



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG
C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

PARECER JURÍDICO

PARECER JURÍDICO DO RECURSO ADMINISTRATIVO E CONTRARRAZÕES RECURSAIS. PREGÃO PRESENCIAL Nº 29/2021. PROCESSO LICITATÓRIO Nº 48/2021. SELEÇÃO DE EMPRESAS ESPECIALIZADAS PARA COMPOSIÇÃO DO QUADRO GERAL DE REGISTRO DE PREÇOS PARA EVENTUAIS AQUISIÇÕES DE INSUMOS, MATERIAS E MEDICAMENTOS BÁSICOS, VISANDO A MANUTENÇÃO DO FORNECIMENTO E ABASTECIMENTO DO DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE SAÚDE, CONFORME ESPECIFICAÇÕES E QUANTIDADES ESTABELECIDAS NESTE EDITAL.

Trata-se de parecer jurídico acerca do Recurso Administrativo apresentado pela empresa **IBITURUNA COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**, devidamente qualificada, através de seu representante legal, contra a decisão que modificou o valor de referência da licitação de caixa, passando para unidade no Pregão Presencial nº 29/2021.

Primeiramente, devemos salientar que a fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento o direito ao contraditório e à ampla defesa, nos termos do art. 5º da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Ademais, assim dispõe a Lei nº 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inhabilitação do licitante;



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG
C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

- b) julgamento das propostas;
- c) anulação ou revogação da licitação;
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;
- f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

Os pressupostos recursais da licitação pública são aqueles requisitos que devem ser preenchidos sob pena de nem sequer serem conhecidos pela Administração. Assim se manifestou o Tribunal de Contas da União:

Para que o recurso seja conhecido, todos os requisitos de admissibilidade devem estar preenchidos cumulativamente. A ausência de qualquer um deles obsta o processamento do recurso - Acórdão 214/2017 - Plenário.

Nesse contexto, devemos observar as alegações da empresa recorrente **IBITURUNA COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**, que alega e solicita em suas razões de recurso (em resumo):

“A motivação da decisão quanto à modificação do valor de referência da licitação de caixa, passando para unidade no ato do processo, impede o devido exercício da ampla defesa e do contraditório, configurando nulidade do ato, o que viola, inclusive, a publicidade exigida para as decisões administrativas.”

“Diante do exposto, requer-se a essa respeitável Comissão Especial de Licitação que se digne a declarar a nulidade por falta de motivação do ato decisório julgamento da Proposta Técnica; e, subsidiariamente: (i) rever e reformar a decisão exarada, mais precisamente para rever a nota técnica atribuída ao; (ii) rever a nota atribuída ao licitante.”

“Pede sejam intimadas as demais licitantes para, querendo, anulem o presente recurso administrativo.”

Demais informações do Recurso constam no Anexo I deste documento.

Em resumo, a recorrente deseja que o Pregoeiro aceite a proposta da Recorrente, bem como que não modifique o valor dos itens para unidade, sob pena de violação as disposições constantes na Lei de Licitações.



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG
C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

Conforme solicitado, foram intimadas as demais licitantes, sendo que duas empresas apresentaram contrarrazões, sendo elas: **TIDIMAR COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA** e **MD FARMA DISTRUIDOR ATACADISTA LTDA**.

A empresa **TIDIMAR COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA** alegou em peça de contrarrazão ao recurso administrativo (em resumo) o que segue:

“Ao definir a unidade do produto a ser licitado, tal ato ocorreu na presença de todos os licitantes, concordaram com o esclarecimento prestado pelo pregoeiro, sem exceções, com anuência inclusive da recorrente, que não alegou prejuízo para a formulação de proposta, ou seja, nenhum prejuízo qualquer um dos licitantes.”

“Também não há o que se falar em ausência de julgamento objetivo, sendo que pelo princípio da vantajosidade, que representa a busca, pela Administração Pública, através da análise das propostas apresentadas nos procedimentos licitatórios, da obtenção da melhor relação custo-benefício nas suas contratações, o pregoeiro agiu rigidamente dentro das normas do edital, bem como da legislação aplicável as licitações.”

“Razões pelas quais, ao Recurso Administrativo interposto deverá ser negado provimento.”

A empresa **MD FARMA DISTRUIDOR ATACADISTA LTDA** fez uma breve contrarrazão recursal, como vemos a seguir:

“Pôde-se observar que a modalidade e o tipo de julgamento forma mantidos exatamente conforme o edital. O alegado pela recorrente quanto à mudança de caixa por unidade foi esclarecido pelo pregoeiro no ato da sessão e com consentimento de todos presentes, inclusive do recorrente. Independente das questões abordadas acima, ainda pode-se analisar o fato de que a recorrente não se classifica como: Microempreendedor individual, microempresas e empresas de pequeno porte (pessoas jurídicas). Sendo assim, ficaria impossibilitada de participar dos lotes cujos valores inferiores a R\$ 80.000,00.”

Por fim, vieram os autos com vista a esta Unidade de Assessoramento Jurídico para análise.

É o relatório.



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG
C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

O recurso administrativo foi interposto no prazo e forma legal, tal como previsto no artigo 4º, inciso XVIII, da Lei Federal nº 10.520/02, pelo que deve ser conhecido, bem como as contrarrazões recursais.

Além disso, devemos observar que o tipo da licitação 48/2021 era o de MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE, conforme artigo 45, §10º da Lei 8.666/93:

Art.45 O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

I – a de menor preço – quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço.

Logo, na situação concreta não se verifica qualquer ilegalidade ou vício capaz de alterar a decisão do Senhor Pregoeiro, pois, por ter sido adotada a modalidade de Menor Preço, os licitantes fazem suas propostas, através de lances orais, logo após, há a fase de negociação, no qual o pregoeiro negocia com o vencedor na tentativa de obter o melhor preço para a Administração.

Com isso, o pregão tem uma significativa redução dos valores propostos inicialmente, ocasionando uma grande vantajosidade aos cofres públicos.

Para tanto, devemos observar que o princípio da vantajosidade representa a busca, pela Administração Pública, através da análise das propostas apresentadas nos procedimentos licitatórios, da obtenção da melhor relação custo-benefício nas suas contratações.

Não se trata, contudo, de mera busca pelo menor desembolso financeiro por parte da Administração Pública, mas de assegurar que os procedimentos licitatórios garantam que os recursos públicos sejam alocados de maneira mais eficiente possível, ponderando-se as prestações recebidas do particular com os encargos assumidos pelo Estado. Neste aspecto, a “vantajosidade” está intimamente ligada aos princípios da eficiência e da economicidade.



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG
C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

Além disso, devemos analisar a Lei 8429/92 que traz o entendimento do ato que causa lesão ao erário, distinguindo daqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Esse diploma legal refere três espécies de atos ímprobos na administração:

a) atos que importam em enriquecimento ilícito.

b) atos que produzem prejuízo ao erário.

c) atos que atentam contra os princípios da administração pública.

a) A primeira espécie de atos de improbidade administrativa produz o **enriquecimento ilícito** e compreende os seguintes (artigo 9º):

I) auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função ou emprego, ou atividades nas entidades mencionadas no art. 1º desta Lei;

II) receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

III) perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

IV) utilizar, em obra ou serviço particular, veículo, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V) receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer atividade ilícita, ou aceitar promessas de tal vantagem;

VI) receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei;

VII) adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII) aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade.



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG

C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

IX) perceber vantagem econômica para *intermediar* a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza.

X) receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado.

XI) incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei.

XII) usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta Lei.

Enriquecimento ilícito é a obtenção de vantagem econômica ou patrimonial não autorizada por lei. Todas as modalidades são dolosas, porquanto o sujeito ativo tem consciência do ilícito.

O sujeito ativo é o agente público em sentido lato ou o terceiro que concorra ou induza para a prática do ato *improbo*.

Todas as hipóteses desse artigo autorizam não só a responsabilização civil do agente e do terceiro beneficiado, mas também a penal, v.g., o peculato (artigo 312 do Código Penal), a concussão (artigo 316 do Código Penal), a corrupção passiva (artigo 317 do Código Penal).

O Anteprojeto do Código Penal prevê como crime o ato de improbidade:

Art. 318. Praticar o funcionário público ato de improbidade, definido em lei, lesivo ao patrimônio público:

Pena – detenção, de seis meses a dois anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.

Parágrafo único. Aplica-se a pena independentemente das sanções civis ou administrativas.

As infrações catalogadas no artigo 9º estão intimamente entrelaçadas com a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, na Lei 8666/93 e alterações posteriores.

A lei é cristalina, quando trata dos atos de improbidade que causam prejuízo ao erário. A improbidade administrativa, neste caso, manifesta-se, pela ação ou omissão dolosa ou culposa que produza perda patrimonial, desvio, apropriação, malbarato ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades discriminadas no artigo 1º.

Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício constitui ato de improbidade e atenta contra os princípios da Administração. Sendo assim, ao verificar o erro e modificar o valor dos itens do valor de caixa para o valor de unidade, agiu, o Senhor Pregoeiro do modo mais correto.



PREFEITURA MUNICIPAL DE COIMBRA

Rua Álvaro de Barros, 401 - Centro - CEP: 36.550-000 - COIMBRA - MG
C.G.C.: 18.132.464/0001-17 - Telefax.: (32) 3555-1152 / 3555-1214

Noutro giro, devemos ressaltar que imediatamente ao ser inaugurado o Pregão Presencial 29/2021, foi percebida e relatada a necessidade de modificação no valor de caixa para valor de unidade de alguns itens pelo Senhor Pregoeiro como meio de conduzir o pregão com legalidade, obtendo a concordância e unanimidade de todos os participantes ali presentes, inclusive do recorrente, o que também foi reafirmado nas contrarrazões interpostas.

Ainda, informo que com a modificação, o Processo Licitatório 48/2021 não trouxe dano e/ou prejuízo ao erário do Município, nem às empresas, que foram todas habilitadas na fase de lances proporcionando a possibilidade de efetuarem seus lances, desconsiderando a condição de classificação apenas das 03 (três) menores propostas ou até o limite de 10% (dez por cento) da menor proposta, resguardando a competitividade e ausência de prejuízos aos cofres públicos e as participantes.

Portanto, ao propor o presente recurso, a empresa recorrente infringe a lei solicitando que seja deferido claramente o enriquecimento ilícito para si. Com isso, resta ululante que as alegações apresentadas caracterizam a má-fé da empresa.

Em última análise, não merecem acolhimento as teses trazidas à baila pela recorrente. É, sim, caso de manutenção do resultado do Pregão Presencial 29/2021 e consequente desprovisionamento do recurso interposto pela empresa **IBITURUNA COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**.

Face ao exposto, entende-se, com base nos princípios da legalidade, isonomia, vantajosidade e julgamento objetivo, (i) pelo conhecimento e desprovisionamento do recurso formulado pela licitante **IBITURUNA COMÉRCIO DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA**; (ii) pelo conhecimento e provimento das contrarrazões das empresas **TIDIMAR COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA** e **MD FARMA DISTRIBUIDOR ATACADISTA LTDA**; (iii) e, conseqüentemente, pela manutenção dos valores finais do Pregão Presencial nº 29/2021.

Coimbra/MG, 29 de junho de 2021.

Mariane Isabela Pereira
Assessora Jurídica
OAB/MG 191.777

Felipe Marcondes Monteiro
Consultor Jurídico
OAB/MG: 129.967