

**JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO**

TERMO	Decisório
FEITO	Recurso administrativo
REFERÊNCIA	PREGÃO PRESENCIAL Nº 2023.02.14.1-PPRP
RAZÕES	MEDMAIA comércio de produtos médicos LTDA-ME.
OBJETO	Registro de preços para futuras e eventuais aquisições de materiais odontológicos de interesse da secretaria de educação do município de Paracuru/CE.
RECORRENTE	PROHOSPITAL Comércio Holanda LTDA
CONTRARRAZÕES	Não foram apresentadas.
RECORRIDO	Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Paracuru/CE.

1. DAS PRELIMINARES

RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela empresa PROHOSPITAL Comércio Holanda LTDA, devidamente qualificada na peça inicial, em face do resultado da licitação em epígrafe.

Foram examinados os pressupostos de admissibilidade do recurso, a legitimidade, o interesse para recorrer, a tempestividade, a regularidade formal e material. Verificou-se que a petição cumpriu com os requisitos.

Assim o recurso foi conhecido, adotando-se o efeito suspensivo e devolutivo.

2. DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Alega a empresa PROHOSPITAL Comércio Holanda LTDA, em suas razões recursais que houve a abertura de prazo para apresentação de intenção de recurso e suas razões **concomitantemente** com prazo concedido para a apresentação das propostas adequadas pelas empresas declaradas vencedoras, no Pregão Presencial nº 2023.02.14.1-PPRP. Ferindo dessa maneira os princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal das licitantes, tendo em vista que **urge a necessidade de todos os documentos estejam disponíveis para o acesso e análise destas.**

No mesmo sentido, alega que ao serem analisados os valores arrematados pela empresa MEDMAIA, verificou-se a inexecuibilidade dos valores ofertados, apresentando planilha demonstrado o alegado.

Por fim pede:



- a) NULIDADE no ato de abertura do prazo de Recurso Administrativo, tendo em vista que o mesmo foi aberto concomitantemente com prazo concedido para a apresentação das propostas adequadas pelas empresas declaradas vencedoras.
- b) Diante da latente ILEGALIDADE do ato praticado no julgamento de PROPOSTA da empresa Recorrida, posto o descumprimento do instrumento convocatório, bem como a inexecuibilidade das propostas (Subitens 8.6.13 e 8.6.14), ante a prática ilegal de subpreço praticado pela licitante, o que se espera desta Comissão de Pregão é a RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO.
- c) Que as razões ora invocadas sejam detidas e criteriosamente analisadas, e ao final, seja dado provimento ao presente RECURSO para o fim de declarar a empresa MEDMAIA COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA-ME DESCLASSIFICADA, ocasião em que deverá proceder com prosseguimento do certame, cumprido, assim, com as regras legais e editalícias do PREGÃO PRESENCIAL Nº 2023.02.14.1- PPRP.
- d) Não sendo este o entendimento deste Pregoeiro, requer-se, que o presente Recurso seja encaminhado à autoridade competente.

3. DA ANÁLISE DO RECURSO

Assim, passamos ao julgamento do mérito do recurso:

3.1. Da exequibilidade da proposta

Diante das alegações da Recorrente, no dia 08 de maio de 2023 solicitamos que a empresa MEDMAIA COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA-ME apresentasse uma planilha de custo operacional a fim de demonstrar a exequibilidade dos valores ofertados, no processo licitatório supradita.

Assim, referida empresa apresentou resposta com planilha de composição de preços bem como notas fiscais que comprovam o alegado da planilha.

Tendo a empresa MEDMAIA enviado a documentação comprobatória de exequibilidade da sua proposta, este Pregoeiro não tem nenhuma observação contrária em relação à sua exequibilidade.

Quanto ao fato da recorrente alegar o uso da fórmula da exequibilidade conforme o ART. 48, §2º da lei Nº 8.666/1993 entendemos que é descabível visto que referido artigo se refere a utilização para as obras ou serviços de engenharia.





A doutrina e a jurisprudência indicam que quem pode comprovar a exequibilidade é a própria licitante, conforme segue:

Licitação - Preço - Inexequível - Apuração - Critério legal - Aplicação concreta - Exemplo - Renato Geraldo Mendes.

Nos termos da Lei, serão tidas como inexequíveis as propostas com preços inferiores a 70% do valor orçado pela Administração (inciso II do § 3º do art. 56), ou 70% da média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração (inciso I do § 3º do art. 56). Vamos supor que o valor orçado pela Administração, **para uma obra de engenharia**, seja R\$ 100.000,00. Na licitação, foram propostos os seguintes preços: Empresa 1 - R\$ 90.000,00; Empresa 2 - R\$ 96.000,00; Empresa 3 - R\$ 80.000,00; Empresa 4 - R\$ 55.000,00; Empresa 5 - R\$ 50.000,00 e Empresa 6 - R\$ 45.000,00. Determinado o valor orçado, ou seja, R\$ 100.000,00, e revelados os valores das diversas propostas dos licitantes, o primeiro passo a ser dado por quem irá julgar é verificar se a proposta atende às demais condições do edital. Se não atender às condições materiais impostas, deverá ser desclassificada por essa razão. Sendo desclassificada, essa proposta não será avaliada para fins de aferição da exequibilidade do seu preço. Atendendo às demais condições exigidas no edital, será considerada consoante determina o § 3º do art. 56. O segundo passo é verificar quais propostas têm preço inferior a 50% do valor orçado, pois somente as com preço superior a 50% do valor orçado entrarão no cálculo da média aritmética. No exemplo acima, as propostas das Empresas 5 e 6 não atendem a essa condição. A Empresa 6 cotou seu preço em R\$ 45.000,00, e a Empresa 5 em R\$ 50.000,00, e esse último preço é igual e não superior a 50% do valor orçado. Página - 12 - de 17 Portanto, essas duas propostas não entram no cálculo da média aritmética. A média aritmética, critério previsto no inciso I, será determinada entre as propostas 1 a 4. Somando-se os preços dessas propostas (R\$ 90.000,00 + R\$ 96.000,00 + R\$ 80.000,00 + R\$ 55.000,00), tem-se como resultado R\$ 321.000,00. Como se trata de média aritmética, esse valor deverá ser dividido por 4, isto é, o número de propostas que foram somadas. Da divisão, tem-se o seguinte resultado: R\$ 80.250,00. A média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela



Administração é, no presente caso, R\$ 80.250,00. Portanto, está determinado o critério do inciso I do § 3º do art. 56. Em seguida, é preciso determinar o valor correspondente ao critério do inciso II do § 3º do art. 56. Esse é fácil, pois é exatamente o valor orçado pela Administração, ou seja, R\$ 100.000,00. A parte final do disposto no § 3º do art. 56 diz que a proposta será considerada inexequível se o seu valor for inferior a 70% do menor valor obtido entre os critérios previstos nos incisos I e II. O menor valor obtido é o da média aritmética, ou seja, R\$ 80.250,00, visto que o outro valor (orçado) é R\$ 100.000,00. Dessa forma, o valor do inciso II será desprezado doravante. Toda a operação até aqui realizada teve o objetivo de determinar o parâmetro para o cálculo dos 70%, que irá identificar as propostas inexequíveis. Portanto, os 70% vão incidir sobre o menor valor apurado dos incisos I e II. O critério do inciso I é o que revela o menor valor. O próximo passo da operação é determinar o valor que revelará o preço inexequível e o preço exequível. Para tanto, basta calcular 70% de R\$ 80.250,00. O resultado é R\$ 56.175,00. Portanto, será inexequível a proposta com valor inferior a R\$ 56.175,00. No exemplo acima, as propostas das Empresas 4, 5 e 6 serão consideradas inexequíveis, pois são inferiores a R\$ 56.175,00, e, assim, desclassificadas por cotarem preços inexequíveis. Entre as propostas que remanescerem, isto é, das Empresas 1, 2 e 3, será classificada em primeiro lugar e, conseqüentemente, será a vencedora a proposta da Empresa 3, cujo valor é R\$ 80.000,00. **Determinados o preço inexequível, é preciso avaliar se há algum licitante que deseja provar que seu preço não é inexequível. Em havendo, tal questão deve ser resolvida.**

Licitação - Preço - Inexequível - Discordância do licitante quanto à inexequibilidade da sua proposta - Renato Geraldo Mendes.

Após a aplicação do critério previsto no § 3º do art. 56 da Lei nº 13.303/16, é possível que, em relação às propostas consideradas inexequíveis, (a) o licitante concorde com a inexequibilidade da sua proposta, o que ensejará o seu afastamento do certame ou (b) o licitante discorde da apuração realizada, sob o argumento de que a sua proposta é exequível. Diante da hipótese (b), como deverá



proceder a comissão de licitação? Para responder satisfatoriamente à questão, é preciso ponderar alguns aspectos que envolvem o critério previsto no § 3º do art. 56. Basicamente, um preço pode ser considerado inexequível por duas razões: (1) quando comparado com outros preços e (2) em razão da incompatibilidade entre o custo dos insumos e despesas e o preço atribuído ao próprio objeto pelo licitante. Na hipótese (2), a inexequibilidade independe de outras variáveis senão a dos custos e das despesas do próprio objeto. **A inconsistência do preço resulta de um ato do próprio licitante, isto é, o preço por ele atribuído ao objeto. Logo, a inexequibilidade é ato imputável ao próprio licitante e a mais ninguém.** Na hipótese (1), a inexequibilidade foge ao controle do próprio licitante, pois é fundada em ato de terceiro. O preço atribuído pelos demais licitantes aos seus objetos é que pode tornar o preço inexequível, pouco importando se, de fato, a inexequibilidade é efetiva ou não. O que ponderamos é que na hipótese (1), a inexequibilidade é produzida por ato de terceiro. Pelo menos em princípio, o critério que resultar da hipótese (1) deve ser visto com muita cautela, pois viola a lógica e razoabilidade. O natural é que a pessoa seja punida pelo seu próprio ato, e não punida por ato de terceiro. **O critério previsto no § 3º do art. 56 foi estruturado com base na hipótese (1), devendo ser visto com reservas.** Afirmar que não é razoável reconhecer a inexequibilidade de uma proposta em razão dos preços de propostas de terceiros é deixar claro que a inconsistência de um preço tem de decorrer da sua própria composição, e não da composição de outros preços. Isso é no mínimo lógico. **O critério previsto no § 3º do art. 56 é uma ficção jurídica, não decorre do mundo real.** Dessa forma, surgirá um problema quando o licitante que teve o seu preço considerado inexequível alegar que ele é exequível. E o problema se tornará sério quando, além de afirmar que o preço não é inexequível, ele demonstrar, por A + B, que o preço é exequível. Diante desse quadro, não é possível a desclassificação da proposta. Ora, se a proposta não pode ser desclassificada mesmo diante da indicação de que o preço é inexequível em razão do critério legal, para que ele existe, então? **O critério existe para apontar apenas o indício de que é possível que o preço possa ser inexequível, mas**



não de que ele é, de fato, inexequível. Quando, em razão da aplicação do critério previsto no § 3º do art. 56 da Lei nº 13.303/16, um preço se revelar inexequível, caberá à comissão (ou ao pregoeiro, se for o caso) dar a oportunidade ao licitante de demonstrar que o seu preço é exequível, caso ele não concorde com o resultado da aplicação do critério legal. Somente após isso é que se deve julgar a proposta para o fim de considerá-la classificada ou desclassificada. A prudência assim recomenda

Licitação - Preço inexequível - Critérios utilizados - Indícios de inexequibilidade - Presunção relativa - Renato Geraldo Mendes.

Em relação à natureza relativa dos resultados obtidos com a utilização dos critérios de aferição da inexequibilidade das propostas, pondero o seguinte à luz do art. 48, § 1º, da Lei nº 8.666/93, que tem redação equivalente à do § 3º do art. 56 da Lei nº 13.303/16: **"A resposta mais razoável é de que o critério serve para apontar apenas o indício de que é possível que o preço possa ser inexequível, mas não de que ele é, de fato, inexequível.** Assim, quando em razão da aplicação do critério previsto no §1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 um preço se revelar inexequível, caberá à comissão (ou mesmo ao pregoeiro, se for o caso) dar a oportunidade ao licitante de demonstrar que o seu preço é exequível, caso ele não concorde com o resultado da aplicação do critério legal. Somente após isso é que se deve julgar a proposta para o fim de considerá-la classificada ou desclassificada. A prudência recomenda que se deva agir dessa forma". (Grifamos.) (MENDES, Renato Geraldo. O regime jurídico da contratação pública. Curitiba: Zênite, 2008. p. 202.)

Licitação - Modo de disputa fechado - Propostas - Cálculo da exequibilidade - Momento.

Em procedimento envolvendo o modo de disputa fechado, abertas as propostas, recomenda-se (1) avaliá-las quanto ao preenchimento dos quesitos técnicos/cumprimento das especificações constantes do edital. (2) Classificadas as propostas quanto a esta análise, e (3) observado eventual direito de preferência, cumpre então (4) realizar o cálculo constante do art. 56, §3º, da Lei nº



13.303/16, para identificar o valor referencial, a partir do qual será presumida inexequível a proposta. Portanto, o cálculo é feito uma única vez, de modo que, ainda que, posteriormente, ocorra a desclassificação de proposta por preço inexequível/excessivo (não reduzido em negociação), não é necessário refazer o cálculo do art. 56, §3º, da Lei das Estatais. **(Síntese extraída de discussões da Equipe Técnica Zênite)**

Licitação – Proposta – Preço – Inexequibilidade – Obras e serviços de engenharia – Critério de aferição.

Ao tratar do art. 48, § 1º, da Lei nº 8.666/93, que prevê regra equivalente àquela constante do § 3º do art. 56 da Lei nº 13.303/16, a Equipe Técnica Zênite concluiu que: “Nas licitações de obras e serviços de engenharia do tipo menor preço e de outros objetos nas quais se adote o critério previsto no § 1º do art. 48 da Lei de Licitações para fins de constatação da inexequibilidade, a Administração deverá proceder da seguinte maneira: Primeiramente, deverá aplicar o disposto no § 1º do art. 48, avaliando se as propostas apresentadas não extrapolam o patamar mínimo de preço admitido pela lei. Se houver propostas com preços inferiores a esse limite, não caberá a desclassificação delas de plano. O inc. II do art. 48 da Lei nº 8.666/93, os princípios da livre concorrência e da economicidade impõem a adoção de uma outra conduta por parte da Administração, qual seja: oportunizar ao particular a possibilidade de demonstrar que sua proposta é exequível materialmente. Após essa conduta aí sim a Comissão de Licitação deverá proferir sua decisão: classificar a proposta que teve sua exequibilidade demonstrada e desclassificar aquela que não teve sua viabilidade comprovada materialmente”. (Equipe de Redação do Zênite. Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC, Curitiba: Zênite, n. 121, p. 248, mar. 2004, seção Direito dos Licitantes e Contratados.)

Licitação – Proposta – Preço – Critérios aritméticos do art. 48 da Lei nº 8.666/93 – Inexequibilidade – Presunção relativa – TCU Embora sob o viés da Lei nº 8.666/93, interessa conhecer o entendimento do TCU sobre o procedimento a ser adotado após a aplicação da fórmula legal. Sobre o ponto, cita-se excerto do voto: “Remansosa jurisprudência desta



Corte, notadamente expressa nos acórdãos 697/2006, 1.616/2008, 1.679/2008, 141/2008, todos do Plenário, avaliza que a presunção de inexequibilidade decorrente de critérios aritméticos, como os previstos no art. 48 da Lei nº 8.666/93 tem caráter relativo. (...) Dessa forma, antes do descarte das propostas de menor preço os gestores da Estatal deveriam ter se certificado de sua inviabilidade, **ao menos diligenciando os licitantes para que estes pudessem comprovar sua capacidade de bem executar** o objeto por meio de preços propostos". (TCU, Acórdão nº 3.344/2012, Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, DOU de 12.12.2012.) **Tal entendimento consta da Súmula nº 262/10 do TCU:** "o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta". (TCU, Súmula nº 262, de 08.12.2010.)

3.2. Da não observância aos princípios do contraditório e ampla defesa

Quanto aos argumentos trazidos no recurso, de que houve a abertura de prazo para apresentação de intenção de recurso e suas razões concomitantemente com prazo concedido para a apresentação das propostas adequadas pelas empresas declaradas vencedoras, no Pregão Presencial nº 2023.02.14.1-PPRP, esclarecemos que a proposta readequada, nada mais é do que a ratificação dos valores que já tinham sido apresentados na sessão de disputa de preços, ao qual a empresa PROHOSPITAL, teve acesso aos preços, como qualquer outra licitante que participou do processo.

Desta maneira, não há de se falar em nulidade dos atos em solicitar tal documento da empresa vencedora do certame até porque os valores que seriam apresentados como confirmação da sua proposta já era sabida por todos os participantes.

4. CONCLUSÃO

Concluo que as razões de recorrer apresentadas não se mostraram totalmente suficientes para conduzir-me a reforma da decisão atacada, visando inabilitar/desclassificar a empresa MEDMAIA comércio de produtos médicos LTDA-ME.



No mais saliento que o julgamento dos documentos de habilitação se deu respeitando o exigido no instrumento convocatório, não podendo este agente público acrescentar ou retirar critérios de julgamentos não previstos no edital por força da Supremacia do Interesse Público e do Princípio de vinculação ao editai alusivo ao certame licitatório e por mais do que consta nas razões expendidas.

5. DECISÃO

Por todo o exposto, julgo **IMPROCEDENTE** o recurso impetrado pela empresa PROHOSPITAL Comércio Holanda LTDA.

Desta maneira este Pregoeiro, opina pela não reconsideração do ato recorrido, mantendo o julgamento de HABILITAÇÃO/CLASSIFICAÇÃO da empresa MEDMAIA COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS LTDA-ME., submetendo-o, dado a natureza hierárquica do recurso, à decisão de Vossa Excelência.

Paracuru - CE, 18 de maio de 2023.



THIAGO GADELHA SANDERS
Pregoeiro



DECISÃO

De acordo com o exposto pelo Pregoeiro no processo licitatório na modalidade PREGÃO PRESENCIAL Nº 2023.02.14.1-PPRP, cujo objeto é a Registro de preços para futuras e eventuais aquisições de materiais odontológicos de interesse da secretaria de educação do município de Paracuru/CE, **DECIDO**:

1. Manifesto-me no mesmo sentido do Sr. Pregoeiro, aduzindo que o ato de INABILITAR/DESCCLASSIFICAR a empresa MEDMAIA comércio de produtos médicos LTDA-ME, **NÃO** merece prosperar.
2. Julgo o presente RECURSO ADMINISTRATIVO impetrado pela empresa PROHOSPITAL COMÉRCIO HOLANDA LTDA, **IMPROCEDENTE**.
3. Comunique-se à Recorrente e aos demais interessados.

Paracuru/CE, 19 de Maio de 2023.

SANDRA MARIA LIRA DE OLIVEIRA
SECRETÁRIA DE SAÚDE