



PARECER DO PREGOEIRO

PROCESSO Nº 2023/0031602

INTERESSADO: Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

ASSUNTO: Registro de Preços para Aquisição de Cadeiras Fixas, Giratórias e Longarinas – parecer do pregoeiro sobre recurso interposto.

PARECER DO PREGOEIRO ACERCA DE RECURSO INTERPOSTO

1. RELATÓRIO

1.1. No dia 07 de agosto de 2024, foi iniciada a sessão pública do Pregão Eletrônico nº 90015/2024, cujo objeto está destacado no cabeçalho. O Relatório de Julgamento segue encartado no referido Processo SEI (1043672).

1.2. As licitantes FK Grupo S.A (“FK”). e VPO Comércio de Peças Ltda. (“VPO”) interpuseram recursos (respectivamente, 1028302 e 1028394).

1.3. É o necessário relatório.

2. ARGUMENTOS APRESENTADOS NOS MEMORIAIS E NAS CONTRARRAZÕES

2.1. De acordo com a FK, a cadeira fixa apresentada pela licitante Tecno-Flex referente ao Lote I: **(a)** não apresenta estrutura conforme especificado no Edital; **(b)** diverge da linha especificada em sua proposta em relação ao catálogo apresentado. Adicionalmente, a Recorrente alega que houve erro na desclassificação de sua proposta para o Lote I sob o argumento de que o produto não é *empilhável* (sic).

2.2. Já no tocante à cadeira giratória, discorda de sua classificação baseada da impossibilidade de identificar a classificação do pistão e da falta de apoio lombar, enquanto que a cadeira aceita como vencedora deixou de comprovar documentos exigidos no Edital.

2.3. Por seu turno, a VPO recorreu contra a aceitação da proposta da ATMÃ por entender ser inexecutável.

2.4. A Tecno-Flex defendeu-se (1037053) sob o argumento de que o entendimento de base trapezoidal da FK está equivocado, que não houve desrespeito ao Edital em virtude de nomenclaturas diferentes no catálogo e na proposta, pois os produtos atendem ao descritivo, o que garante a essência da competitividade no certame. Também apontou como correta a desclassificação da proposta da FK pelos fundamentos adotados no relatório de autoria do Departamento de Logística e publicado no Diário Oficial e no site institucional da Defensoria Pública.

2.5. A ATMÃ contraditou o recurso da VPO (1037056) com a alegação de que seus preços praticados estão de acordo com sua estratégia comercial. Quanto ao recurso da FK, defendeu a sua improcedência (1037926), pois os documentos foram apresentados e a manifestação da rival está fundamentada em diferença de nomenclaturas.

2.4. É o resumo dos argumentos.

3. ANÁLISE DO MÉRITO

3.1. Primeiramente, quanto ao recurso da VPO, é necessário esclarecer um equívoco cometido pela Recorrente.

3.2. Os recursos contra as decisões proferidas no curso do certame são garantidos pelo artigo 165, da Lei Federal nº 14.133, de 01º de abril de 2021, nas seguintes situações (com realces de nossa autoria):

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I – recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

d) anulação ou revogação da licitação;

e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;

3.3. Muito embora os recursos interpostos no bojo do presente certame digam respeito às duas situações previstas nas alíneas “b” e “c”, isso não significa que haja um único momento para sua interposição, como ocorria anteriormente no regime prescrito pela Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002. Como o julgamento das propostas e da habilitação são fase distintas, ainda que relacionadas, a única interpretação possível é a de que, nos ditames da Lei Federal nº 14.133, de 01º de abril de 2021, há um momento para a interposição de recurso relacionado ao julgamento das propostas e outro à análise da habilitação.

3.4. Com todo o devido respeito às possíveis interpretações divergentes, caso existam, elas ignorariam a inteligência do §1º do artigo citado retro:

§1º – Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas “b” e “c” do inciso I do caput deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

I – a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, **sob pena de preclusão**, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do caput deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no §1º do art. 17 desta Lei, da ata de julgamento;

II – a apreciação dar-se-á em fase única.

3.5. A apreciação é em fase (“momento”) único, a interposição, não. O primeiro ato cabe ao órgão promotor da licitação, o segundo, ao licitante, portanto o inciso II do §1º não dá suporte ao entendimento de que há uma única interposição de recurso.

3.6. Se é desta forma, ou seja, se a oportunidade para recorrer surge imediatamente ao final do ato praticado, então é necessário observar a pertinência temática entre o recurso interposto e o ato praticado que ele pretende atacar e reformar. Em outras palavras, **recurso interposto após a classificação das propostas deve abordar questões relacionadas às propostas, recurso interposto após a habilitação deve versar sobre os documentos apresentados para esta finalidade**. Não há intercambialidade entre os temas dos recursos.

3.7. Entendido este ponto, cuja obviedade é incontestável, é necessário se debruçar sobre o recurso interposto pela VPO. Ao final do julgamento das propostas, não houve qualquer manifestação, porém quando da conclusão do julgamento da habilitação, sim. Vide a captura de imagem da tela do Sistema ComprasGov no tocante aos recursos para os Lotes III e IV (1043797 e 1043857): **“Intenção de recurso da habilitação de propostas registrada às 14:54 de 11/09/2024”** e **“Intenção de recurso da habilitação de propostas**

registrada às 14:55 de 11/09/2024". Apesar de a expressão utilizada ser tecnicamente incorreta (propostas não são habilitadas/inabilitadas, mas sim aceitas ou rejeitadas), é evidente que os textos automáticos do Sistema ComprasGov se referem à habilitação.

3.8. Isso significa que, para todos os efeitos, a VPO manifestou sua intenção de recorrer contra a habilitação da ATMÃ, porém, em seus memoriais, questionou a exequibilidade do preço, tema afeito ao julgamento das propostas e não da habilitação. Com isso, é impossível não aplicar o disposto no inciso I, do §1º, do artigo 165 já transcrito acima,

3.9. E isso não significa falta de vontade em apreciar o recurso em violação ao dever funcional do pregoeiro ou da autoridade superior, mas sim respeito à legislação aplicável. Um entendimento contrário teria o efeito prático de desconsiderar o princípio da **preclusão temporal**, também observável no processo administrativo. Pior ainda: premiaria injustificadamente a licitante que, deixando de aproveitar a oportunidade no momento adequado (julgamento de propostas), o fizesse posteriormente.

3.10. Em suma, não existem dois momentos de interposição de recurso para que a licitante escolha a seu bel prazer se e quando ela pretende fazê-lo: as hipóteses previstas nas alíneas "b" e "c", do inciso I, do artigo 165 representam momentos distintos da sessão pública e por isso o tema dos recursos deve guardar conexão com a fase em questão.

3.11. Por consequência, **entendemos que o recurso interposto pela licitante VPO não deve ser recebido.**

3.12. Não obstante a plena convicção sobre o tema discorrido, ainda assim apreciaremos o argumento da VPO a respeito da inexecutabilidade. Chama a atenção o fato de que ele é estruturado sobre o entendimento de que ambos são revendedores e não os fabricantes do produto, por isso é esperado que as empresas observem uma saudável margem de lucro.

3.13. Neste mister, já que, segundo a Recorrente, as propostas de ambas contemplam as mesmas cadeiras, parece ser adequado colocar em contraste os preços praticados: ATMÃ para os Lotes III e IV – R\$ 911,00. VPO para o Lote III – R\$ 1.120,00. VPO para o Lote IV – R\$ 1.159,00. Nos dois lotes, o preço referencial constante no Edital foi de R\$ 1.200,00.

3.14. Na situação do Lote III, a diferença entre os preços praticados é da ordem de R\$ 209,00 e, para o Lote IV, de R\$ 248. Há uma variação percentual de, respectivamente, 18,66% e 21,40%.

3.15. Apesar disso, o mero contraste entre os preços finais não é o suficiente para se declarar a inexecutabilidade de uma proposta, como pretende a Recorrente. A mesma variação percentual apontada poderia ser obtida para valores mais elevados, inclusive superiores ao referencial. Isso comprova, no mínimo que há diferenças entre as estratégias comerciais das empresas envolvidas, já que o produto é o mesmo, como afirmado pela Recorrente em sua manifestação (1028304).

3.16. Ora, se a diferença está baseada tão somente em estratégias comerciais, logo elas são subjetivas, posto que estão relacionadas às respectivas capacidades empresariais. A análise de exequibilidade deve comportar também parâmetros objetivos e nem a Recorrente nem a Recorrida o fizeram, registre-se.

3.17. Por outro lado, a Recorrida, em sua defesa, alega que seu preço unitário final é fundamentado no "custo oportunidade". Em suas palavras, pareceu-lhe conveniente reduzir mais o valor para, em contrapartida, ter a chance de se consagrar vencedora do certame. Sua estratégia foi bem sucedida do ponto de vista externo. Além disso, justificou seu preço com base na quantidade a ser adquirida: 3.000 unidades.

3.18. E se realmente cada empresa deve respeitar suas condições particulares, como é a implicação indireta do argumento da VPO, um problema surge. Não se pode esquecer de que, apesar de serem lotes diferentes em disputa, III e IV, a cadeira giratória é a mesma. A separação é resultado da aplicação do artigo 48, inciso III da Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, no que se refere ao tratamento diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte. Isso, entretanto, não muda o fato de que são as mesmas cadeiras giratórias.

3.19. Sendo desta forma, parece-nos uma tarefa mais árdua justificar por qual motivo o preço da Recorrente

muda conforme o lote: R\$ 1.120,00 no Lote III, e R\$ 1.159,00 no Lote IV, do que a redução do preço final da Recorrido, que de forma mais coerente, permaneceu igual em ambos os lotes.

3.20. Pelo exposto, entendemos que o recurso não deve prosperar, ainda que tivesse condições de ser recebido.

3.21. Quanto aos argumentos da FK, analisaremos ponto a ponto com auxílio do Departamento de Logística (1045491), o qual os ponderou com fundamento nos mesmos entendimentos esposados quando da análise das amostras:

3.22. A questão da base da cadeira apresentada pela Tecno-Flex: em suma, argumenta a FK que a base do produto ofertado pela Tecno-Flex não é trapezoidal.

3.23. Nas palavras do Departamento de Logística:

“Conforme apontado no descritivo do item, exige-se o modelo empilhável, de base trapezoidal, enquanto formato e angulação.

(...)

A título comparativo, a informação de modelo trapezoidal é vastamente utilizada no mercado para indicar itens empilháveis e não implica, necessariamente, em itens com a base fechada. A título ilustrativo, citamos as telhas, que utilizam o formato trapezoidal para o sistema de encaixes e empilhamento.

<https://perfilor.com.br/produtos-solucoes/telha-trapezoidal-lr-40/>

<https://brasil.arcelormittal.com/produtos-solucoes/construcao-civil/telhas-trapezoidais-e-cumeeiras>

Desta forma, apenas a questão de não existir fechamento não é razão para desclassificação do modelo ofertado.

Acerca da possibilidade de empilhamento, após verificação do vídeo, contendo duas cadeiras, atestando a possibilidade, verifica-se o atendimento ao descritivo por parte da recorrente”

3.24. A questão da divergência entre a linha do catálogo e a linha da amostra:

“A análise foi efetuada de acordo com o catálogo apresentado pela empresa, onde a cadeira foi apresentada como Milenium, o que levou à análise documental com base nesta indicação, sendo verificado o atendimento”

3.25. No que concerne à cadeira giratória da FK, desclassificada durante a análise, o seguinte foi afirmado no tocante à identificação da classificação do pistão:

“Importante destacar que este critério não tratou como ponto de desclassificação. Apenas deixou de ser avaliado ante o não atendimento de outro critério quando da análise da proposta. Entretanto, após a entrega do relatório foi verificado o atendimento, sem prejuízo ao contido naquele documento, visto se tratar de outro motivo”

3.26. Já quanto ao apoio lombar:

“Conforme indicado na descrição do item, a cadeira deve possuir apoio lombar com regulagem de altura. Em que pese a empresa ter apresentado em suas razões que sua cadeira possui regulagem de altura e que a curvatura da peça indica suporte para a lombar, não foi identificada peça de apoio indicativa do descritivo”

3.27. Por fim, a respeito da classificação da proposta da ATMÃ:

“Foi verificado o atendimento da fabricante quanto aos quesitos ambientais, em especial com o atendimento à NBR-ISO-14001”

3.28. Em resumo, após a manifestação do Departamento de Logística, o recurso da FK deve ter os seguintes efeitos práticos:

- a) Lote I** – a decisão tomada pelo Pregoeiro deve ser **reformada** quanto à desclassificação da cadeira fixa da Recorrente, pois provou ser empilhável;
- b) Lote II** – a decisão tomada pelo Pregoeiro **não deve ser reformada**, visto que a cadeira ofertada pela Tecno-Flex atende ao descritivo;
- c) Lote III** – a decisão tomada pelo Pregoeiro **não deve ser reformada**, visto que a cadeira desclassificada da FK não possui o apoio lombar.

4. POSICIONAMENTO FINAL DO PREGOEIRO

4.1. Diante das ponderações feitas retro, entende-se que o recurso da VPO não deve ser recebido, em razão da preclusão temporal, pois deixou de recorrer tempestivamente. Já quanto ao recurso da FK, o mesmo deve ser recebido e deferido quanto ao Lote I, porém indeferido quanto ao Lote III.



Documento assinado eletronicamente por **Marcelo Emidio De Franca Nazare, Oficial de Defensoria**, em 30/09/2024, às 10:31, conforme art. 4º, da Lei 14.063/2020.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://www.defensoria.sp.def.br/sei/autenticidade_documento informando o código verificador **1045724** e o código CRC **AB3D2F9E**.

Rua Líbero Badaró, 616 5.º andar - Bairro Centro - CEP 01008-000 - São Paulo - SP - www.defensoria.sp.def.br

2023/0031602

DAOS DLI - 1045724v3