar a mais de uma entidade pública, caberá ao órgão contratante, perante a entidade interessada, responder pela sua boa execução, fiscalização e pagamento.

§ 1º. Os consórcios públicos poderão realizar licitação da qual, nos termos do edital, decorram contratos administrativos celebrados por órgãos ou entidades dos entes da Federação consorciados. (negritamos)

No transcurso do prazo, entre a publicação do edital e a data de realização da seção pública, houveram 02 (dois) questionamentos (solicitação de esclarecimentos) e 01 (uma) impugnação ao ato convocatório, cujos resultados dos julgamentos foram disponibilizados no sítio eletrônico do CIVAP em atendimento à legislação vigente.

Na impugnação, impetrada pela empresa MULTILASER INDUSTRIAL S.A., um dos pontos questionados é justamente aquele ora objeto de recurso da empresa MICROSENS S.A. Textualmente, a então impugnante MULTILASER INDUSTRIAL S.A., requereu a alteração de "GPS: GPS/GLONASS/BDS para GPS: GPS ou GLONASS ou BDS", tendo, no fundamento do indeferimento do pleito, recebida informação de que "Serão aceitos GPS, GLONASS ou BDS não havendo a necessidade da alteração da nomenclatura", ou seja, evidenciou que a "barra" não foi utilizada como forma abrangente, ou seja, de se exigir que os equipamentos que fossem ofertados possuísem todas essas características, mas sim para expressar que seriam aceitas ofertas de produtos que contivessem uma das características, haja visto que a conjunção "ou" indica **alternativa ou opcionalidade** (Alternativa de escolha; em que há mais de uma opção; que liga uma coisa a outra (Dicio.com.br)).

Realizado o certame até a etapa de lances e, considerando a existência de uma "melhor oferta", a Pregoeira adjudicou o objeto à detentora MULTILASER INDUSTRIAL S.A., promovendo a suspensão dos trabalhos para que, em atendimento ao que fora disciplinado na Cláusula 7 do edital, houvesse a realização da PROVA PRÁTICA DE CONCEITO.

Conforme consta da Ata da Prova Prática de Conceito estiveram presentes 07 (sete) servidores de Municípios participantes do certame, além de representantes da MULTILASER e da própria recorrente MICROSENS S.A. O resultado evidenciou que o produto ofertado pela MULTILASER "atende integralmente ao descritivo" do Termo de Referência, sendo aprovado por unanimidade dos servidores presentes.

Por último, e não menos importante, há entendimento primeiro que, reconhecer os fundamentos do recurso apresentado, é retroagir à fase de análise do edital, prazo já decadente.

III. JULGAMENTO

a) Do produto ofertado

Não restou dúvidas aos técnicos presentes na Prova de Conceito, do atendimento MULTILASER de todas as exigências técnicas feitas pelo edital, relacionado com o produto oferecido.

Há que ser destacado que a equipe técnica presente à Prova de Conceito foi a responsável pelo desenvolvimento do Termo de Referência com todas as especificidades ali contidas, portanto, conhecedora do assunto.

Tendo o produto sido aprovado na Prova de Conceito pela equipe técnica, entendimento que não há o que se falar em desatendimento às exigências do edital, pela adjudicatária, restando **INDEFERIDA** tal argumentação.

b) Da vinculação dos esclarecimentos ao edital do certame

Quando da impugnação da peça editalícia pela empresa MULTILASER, o julgamento, que incluiu item objeto do recurso em apreço, foi disponibilizado no site do CIVAP, onde ainda permanece, como forma de que todos os interessados em participar da licitação tivessem dele conhecimento e elaborasse suas propostas considerando aquele(s) esclarecimento(s).

O artigo 40 da Lei nº 8.666/93, que define o conteúdo do edital, estabelece no seu inciso VIII a obrigatoriedade de o edital prever as formas de obtenção de informações e ou esclarecimentos sobre o edital:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto;

Através desse mecanismo, previsto na legislação que rege subsidiariamente a licitação, foram feitos os esclarecimentos às dúvidas surgidas.

Como bem colocado nas contrarrazões, a empresa MULTILASER ressalta o Acórdão 179/2021 do Plenário do TCU, Relatoria do Ministro Raimundo Carreiro, no qual afirmou que **"Os esclarecimentos possuem natureza vinculante, não sendo possível admitir, quando da análise das propostas, interpretação distinta, sob pena de violação do instrumento convocatório"**.

Nessa linha de raciocínio cabe também a destacar os posicionamentos:

1. Marçal Justen Filho:

*É prática usual, fomentada pelo próprio art. 40, inc. VIII, que a Administração forneça esclarecimentos sobre as regras editalícias. **A resposta formulada administrativamente apresenta cunho vinculante para todos os envolvidos, sendo impossível invocar o princípio da vinculação ao edital para negar eficácia à resposta apresentada pela própria Administração.** (...) A força vinculante da resposta ao pedido de esclarecimento envolve as hipóteses de interpretação do edital. Ou seja, aplica-se quando há diversas interpretações possíveis em face do ato convocatório. Se a Administração escolhe uma ou algumas dessas interpretações possíveis e exclui outras (ou todas as outras), haverá a vinculação. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos'. 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, pp. 528/529) (negritamos)*

2. Ministro José Múcio Monteiro (TCU)

Esclarecimento, pela Administração, de dúvida suscitada por licitante que importe na aceitação de propostas com exigências distintas das previstas no edital não supre a necessidade de republicação do instrumento convocatório (art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993). ([Acórdão 548/2016](#) - relator)

3. BLOG ZÊNITE

O edital é a lei interna da licitação, e a ele estão vinculados a Administração e os licitantes. A vinculação ao instrumento convocatório é um dos princípios que regem as contratações públicas e está expresso na Lei nº 8.666/93, no art. 3º c/c 41, caput.

Por isso as regras contidas no edital devem ser claras e objetivas, ao passo que, se houver divergência na interpretação de determinada cláusula, a Administração deverá esclarecer aos interessados o conteúdo e o objetivo da disposição.

A resposta a um pedido de esclarecimento não é, e nem pode ser, ato inovador no edital, mas sim mera interpretação, explicação do seu conteúdo, a fim de elucidar, aos possíveis interessados, as condições do certame.

Consequentemente, como a resposta ao pedido de esclarecimentos dos interessados é uma interpretação do conteúdo do edital, dele passa a fazer parte e, portanto, possui natureza vinculante. Isso significa que a resposta a um pedido de esclarecimento sujeita tanto a Administração quanto os licitantes à sua observância. (grifos nossos)

(...)

Assim, o caráter vinculativo dos esclarecimentos decorre da proteção à confiança dos administrados em geral. Ora, de um modo ou de outro, a resposta é oficial, na medida em que exarada por agente público competente. Logo, a necessidade de vincular os sujeitos aos seus termos advém da legítima expectativa que se cria quanto aos efeitos da resposta, ou seja, de que ela nada mais faz senão interpretar.

4. Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. OBRAS PARA A TRANSPOSIÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO. FALTA DE MOTIVAÇÃO DO ATO EMANADO DO SR. MINISTRO DE ESTADO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL. DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPUGNAR O EDITAL. LITISPENDÊNCIA. PRELIMINARES AFASTADAS. RECURSO ADMINISTRATIVO PROVIDO PARA INABILITAR O CONSÓRCIO FORMADO PELAS IMPETRANTES. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE REGÊNCIA DA LICITAÇÃO EM COMENTO. ESCLARECIMENTOS PRESTADOS PELA COMISSÃO DE LICITAÇÃO EM COMPLEMENTO AO EDITAL 2/2007. CARÁTER VINCULANTE. ALTERAÇÃO DAS REGRAS NO MOMENTO DA APRECIÇÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA.

5. GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL - DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL (SEI/GDF - 50419461 - Nota Informativa – 17/11/2020)

AS RESPOSTAS AOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO POSSUEM EFEITO ADITIVO E VINCULANTE, a medida que não só acresce ao edital, como também vincula a todos os licitantes e à Administração Pública, que não pode, sob pena de malferimento dos arts. 3º, caput, e 41, caput, decidir em sendo diverso daquele o qual já havia se manifestado.

Quanto ao caráter vinculante dos esclarecimentos prestados, ressalta o doutrinador Marçal Justen Filho que "é prática usual, fomentada pelo próprio art. 40, inc. VIII, que a Administração forneça esclarecimentos sobre as regras editalícias. **A resposta formulada administrativamente apresenta cunho vinculante para todos os envolvidos, sendo impossível invocar o princípio da vinculação ao edital para negar eficácia à resposta apresentada pela própria Administração**".

Acrescenta-se, ainda, que "a força vinculante da resposta ao pedido de esclarecimento envolve as hipóteses de interpretação do edital". Ou seja, aplica-se quando há diversas interpretações possíveis em face do ato convocatório. Se a Administração escolhe uma ou algumas dessas interpretações possíveis e exclui outras (ou todas as outras), haverá vinculação. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos'. 11ª ed., São Paulo: Dialética, 2005, pp. 402/403).

c) Da vinculação da Pregoeira ao edital

O art. 41 da Lei nº 8.666/93 vincula a "Administração" aos termos e condições do edital

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

Em sendo os esclarecimentos prestados, e sendo eles vinculantes ao edital do certame referenciado, não há como ignorar seus termos na avaliação das propostas.

No caso concreto os esclarecimentos foram prestados, em impugnação do edital, e disponibilizados para conhecimento pública. Ou seja, as empresas participantes da licitação tinham prévio conhecimento de tal interpretação deste a data de 19/07/2022, sendo que a licitação foi encerrada, com a realização da seção pública em 25/07/2022.

Concluindo o quesito, há de ser destacado que o julgamento ora realizado se processa com obediência do princípio da vinculação da Pregoeira ao edital, levando-se em consideração, inclusive, a natureza vinculante dos esclarecimentos prestados e do julgamento da impugnação já referidos.

IV - CONCLUSÃO:

Frente a todos os considerandos e fundamentos utilizados acima, outra medida não resta a não ser pelo voto de INDEFERIMENTO do pleito da empresa MICROSENS S.A.

À autoridade superior, para avaliação das interpretações e tomada de decisão final.

Assis, 11 de agosto de 2022.

SILVIA MIRANDA GOMES
PREGOEIRA



JULGAMENTO DE RECURSO

Ref. - PREGÃO ELETRÔNICO N° 18/2022

PROCESSO N° 25/2022

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO EVENTUAL DE TABLET E GARANTIA DE 12 MESES

RECORRENTE: MICROSENS S.A.

RECORRIDA: Pregoeira do CIVAP/ MULTILASER INDUSTRIAL S.A.

A Pregoeira Oficial do CIVAP procede ao encaminhamento de seu posicionamento relacionado com recurso interposto pela licitante MICROSENS S.A., no qual é solicitada a desclassificação da proposta da empresa MULTILASER INDUSTRIAL S.A., sob a argumentação de o produto ofertado não atende aos requisitos do edital.

Em seu voto a Pregoeira pondera os termos do recurso que, em síntese, alega que o produto da melhor oferta não atende, na íntegra, as exigências do edital.

Discorre sobre pontos das razões e das contrarrazões, buscando fundamentar na jurisprudência o posicionamento.

Diante da manifestação da Pregoeira que acolho integralmente, passo a decidir por:

a) RATIFICAR em todos os seus termos a decisão contida do voto da Pregoeira Oficial que, pelos fundamentos já expostos, INDEFERIU o pleito recursal da licitante MICROSENS S.A.;

b) RATIFICAR a adjudicação procedida pela Pregoeira, conforme registro na Ata da Seção Pública, através da qual foi declarada vencedora do certame a empresa MULTILASER INDUSTRIAL S.A.

c) DETERMINAR para que se proceda à homologação do resultado à empresa detentora da melhor oferta.

Assis, 11 de agosto de 2022.

OSCAR GOZZI

PRESIDENTE DO CIVAP