

**PARECER JURÍDICO “SES/SAJ/DACC” Nº 119/2021**

PROCESSO Nº: 2019/30550/010671

ASSUNTO: ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO DECORRENTE DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 156/2020.

1. RELATÓRIO

Trata-se o presente processo de Pregão Eletrônico para Registro de Preços para eventual e provável aquisição de **NUTRIÇÕES PARENTERAIS MANIPULADAS**, conforme especificações técnicas contidas no Termo de Referência, Anexo II.

Em síntese, os autos foram encaminhados a esta Superintendência de Assuntos Jurídicos/Diretoria de Análises de Contratos e Convênios, por força do Despacho nº 408/2021/SES/SCL, fls.340 oriundo da Superintendência da Central de Licitação, para análise e emissão de parecer na intenção de subsidiar decisão do Secretário de Estado da Saúde, no Recurso interposto pela empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA** (fls. 316/332), no Pregão Eletrônico nº 156/2020.

Em apertada síntese, o relatório.

2. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

A princípio, destaca-se que a presente análise toma por base, exclusivamente, os elementos que constam nos autos até a presente data, restringindo-se aos aspectos jurídicos do questionamento suscitado.

Com efeito, à luz da legislação vigente, incumbe a esta unidade prestar assessoria sob o prisma estritamente jurídico, restrito à legalidade quanto à matéria ora consultada, enfatizamos que esta peça jurídica é facultativa, não lhe competindo adentrar na conveniência e oportunidade dos atos praticados, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa, sujeitos exclusivamente ao crivo do Gestor.

3. FUNDAMENTAÇÃO**3.1. DA TEMPESTIVIDADE**

O instrumento convocatório, em seu item 14 prevê a possibilidade da interposição de recurso, a fim de possibilitar a impugnação de qualquer ato durante o processo licitatório, nos termos da Lei 8.666/93.

Cumprido destacar, quanto a tempestividade, os termos do Decreto nº 10.024 de 20/09/2019, que incumbe aos licitantes apresentarem suas intenções de recursos conforme disposto em lei:

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

§ 1º As razões do recurso de que trata o caput deverão ser apresentadas no prazo de três dias.



§ 2º Os demais licitantes ficarão intimados para, se desejarem, apresentar suas contrarrazões, no prazo de três dias, contado da data final do prazo do recorrente, assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

§ 3º A ausência de manifestação imediata e motivada do licitante quanto à intenção de recorrer, nos termos do disposto no caput, importará na decadência desse direito, e o pregoeiro estará autorizado a adjudicar o objeto ao licitante declarado vencedor.

§ 4º O acolhimento do recurso importará na invalidação apenas dos atos que não podem ser aproveitados.

No entanto, destaca-se que o presente procedimento foi realizado sob a égide da Lei nº 13.979/2020, que reduziu pela metade os prazos dos procedimentos licitatórios, nos termos do art. 4-G.

Ainda, nos termos do inciso VII do artigo 17 do Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2020, cumpre ressaltar que ao pregoeiro cabe “receber, examinar e decidir os recursos...”. Assim, verifica-se que às fls. 333/339, o Pregoeiro julgou o recurso apresentado como próprio e tempestivo, considerando-os aptos a serem analisados, nos termos do instrumento convocatório.

3.2. DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Ressalta-se, de suma importância o esclarecimento quanto ao **princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, vez que a vinculação às regras do certame ocorre tanto para a Administração quanto para os administrados.

Trata-se de segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Assim sendo, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, há o preceito legal de vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *in 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;

Nesse mesmo sentido, segundo Lucas Rocha Furtado, 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. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

Ainda sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no **Supremo Tribunal Federal (STF)** e no **Tribunal de Contas da União (TCU)**, vejamos:

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. **Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência.** 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.*

(STF - RMS: 23640 DF, Relator: MAURÍCIO CORRÊA, Data de Julgamento: 16/10/2001, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 05-12-2003).

Sumário: PEDIDO DE REEXAME. REPRESENTAÇÃO JULGADA PROCEDENTE COM APLICAÇÃO DE MULTA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES. PROVIMENTO NEGADO.

*1. **A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada (art. 41, caput, da Lei nº 8.666/1993).***

*2. **Nega-se provimento ao recurso quando as alegações não são suficientes para desconstituir os fundamentos da deliberação recorrida.***

(TCU - ACÓRDÃO Nº 2367/2010 – Plenário, Processo nº TC 032.149/2008-2, Relator: Ministro Valmir Campelo, Data da Sessão: 15/9/2010 – Ordinária).

Depreende-se, portanto, que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes (art. 37, inciso XXI, da CF/88), é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congênere.

Por fim, reforça-se o esclarecimento trazido pela Comissão de Licitação (fls. 336), de que o instrumento convocatório “é elaborado observando a integralidade do Termo de Referência, especialmente no que diz respeito à descrição dos produtos, os critérios técnicos e a documentação exigida para a qualificação técnica, sem prejuízo das demais informações necessárias”. Assim, sendo “o edital é a lei interna da



licitação”, e por isso, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu, devendo ser obedecido o princípio da vinculação ao edital.

3.3. DA ANÁLISE MERITÓRIA DOS FUNDAMENTOS DO RECURSO INTERPOSTO PELA NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA

Considerando o procedimento do Pregão Eletrônico nº 156/2020, a empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA** interpôs recurso às fls. 316/332, em face da decisão da Comissão Permanente de Licitação da Secretaria de Estado da Saúde do Tocantins, que decidiu por mantê-la desclassificada para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11 do Pregão em epígrafe.

Em síntese, a empresa recorrente argumenta que foi equivocadamente desclassificada para certame, sob alegação de que não enviou um documento como “proposta de preços”, a qual deveria ter sido apresentada juntamente com os documentos de habilitação, descumprindo então o disposto no item 5.1 do Edital. No entanto, afirma que realizou o registro da sua proposta no sistema eletrônico no dia 19/10/2020, às 16:35:43, conforme comprova a ata do pregão eletrônico, na qual consta seu nome como um fornecedores participantes do certame.

Cumpré destacar que anteriormente ao recurso em análise, a empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA** já havia apresentado outro recurso às fls. 274/289, alegando que foi erroneamente desclassificada para a licitação, sob fundamentação de que não teria enviado proposta conforme exigência constante no item 14.10 do Edital, ou seja, contendo prazo de validade da proposta, prazo de entrega dos produtos, prazo de pagamento e prazo de validade dos produtos. Ocorre que, a Recorrente demonstrou que o próprio edital traz previsão para solucionar a referida falha, ao permitir que caso a proposta não conste estas informações, serão considerados os prazos do Edital, constante no item 14.1, alínea d, do Edital.

Por essa razão, a Comissão de Licitação da Secretaria da Saúde emitiu decisão (fls. 302/307-v) julgando procedente o recurso da recorrente, com base no Edital do Pregão Eletrônico nº 156/2020, item 14.10 do Edital, para mantê-la classificada para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11 do procedimento licitatório.

Assim, diante do resultado do recurso, conforme verifica-se documento à fl. 312, o Pregoeiro comunicou a todos os interessados que o certame retornaria de fase para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11.

Entretanto, mesmo retornando de fase, a empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA**, não atendeu a todas as exigências do edital, porque não enviou um documento como “proposta de preços”, o qual deveria ter sido encaminhado junto com os documentos de habilitação, conforme exigência constante no item 5.1 do edital.

Nesse sentido, dos argumentos constantes no recurso e da documentação apresentada nos autos, a Comissão de Licitação da Secretaria da Saúde emitiu a seguinte decisão (fls. 684/688-v):



Assim, considerando o acima exposto, de que a empresa **NUTROMNI - SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA.** não apresentou documentos em conformidade com as exigências editalícia, DECIDO:

a) **RECEBER** e conhecer o Recurso interposto pela empresa **NUTROMNI - SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA.**, eis que tempestivo, atendendo o disposto no item 16 do instrumento convocatório, para:

b) **JULGAR IMPROCEDENTE**, com base no Edital do Pregão Eletrônico nº 156/2020, item 15.8. "q" do Edital, para manter **DESCCLASSIFICADA** a empresa **NUTROMNI - SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA.** para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11 do pregão em epígrafe.

Assim, ao verificar que o mérito do recurso confronta critério exigido para apresentação das propostas, cumpre mencionar as disposições mais relevantes contidas no Edital do Pregão Eletrônico nº 156/2020:

(...)

5. DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

5.1. Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação.

5.2. O envio da proposta, acompanhada dos documentos de habilitação exigidos neste Edital, ocorrerá por meio de chave de acesso e senha.

(...)

5.5. Incumbirá ao licitante acompanhar as operações no sistema eletrônico durante a sessão pública do Pregão, ficando responsável pelo ônus decorrente da perda de negócios, diante da inobservância de quaisquer mensagens emitidas pelo sistema ou de sua desconexão.

5.6. Até a abertura da sessão pública, os licitantes poderão retirar ou substituir a proposta e os documentos de habilitação anteriormente inseridos no sistema;

5.7. Não será estabelecida, nessa etapa do certame, ordem de classificação entre as propostas apresentadas, o que somente ocorrerá após a realização dos procedimentos de negociação e julgamento da proposta.

5.8. Os documentos que compõem a proposta e a habilitação do licitante melhor classificado somente serão disponibilizados para avaliação do pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances.

(...)

7. DA CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS

7.1. O(a) Pregoeiro(a) verificará as propostas apresentadas, sendo que somente as consideradas classificadas participarão da fase de lances.

7.2. Serão desclassificadas pelo(a) Pregoeiro(a), motivadamente, as propostas:



a) Que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital;

b) Que não contenham a descrição do produto ofertado; c) Que se identificar no SISTEMA, sendo que somente será considerada como identificação, a descrição do CNPJ ou da Razão Social completa da Licitante.

7.3. A desclassificação da proposta será fundamentada e registrada no sistema, acompanhado em tempo real por todos os participantes.

(...)

14.1.1. Quanto à elaboração da proposta de preços, deve ser observado ainda que:

a) Solicitação de trocas de produto (s) requerido pela vencedora, somente será(ão) aceito(s) por motivo(s) devidamente justificado(s), mediante manifestação da área técnica;

b) Proposta de preços que apresente as informações técnicas conforme Modelo 1 em anexo (ao Termo de Referência).

c) Termo de compromisso conforme Modelo 2 em anexo (ao Termo de Referência). (...)

A empresa Recorrente busca alegar que realizou o registro da sua proposta no sistema eletrônico no dia 19/10/2020, às 16:35:43, conforme comprova a ata do pregão eletrônico. Entretanto, a Comissão de Licitação informa que o preenchimento de campos do sistema não supre a necessidade de envio da Proposta de Preços prevista no regramento do Pregão.

Nesse sentido, verifica-se que como anexo ao edital, consta o documento intitulado MODELO 1 – Modelo de Propostas de Preços (fls. 150-v). Portanto, resta claro que o envio de proposta pelas empresas licitantes, deve se dar por meio desse documento apresentado como modelo, devendo, então, conter todos os dados nele exigidos.

Ressalta-se que o argumento anteriormente utilizado no primeiro recurso da empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA** era de que a proposta apresentada, sem conter os dados prazo de validade da proposta, prazo de entrega dos produtos, prazo de pagamento e prazo de validade dos produtos, possui solução prevista no próprio edital, eis que caso a proposta não conste estas informações, serão considerados os prazos do Edital, conforme constante no item 14.10.

Entretanto, conforme ressaltado pela Comissão de Licitação, a solução constante no item 14.10 visa suprir as ausência de informações que deveriam conter na proposta, ou seja, caso esta estivesse incompleta. Ocorre que, em verdade, a empresa sequer apresentou proposta conforme modelo exigido pelo edital, de modo que é totalmente descabida a sua alegação.

Assim, importante ressaltar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, sendo que somente haverá a melhor proposta se forem atendidos todos os requisitos previstos no edital.

Isto posto, considerando as disposições constantes no edital, observa-se que a empresa recorrente não preencheu requisito exigido, devendo ser desclassificada para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11 do certame.



Assim, à luz do exposto, entende-se que as decisões exaradas no procedimento licitatório em testilha atenderam à legalidade, com base no Edital do Pregão Eletrônico nº 156/2020 e nas legislações pertinentes.

4. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, tendo em vista que a licitação tem sempre por finalidade viabilizar a melhor contratação possível para o poder público, buscando a proposta mais vantajosa ao Estado, mas sempre pautados nos princípios da legalidade, boa-fé, moralidade, probidade, publicidade e vinculação ao instrumento convocatório.

Nesse ínterim, visto que a área técnica entendeu que a recorrente apresentou produto em desconformidade com as exigências editalícias, acompanhamos o entendimento colacionado na decisão proferida pela Comissão Permanente de Licitação sobre o recurso administrativo interposto (fls. 684/688-v), que entendeu por julgar improcedente o recurso interposto pela empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA**, mantendo, dessa forma, a sua desclassificação para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11 do Pregão Eletrônico nº 156/2020.

Assim, em observância ao art. 1º, VI e VII, da Lei Complementar Estadual nº 20/99, que impõe à **Procuradoria Geral do Estado** a competência privativa para “orientar o pensamento jurídico do Poder Executivo, mediante a fixação de jurisprudências, devidamente atualizadas” e de “emitir pareceres nos processos em tramitação nos órgãos do Poder Executivo”, devem os autos seguir a este Órgão Jurídico Especializado para manifestação e parecer conclusivo sobre o tema em apreciação, que poderá refutar ou manter o entendimento jurídico desta Pasta, ou, ainda, se for o caso, acrescentar outras ressalvas de instrução processual.

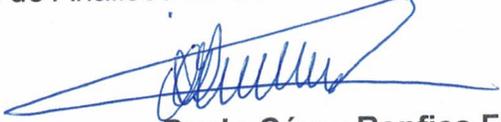
É o parecer, S.M.J., que submetemos à aquiescência do ilustre secretário, para que surta seus efeitos legais.

SUPERINTENDÊNCIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS – SES/TO, Palmas – TO,
Capital do Estado, aos 26 dias do mês de fevereiro do ano de 2021.


Lorena Franco de Castro Deveza
Analista Jurídica

De acordo,


Shirley Barros de Sousa
Diretora de Análises de Contratos e Convênios


Paulo César Benfica Filho
Superintendente de Assuntos Jurídicos



SGD: 2021/30559/028609
PROCESSO Nº: 2019/30550/010671

DESPACHO - 239/2021/SES/GASEC

HOMOLOGO o Parecer Jurídico "SES/SAJ/DACC" nº. 119/2021, emitido pela Diretoria de Análises de Contratos e Convênios da Superintendência de Assuntos Jurídicos desta Pasta, acerca da análise jurídica do recurso interposto pela empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA**, no curso do Pregão Eletrônico nº 156/2020, que tem por objeto Registro de Preços para eventual e provável aquisição de **NUTRIÇÕES PARENTERAIS MANIPULADAS**, conforme especificações técnicas contidas no Termo de Referência.

Nessa esteira, a Assessoria Jurídica deste órgão observou que a decisão exarada no procedimento licitatório em testilha, fls. 333/339, atendeu as disposições dos artigos 44 e 45 da Lei Federal nº 8.666/93, aplicada subsidiariamente à do Pregão, no que concerne ao julgamento objetivo dos certames licitatórios, bem como relativamente aos fundamentos de caráter estritamente técnico, amparou-se nas manifestações da área técnica competente.

Por fim, em observância ao art. 1º, VI e VII, da Lei Complementar Estadual nº 20/99, que impõe à **Procuradoria Geral do Estado** a competência privativa para "orientar o pensamento jurídico do Poder Executivo, mediante a fixação de jurisprudências, devidamente atualizadas" e de "emitir pareceres nos processos em tramitação nos órgãos do Poder Executivo", **devem os autos seguir a este Órgão Jurídico Especializado para manifestação e parecer conclusivo sobre os temas em apreciação.**

GABINETE DO SECRETÁRIO ESTADUAL DE SAÚDE – SES/TO, em Palmas, capital do Estado, aos 26 dias do mês de fevereiro do ano de 2021.

LUIZ EDGAR LEÃO TOLINI
Secretário de Estado da Saúde

SES/GAB



PROCESSO N° : 2019 30550 010671
INTERESSADO : SECRETARIA DA SAÚDE
ASSUNTO : RECURSO ADMINISTRATIVO – PREGÃO
ELETRÔNICO – AQUISIÇÃO DE NUTRIÇÃO
PARAENTERAIS MANIPULADAS

PARECER “SCE” N°. 125/2021

**ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO
ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE NUTRIÇÃO
PARAENTERAIS. RECURSO
ADMINISTRATIVO. PELO CONHECIMENTO E
DESPROVIMENTO. CARÁTER OPINATIVO DA
MANIFESTAÇÃO.**

1. Relatório

Tratam-se de recurso administrativo interposto pela empresa NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARAENTERAL E ENTERAL LTDA, em desfavor da decisão do Pregoeiro que a desclassificou para os itens 01, 03, 05, 07, 09 e 11 do Pregão Eletrônico para Registro de Preços n° 156/2020 (fls. 137/156-v), que tem por objeto a aquisição de nutrições paraenterais manipuladas, conforme especificações técnicas contidas no Termo de Referência.

No Recurso às fls. 274/286 a empresa alega que foi erroneamente desclassificada, visto que a desclassificação foi fundamentada no item 14.10 do instrumento convocatório, demonstrando que o item 14.1 do Edital traz as disposições para solucionar a falha que resultou na sua desclassificação.

A Comissão Permanente de Licitação, por meio da Decisão de fls. 302/307-v, acatou os argumentos da empresa e decidiu por receber o recurso, e julgá-lo, mantendo a classificação da empresa NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARAENTERAL E ENTERAL LTDA. para os itens 01,03,05,07,09 e 11 do pregão em epígrafe.

Depreende-se do documento de fls.312 que após essa decisão todos os interessados foram comunicados que o certame teria retorno de fase para os itens 01,03,05,07,09 e 11, no dia 21/01/21.



Nesta oportunidade a Empresa NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARAENTERAL E ENTERAL LTDA., não enviou sua proposta concomitantemente com os documentos de habilitação. Frisa-se que a proposta deveria se dar por arquivo anexo, contendo os dados indicados no “Modelo de Proposta de Preços” anexo ao Edital.

Salienta-se que por não enviar a proposta na conformidade com o item 14.1.1. “b” do instrumento convocatório a recorrente foi desclassificada, o que motivou a interposição do recurso acostado às fls.316/332.

Quando do julgamento deste recurso a Comissão Permanente de Licitação, por meio da Decisão de fls. 333/339, resolveu por receber o recurso, eis que tempestivo, mas julgou improcedente o pedido formulado, mantendo a desclassificação da empresa.

A Superintendência de Assuntos Jurídicos da SES exarou o Parecer Jurídico “SES/SAJ/DACC” nº 119/2021 (fls. 341/347), acompanhando a decisão da Comissão Permanente de Licitações que julgou improcedente o recurso administrativo interposto, para manter desclassificada a licitante.

Em seguida vieram os autos encaminhados à PGE para análise, através do Despacho – 239/2021/SES/GASEC (fl. 348).

Em síntese, é o relatório.

2. Fundamentação

Preliminarmente, cumpre salientar que o presente parecer toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Destarte, à luz do art. 132 da Constituição Federal de 1988 e do art. 1º da Lei Complementar nº 20/1999, incumbe a este órgão de representação estadual prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Superintendência da Central de Licitação da SESAU, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

Ademais, será objeto de estudo tão somente o presente recurso de fls.316/332, não adentrando nos atos anteriores já consolidados.

Ainda, em sede inicial, registra-se que a presente consulta será elaborada dentro da lei que rege as contratações com o poder público - Lei



8.666/93 e dos atos normativos relativos ao Pregão Eletrônico – Lei Federal nº 10.520/2002

O Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 156/2020, no item 16, às fls. 142/142-v, contempla o direito de recurso dos licitantes, estabelecendo o prazo de 03 (três) dias úteis para apresentação das razões de recurso pelas licitantes que tiverem manifestado intenção de recorrer durante a sessão pública.

Denota-se não ser possível aferir a tempestividade do recurso, ante a ausência da data de recebimento da peça, mas como foram interpostos pelo sistema e conhecidos pelo Pregoeiro, considerar-se-á tempestivo.

No mérito, a empresa NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA. confronta critérios exigidos no item 5.1 do Edital do Pregão 156/2020 para apresentação das propostas.

Sustenta a Recorrente que a sistemática de apresentação das propostas, no pregão eletrônico, é totalmente distinta daquela adotada em todas as demais modalidades de licitação, consoante se observa:

(...) “Com efeito, no pregão eletrônico, a proposta é remetida exclusivamente pelo sistema, tornando-se de imediato e pronto conhecimento da Administração Pública. Além do que, a licitante não apresenta a documentação comprobatória do preenchimento dos requisitos de participação. A comprovação de que a empresa dispõe de condições para participar da licitação é realizada em parte antes do início do pregão eletrônico (no credenciamento) e em parte depois da fase de lances.

Por essa razão, são despicientes a mera forma escrita, as assinaturas e outras formalidades usualmente exigidas para a existência e validade dos atos jurídicos praticados no pregão eletrônico, **haja vista que a transmissão da proposta, por meio da rede mundial de computadores, para o sistema adequado, é suficiente para aperfeiçoar o ato jurídico.**

(...)

Porém, embora tenha reconhecido que assistia razão à Recorrente, quanto ao descabimento da desclassificação da sua proposta pelo motivo indicado – descumprimento do item 14.10 do Edital -, o Pregoeiro, calcado na alegação de que a Recorrente “será inabilitada pela motivação correta”, deu provimento ao seu recurso para classificar sua proposta, mas, na sequência, inabilitou-a do certame, porque “ao não enviar sua proposta de preços, a empresa NUTROMNI descumpriu claramente o item 5.1 do Edital, sendo assim sigo com sua inabilitação para os itens 1,3,5,7,9 e 11”.

(...)

E, no caso concreto, o motivo do novo ato jurídico (segunda decisão do Pregoeiro) é exatamente o mesmo: a Recorrente não ter enviado a proposta juntamente com os documentos de habilitação, **razão por que não há que se falar em nova e correta motivação, mas sim em nulidade da decisão recorrida por ausência de motivação, na medida em que a indicação de um novo motivo legal (item 5.1 do Edital) não convalida ou saneia a ilegalidade cometida na primeira decisão, mas apenas reforça e ratifica toda a argumentação jurídica ventilada pela Recorrente no primeiro recurso.**

(...)

Portanto, a decisão recorrida é ilegal, seja porque inabilitou a empresa que apresentou a proposta de menor preço, que representa uma economia de R\$430.719,12 (quatrocentos e trinta mil, setecentos e dezenove reais e doze centavos) para o erário, levando em consideração os preços finais praticados pelas empresas declaradas vencedoras dos itens 1,3,5,7,9 e 11 do Pregão nº 156/2020; seja porque desprovida de motivação, uma vez que se limitou a alterar o dispositivo do Edital (motivo legal) que embasou a inabilitação da Recorrente, sem estabelecer qual seria sua conexão com o fato jurídico, que é o mesmo que fundamentou a desclassificação de sua proposta, cujo recurso foi dado provimento para manter a classificação da Nutromni.

(...)"

Com esses argumentos, a empresa Recorrente pede a anulação ou reconsideração da decisão da pregoeira que a inabilitou do certame, requerendo a remessa do feito a autoridade superior, acaso entenda pela improcedência do pedido.

Entrementes, o item 5 do Edital do certame é claro ao estabelecer as condições para apresentação da proposta e o item 15 da habilitação, como se vê:

5. DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

5.1. Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a dat5a e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública,

quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação.

5.2. O envio da proposta, acompanhada dos documentos de habilitação exigidos neste Edital, ocorrerá por meio de chave de acesso e senha.

(...)

5.5. Incumbirá ao licitante acompanhar as operações no sistema eletrônico durante a sessão pública do Pregão ficando responsável pelo ônus decorrente da perda de negócios, diante da inobservância de quaisquer mensagens emitidas pelo sistema ou de sua desconexão.

5.6. Até a abertura da sessão pública, os licitantes poderão retirar ou substituir a proposta e os documentos de habilitação anteriormente inseridos no sistema;

5.7. Não será estabelecida, nessa etapa do certame, ordem de classificação entre as propostas apresentados, o que somente ocorrerá após a realização dos procedimentos de negociação e julgamento da proposta.

5.8. Os documentos que compõem a proposta e a habilitação do licitante melhor classificado somente serão disponibilizados para avaliação do pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances.

(...)

7. DA CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS

(...)

7.2. Serão desclassificadas pelo (a) Pregoeiro (a), motivadamente, as propostas:

- a) Que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital;
- b) Que não contenham a descrição do produto ofertado;
- c) Que se identificar no SISTEMA, sendo que somente será considerada como identificação, a descrição do CNPJ ou razão social completa da licitante;

7.3. A desclassificação da proposta será fundamentada e registrada no sistema, acompanhado em tempo real por todos os participantes.

(...)

15. DA HABILITAÇÃO

[...]

15.8. Disposições gerais acerca dos documentos de habilitação

[...]

q) Constatado o atendimento às exigências fixadas neste Edital, a Licitante será declarada vencedora.

[...]

O TERMO DE REFERÊNCIA quando da qualificação técnica específica:

04. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DOS LICITANTES

4.1. As licitantes devem apresentar os seguintes documentos técnicos:

(...)

e) Proposta de preços que apresente as informações técnicas conforme Modelo 1 em anexo;

(...)”.

Extraímos dos dispositivos transcritos que apenas o preenchimento de campos no sistema não supre o dever da remessa da proposta conforme estabelece o Edital.

Portanto, o argumento da recorrente de envio da proposta ser eletrônico, não a exime do cumprimento do especificado no Edital e seus anexos, que neste caso, exige que a proposta seja encaminhada na conformidade do Modelo 1.

Registra-se que o Pregoeiro ao verificar que a Recorrente não atendeu os preceitos do Edital, por deixar de enviar a Proposta de Preços em conformidade com o modelo 1, decidiu por inabilitá-la por descumprimento do item 5.1. do instrumento convocatório.

Sendo assim, em Decisão ao Recurso Administrativo, a Comissão Permanente de Licitação, às fls. 333/339, decidiu por receber o recurso e julgá-lo improcedente, mantendo a desclassificação, nos seguintes termos:

“Assim, considerando o acima exposto, de que a empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTERAL E ENTERAL LTDA.** não apresentou documentos em conformidade com as exigências editalícia, DECIDO:

a) **RECEBER** e conhecer o Recurso interposto pela empresa **NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTERAL**

E ENTERAL LTDA., eis que tempestivo, atendendo o disposto no item 16 do instrumento convocatório, para:

b) **JULGAR IMPROCEDENTE**, com base no Edital do Pregão Eletrônico nº 156/2020, item 15.8, letra “q” do Edital, para manter **DESCLASSIFICADA** a empresa **NUTROMNI - SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA.** para o pregão em epígrafe”.

Portanto, a decisão do pregoeiro observou o estrito cumprimento do princípio da vinculação ao edital consagrado nos artigos 3º e 41 da Lei nº 8.666/93, devendo o recurso interposto pela NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA. ser conhecido e desprovido, a fim de manter a sua inabilitação para o certame.

3. Conclusão

Ante o exposto, considerando tudo mais que dos autos consta e abstraindo dos aspectos técnico-administrativos de alçada do Órgão Gestor, não sujeitos ao crivo deste órgão jurídico, incluindo a conveniência e oportunidade, que não cabe analisar, esta Subprocuradoria opina pelo conhecimento e desprovido do recurso interposto pela empresa a NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARENTAL E ENTERAL LTDA.

É o parecer, o qual se submete à superior consideração.

Subprocuradoria de Consultoria Especial, em Palmas-TO, aos 26 dias do mês de março do ano de 2021.


MARIA DAS GRAÇAS RODRIGUES HOFFMANN

Procuradora do Estado
Subprocuradora da Consultoria Especial



PROCESSO N.º : 2019 30550 010671
INTERESSADO : SECRETARIA DA SAÚDE
ASSUNTO : RECURSO ADMINISTRATIVO – PREGÃO
ELETRÔNICO – AQUISIÇÃO DE NUTRIÇÃO
PARAENTERAIS MANIPULADAS

DESPACHO “SCE/GAB” N.º 373/2021 - Aprovo a manifestação exarada no Parecer “SCE” n.º 125/2021 (fls. 349/355), emitido pela Subprocuradoria de Consultoria Especial, que após análise dos autos, opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso interposto pela empresa NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARAENTERAL E ENTERAL LTDA., nos termos da promoção da Especializada.

Encaminhem-se os autos à **Secretaria de Estado da Saúde do Tocantins – SESAU** – para conhecimento e adoção das providências cabíveis.

GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DO ESTADO,
em Palmas - TO, 26 de março de 2021.

NIVAIR VIEIRA BORGES
Procurador-Geral do Estado



**PROCESSO: 2019/30550/010671****DE: SAJ/DIRETORIA DE ANÁLISES DE CONTRATOS E CONVÊNIOS**
PARA: SCL/SUPERINTENDÊNCIA DA CENTRAL DE LICITAÇÃO**DESPACHO “SES/SAJ/DACC” Nº 191/2021**

Regressaram os autos a esta **Superintendência de Assuntos Jurídicos** por meio do DESPACHO “SCE/GAB” Nº 373/2021 (fl. 356.), oriundo da **Procuradoria Geral do Estado do Tocantins**, o qual aprovou as manifestações exaradas no PARECER “SCE” Nº. 125/2021 (fls. 349/355), que, após análise dos autos, opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso interposto pela empresa NUTROMNI – SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO PARAENTERAL E ENTERAL LTDA, nos termos do mencionado Parecer.

Deste modo, remetemos os autos à **SCL/Superintendência da Central de Licitação** para conhecimento e tomada das medidas necessárias ao prosseguimento do feito.

SUPERINTENDÊNCIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS – SESAU/TO, em Palmas, aos 30 dias do mês de março do ano de 2021.


Lorena Franco de Castro Deveza
Analista Jurídica

De acordo,


Shirley Barros de Sousa
Diretora de Análises de Contratos e Convênios