



Processo Administrativo nº 2022031718

Edital de Pregão Presencial SRP 047/2022

Objeto: Registro de Preços para eventual e futura aquisição de materiais médico hospitalares e EPI's, a fim de atender a Secretaria Municipal de Saúde de Luziânia/GO.

DECISÃO

Assunto: *Inabilitação Superveniente da empresa **VFB BRASIL LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 30.949.099/0001-33, com sede na Rua 14, Quadra 17, Lote 15, Bairro Ipanema – Valparaíso de Goiás/GO.*

Tendo em vista que chegou ao conhecimento da Comissão Permanente de Licitações, por intermédio de Ofício encaminhado pelo Ministério Público na Comarca de Luziânia, que a empresa **VFB BRASIL LTDA**, ora vencedora dos itens 1, 6, 8, 10, 13, 41, 46, 57, 60, 94, 155, 161, 176, 205, 211, 213, 215, 217, 221, 223 do Pregão nº 047/2022, foi sancionada pelo Ministério da Saúde, através da Diretora do Instituto Nacional de Infectologia Evandro Chagas, conforme decisão publicada no Diário Oficial da União, em: 31/12/2021 | Edição: 247 | Seção: 3 | Página: 175, com a pena de **SUSPENSÃO TEMPORÁRIA** de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração pública pelo prazo de 01 (um) ano com base no art. 49 do Decreto 10.024/2019 e artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

É sabido que a Administração pode e deve, nos termos do entendimento sumular do Supremo Tribunal Federal, rever os seus atos e se achar mácula, anulá-los, o que fica conhecendo com o princípio da Autotutela. Assim é o enunciado da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, verbis:

SÚMULA 473 A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

[Handwritten signatures and initials]



O princípio da autotutela estabelece que a Administração pode controlar seus próprios atos, seja para anulá-los, quando ilegais, ou revogá-los, quando inconvenientes ou inoportunos, independente de revisão pelo Poder Judiciário.

Aliás, como decorrência dos princípios administrativos, em especial o da legalidade (em sentido amplo) e dos pressupostos da indisponibilidade e supremacia do interesse público, relacionadas ao desfazimento do ato administrativo por motivo de ilegalidade (anulação) ou de conveniência ou oportunidade (revogação), reproduzindo a Súmula 473 do STF, e que são projeções do princípio da autotutela administrativa.

Assim é a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, veja-se:

*Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, **se de tais atos já tiverem decorrido efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo.** [Tese definida no RE 594.296, rel. min. Dias Toffoli, P, j. 21-9-2011, DJE 146 de 13-2-2012, Tema 138.] (grifos nossos)*

Diga-se, por oportuno, que o fundamento da revogação é o domínio da situação jurídica. Ela é possível nos casos em que a Administração possua a prerrogativa de manter ou alterar a situação, marcada pela precariedade. Como regra, todo ato abstrato pode ser revogado.

A decisão no plano abstrato quase sempre envolve uma parcela de discricionariedade e, esta, mantém-se após a edição da norma: é o princípio da ampla admissibilidade de revogação dos atos abstratos.

Em relação aos atos concretos, tudo se inverte. Em regra, não são passíveis de revogação: é o princípio da excepcionalidade da revogação dos atos concretos.

Diante desse fundamento, não há limite temporal para o exercício da competência revocatória: ela é possível sempre que for mantido o domínio sobre a situação ou a disponibilidade sobre os efeitos normativos do ato.

O motivo da revogação é a inconveniência e a inoportunidade administrativas. Vale dizer: a nova opinião do agente competente sobre a melhor forma de concretizar o interesse público.

F
-S
X
CA



Assim, o caso de é de INABILITAÇÃO SUPERVENIENTE, como se passa a demonstrar:

Diz o artigo 43, § 5º da Lei de Licitação, verbis:

*Art. 43. (...). § 5º Ultrapassada a fase de habilitação dos concorrentes (incisos I e II) e abertas as propostas (inciso III), não cabe desclassificá-los por motivo relacionado com a habilitação, **salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.***

E nesse sentido são as palavras de MARÇAL JUSTEM FILHO, verbis:

DA INABILITAÇÃO SUPERVENIENTE

Segundo o § 5.º, a decisão acerca da habilitação encerra o exame da matéria, que apenas poderia ser reaberta diante de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento. A capacitação do licitante para executar a prestação é uma situação relativa, que pode variar no tempo.

Assim, ao tempo da licitação ou da expedição dos documentos, os requisitos poderiam estar presentes. Porém, eventos posteriores podem alterar essa capacitação. Quando isso se verificar, a Administração pode (e deve) conhecer o assunto, até mesmo de ofício.

Evidentemente, aplicar-se-ão os princípios da ampla defesa e do contraditório. A Administração deverá ouvir o licitante e facultar-lhe inclusive a produção de prova, antes de rever sua decisão anterior. Eventualmente, os fatos eram anteriores à decisão de habilitação, mas não chegaram tempestivamente ao conhecimento da Administração.

A matéria pode ser revista, mormente quando o interessado atuou de má-fé, buscando evitar que a Administração tomasse ciência do ocorrido e decidisse contra ele. O § 5.º deve ser interpretado à luz do art. 49.

A qualquer tempo, a Administração deve invalidar a licitação em caso de ilegalidade. Logo, se houve nulidade na decisão de habilitação, o vício pode ser conhecido a qualquer tempo. Comprovando que um determinado licitante não preenchia os requisitos para habilitação e que o defeito fora ignorado pela Comissão, a Administração tem o dever de reabrir a questão, anulando sua decisão anterior.

O § 5.º não significa que a decisão pela habilitação produza o suprimento de vício de nulidade. Determina, tão somente, que os aludidos requisitos não mais serão objeto de questionamento, na fase de julgamento das propostas. Veda a eliminação da proposta sob fundamento de ausência de idoneidade do licitante para contratar com a Administração.

Não exclui a possibilidade de revisão do ato administrativo anterior. Porém, para isso, a Administração deverá demonstrar, de modo fundado e justificado, o vício de sua decisão anterior. Mas não se pode admitir a ausência da observância do devido procedimento.



Se a Administração expressamente reconheceu, no julgamento da habilitação, a presença dos requisitos, não caberá ignorar a existência da decisão administrativa anterior e editar uma nova, com conteúdo diverso. O que se admite é a anulação do ato administrativo pretérito, indicando-se um defeito apto a invalidá-lo, o que autorizaria que houvesse novo julgamento da fase de habilitação.

Se a Administração não apreciou expressamente (nem implicitamente) a questão no julgamento da habilitação, será cabível desfazer esse ato – inclusive mediante o argumento de que a omissão referida se configurou como um defeito do julgamento. Outro ato de julgamento da habilitação deverá ser produzido.

É evidente que o desfazimento do julgamento da habilitação se sujeita à disciplina do devido processo administrativo, com necessária observância do direito ao contraditório. Pelos fundamentos acima expostos, não se admite a revogação da decisão de habilitação, eis que o julgamento referido traduz o exercício de competências estritamente vinculadas (ao ato convocatório e ao edital). Também não teria cabimento promover a revogação e denominá-la de anulação.

É evidente que a Administração tem competência para rever os próprios atos e, se eivados de defeitos, produzir o seu desfazimento. A decisão proferida depois do exame da habilitação configura-se como um ato administrativo sujeito exatamente a esse regime. Logo, a descoberta de que o julgamento da habilitação foi incorreto impõe à Administração o dever-poder de rever a sua decisão.

O licitante indevidamente proclamado como habilitado não recebe um SALVOCONDUTO PARA O FUTURO. Revelada a existência de um defeito anterior ou identificado um problema posterior ao julgamento, cabe promover a inabilitação do licitante.

O que o § 5.º do art. 43 veda é a utilização dos critérios de habilitação para “desclassificar” o licitante. Ou seja, é vedado adotar como critério de julgamento da proposta qualquer requisito ou exigência pertinente à fase de habilitação. Um exemplo facilita a compreensão. Suponha-se que o edital exija, como requisito de habilitação, a indicação de um corpo técnico dotado de certas qualificações ou a disponibilidade de equipamentos complexos. Julgada a habilitação, a mesma questão não pode ser utilizada como critério de julgamento das propostas.

Não cabe desclassificar o licitante com base em questões já analisadas por ocasião da habilitação. Se o sujeito preencheu os requisitos para fins de habilitação, é evidente que deve entender-se que a sua proposta, examinada sob os mesmos critérios, é aceitável. (JUSTEM FILHO, Marçal. COMENTÁRIOS. À LEI DE LICITAÇÃO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. 17ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016.)

Handwritten signature and initials in blue ink.



Em complementação a exposição feita, citou-se os seguintes julgados do Tribunal de Contas da União, verbis:

Jurisprudência do TCU:

“6.2. Consoante evidenciado nos autos, a decisão da Comissão de Licitação em aceitar o recurso da empresa (...) e, em consequência, desclassificar as licitantes (...) e (...), depois de ultrapassada a fase de habilitação e abertas a propostas comerciais das licitantes, está inteiramente em desacordo com essas diretrizes. 6.3. Esse procedimento adotado pelo ... constitui não apenas descumprimento ao disposto no mencionado art. 45 [43], 5.º, da Lei 8.666/1993, o qual veda a possibilidade de se desclassificar licitantes, nessas circunstâncias, por motivo de habilitação, salvo em razão de fato superveniente ou só conhecido após o julgamento, mas afronta diretamente a vários princípios preconizados na Lei de Licitações e Contratos e na Constituição Federal. (...)

A jurisprudência tanto desta Corte de Contas quanto dos Tribunais do poder Judiciário está consolidada no sentido de que esta medida deve ser adotada no tempo certo, ou seja, ultrapassada a fase de habilitação, não cabe mais desclassificar licitantes por motivo de habilitação, salvo em razão de fato superveniente ou só conhecido após o julgamento, o que, entretanto, não se verificou no presente caso (Acórdão 953/2013, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz).

“Assim, não caberia ... desclassificar a proposta da ... por conta da alegada incompatibilidade do atestado com as exigências do serviço a ser executado. Houve violação ao dispositivo na medida em que a desclassificação ocorreu quando já abertas as propostas e por motivo relacionado à fase de habilitação, não podendo ser alegado, tampouco, que houve superveniência de fatos novos ou conhecimento deles após o julgamento. O que houve foi inadequado procedimento licitatório em que os documentos apresentados na fase de habilitação não foram devidamente examinados na fase em que deveriam ter sido examinados” (Acórdão 1.046/2003, 1.ª Câmara, rel. Min. Humberto Guimarães Souto).

E posteriormente arremata, verbis:

*“Observe-se que outra será a solução se a Administração descobrir que a proposta do licitante era inválida ou que ele não preenchia os requisitos de habilitação. Serão o caso de excluir o licitante do certame e promover nova classificação, anulando a anterior. A proposta apresentada pelo licitante excluído será considerada como inexistente. Haverá nova classificação, considerando como vitoriosa aquela que, até então, era a segunda classificada. **Então, não será o caso de convocar o “segundo” colocado para executar a proposta do “primeiro”. Aquele que era “segundo” passará a ser o primeiro, sendo chamado a executar sua própria proposta.** (grifos nossos)*



A declaração de nulidade de ato ou fase da licitação não implica necessariamente a invalidação de todo o procedimento licitatório. É possível a anulação apenas do ato viciado, dos atos subsequentes e do contrato eventualmente celebrado, com aproveitamento dos atos isentos de vícios. (Acórdão nº 3344/2012-Plenário, Relatora Ministra Ana Arraes). (grifos nossos)

Destarte, verificado que o presente certame ainda não foi contratado, e verificado que a empresa vencedora dos itens 1, 6, 8, 10, 13, 41, 46, 57, 60, 94, 155, 161, 176, 205, 211, 213, 215, 217, 221, 223 não mais reúne os requisitos necessários para manter-se habilitada no certame, imperativa a inabilitação superveniente da empresa **VFB BRASIL LTDA**, conforme § 3º do 43 da Lei nº 8.666/93, em razão da punição aplicada nos termos do Artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, o que impede a mesma de participar de licitação e contratar com a administração pública pelo prazo de 01 (um) ano.

Nos termos do artigo 4º, incisos XVI e XVIII da Lei nº 10.520/2022, fica concedido o prazo de 03 (três) dias corridos para eventual recurso em face do julgamento ora exarado.

Após a fase recursal, não havendo reforma desta decisão, será convocada a segunda colocada para apresentação de proposta aos itens 1, 6, 8, 10, 13, 41, 46, 57, 60, 94, 155, 161, 176, 205, 211, 213, 215, 217, 221, 223.

Publique-se.

Intime-se.

Luziânia/GO, 15 (quinze) de dezembro de 2022.


EDIOMAN ANTONIO GOMES DOS SANTOS

Pregoeiro


MAGDA TEREZINHA TORMIN

Equipe de Apoio


CAROLINE RODRIGUES MENDES

Equipe de Apoio


FERNANDA GOMES BRAZ

Equipe de Apoio