

PROCESSO SELETIVO Nº 015/2018 HIMABA – Processo de Contratação de empresa especializada na **PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FORNECIMENTO DE GASES MEDICINAIS E LOCAÇÃO DE CENTRAL DE AR MEDICINAL** em prol do Hospital Estadual Infantil e Maternidade Alzir Bernardino Alves – HIMABA

DECISÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Recorrente: IBG INDÚSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA.

CNPJ nº: 67.423.152/0001-78

Vistos, etc...

Trata-se de recurso administrativo apresentado por IBG Indústria Brasileira de Gases Ltda., devidamente qualificada no processo seletivo e recurso apresentado de forma tempestiva, que visando questionar procedimento e resultado do processo seletivo em questão.

Pugnou a Recorrente pela declaração de nulidade do processo seletivo.

Tempestivo o Recurso.

1 – DO MÉRITO

Arguiu a Recorrente que teria sido comunicada pelo Pregoeiro que seria marcada data para abertura dos envelopes, porém tal assertiva não corresponde à verdade dos fatos. O Advogado que acompanhou o processo seletivo jamais comunicou à Recorrente que haveria outra sessão para a abertura dos envelopes, até porque não existe tal previsão no Edital do Processo Seletivo.

Conforme se infere do Edital do Processo Seletivo, restou marcada apenas a data para a entrega das propostas, sendo que depois as propostas seriam analisadas pela Comissão de Licitação, a qual emitiria um Parecer Técnico preliminar para a análise dos requisitos para a participação do processo seletivo, para depois ser analisado o mérito do processo seletivo, com a análise das propostas das empresas habilitadas.

Também relatou a Recorrente que tomou conhecimento do resultado processo seletivo através de publicação no site do IGH.

Arguiu que não foi disponibilizada a verificação e vistas das propostas apresentadas.

Saliente-se que a Recorrente baseou o citado recurso na Lei 8.666/93 – Lei das Licitações.

Inicialmente, cumpre salientar que as OSs, como o IGH, não estão obrigadas a seguir o quanto preceitua a Lei 8.666/93, mas sim o regulamento próprio de contratação e compras, o que foi seguido fielmente no presente feito.

Por outro lado, nenhuma das supostas exigências está prevista no Edital do Processo Seletivo, inexistindo qualquer assertiva de que seria deliberada sessão para a abertura dos envelopes, muito menos que seria facultado às partes a análise das propostas apresentadas, não devendo prosperar a argumentação da Recorrente.

Assim, e caso a Recorrente entendesse ser ilegal, ou abusiva, o quanto previsto no Edital do Processo Seletivo, deveria ela ter apresentado, de forma tempestiva, impugnação ao edital do processo seletivo, porém ficou-se inerte.

E mais.

Apresentou documento que declara de forma clara e precisa que concorda com os termos do edital. Assim, e por não ter apresentado impugnação ao edital de forma tempestiva, bem como ter apresentado termo de concordância com os termos do edital, onde constam os procedimentos que devem ser seguidos, resta precluso o direito da Recorrente de questionar tal matéria após a decisão do certame.

Nesse sentido é o entendimento do Poder Judiciário, conforme se infere das ementas abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RECURSOS VOLUNTÁRIOS. LEGITIMIDADE E TEMPESTIVIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL NÃO IMPUGNADO OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO. 1.A União é sujeito passivo no mandado de segurança, e, portanto, legitimada a recorrer quando figurar como autoridade coatora órgão do poder Legislativo Federal - Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Secretaria Especial de Editoração e Publicações do Senado Federal. 2.Tendo em vista o litisconsórcio passivo necessário com a União e a interposição de embargos de declaração - que interrompem o prazo recursal - é de ter por tempestivo o recurso apelatório da empresa licitante. 3.Sendo o procedimento licitatório dividido em etapas (editalícia, habilitatória, julgadora e adjudicatória) e contendo cada qual os mecanismos respectivos de impugnação, opera-se a preclusão quando se discute matéria que deveria ser tratada em fase anterior. 4.Desta forma, exigência editalícia não atacada oportunamente não poderá ser impugnada a posteriori. 5.Remessa oficial provida. Segurança denegada. 6.Recurso voluntários prejudicados. (TRF-1 - AMS: 26860 DF 2000.34.00.026860-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOAO BATISTA MOREIRA, Data de Julgamento: 24/02/2003, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 10/06/2003 DJ p.130)

LICITAÇÃO - EDITAL - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - ACEITAÇÃO PELO LICITANTE. "O edital discriminatório ou omissivo em pontos

Rua Frederico Simões, 125 - Sala 40, Caminho das Árvores, Salvador - BA CEP 41820-774 Telefone: (71) 3277-0850

essenciais, pode ser impugnado pelos interessados em participar da licitação, desde que adquiram a pasta respectiva e façam o protesto antes da entrega da documentação e da proposta. O que não se admite é a impugnação pelo licitante que, tendo-o aceito sem objeção, vem, após o julgamento desfavorável, argüir sua invalidade" (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 1991, pág. 260).

(TJ-SC - MS: 553891 SC 1988.055389-1, Relator: Vanderlei Romer, Data de Julgamento: 04/10/1995, Primeira Câmara Cível Especial, Data de Publicação: DJJ: 9.345DATA: 25/10/95PAG: 07)

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RECURSOS VOLUNTÁRIOS. LEGITIMIDADE E TEMPESTIVIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL NÃO IMPUGNADO OPORTUNAMENTE. PRECLUSÃO. 1.A União é sujeito passivo no mandado de segurança, e, portanto, legitimada a recorrer quando figurar como autoridade coatora órgão do poder Legislativo Federal - Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Secretaria Especial de Editoração e Publicações do Senado Federal. 2.Tendo em vista o litisconsórcio passivo necessário com a União e a interposição de embargos de declaração - que interrompem o prazo recursal - é de ter por tempestivo o recurso apelatório da empresa licitante. 3.Sendo o procedimento licitatório dividido em etapas (editância, habilitatória, julgadora e adjudicatória) e contendo cada qual os mecanismos respectivos de impugnação, opera-se a preclusão quando se discute matéria que deveria ser tratada em fase anterior. 4.Desta forma, exigência editância não atacada oportunamente não poderá ser impugnada a posteriori. 5.Remessa oficial provida. Segurança denegada. 6.Recursos voluntários prejudicados.

(TRF-1 - AMS: 26860 DF 2000.34.00.026860-4, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOAO BATISTA MOREIRA, Data de Julgamento: 24/02/2003, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 10/06/2003 DJ p.130)

Ao que nos parece, a Recorrente sequer se deu ao trabalho de ler o Edital do Processo Seletivo, uma vez que alegou que ficou surpresa em tomar conhecimento do resultado do Processo Seletivo pelo site do IGH, quando no item "5.6" que:

5.6 O IGH publicará em seu *website* institucional (<http://www.igh.org.br/index.php/transparencia/resultado-de-editais/vitoria-do-espirito-santo-1/vila-velha-1>) o resultado do processo seletivo.

Diante do exposto, nenhuma irregularidade/ilegalidade se verifica no presente Processo Seletivo, mas sim o desconhecimento do Edital por parte da Recorrente e o inconformismo injustificado da empresa Recorrente.

Acrescente-se que o Processo Seletivo iniciado pelo IGH visa assegurar a melhor condição para o erário público, com a prestação de serviços com menor custo e maior qualidade, com a vantajosidade em prol dos recursos repassados pelo Estado do Espírito Santo.

Analisando-se as propostas apresentadas se verifica de forma clara que os preços apresentados pela empresa vencedora do Processo Seletivo – Air Liquide Brasil Ltda. são em muito inferior aos apresentados pela Recorrente, chegando a existir diferença

média de 50% nos preços propostos, verificando que o acolhimento da proposta da Recorrente geraria sim um grave prejuízo ao erário público, e o enriquecimento ilícito da Recorrente, conforme se verifica nos exemplos abaixo, dentre outros:

Produto	Air Liquide	IBG Brasil	Diferença
Central de ar comprimido medicinal	R\$ 5.000,00	R\$ 10.000,00	100%
Locação tanque criogênico	R\$ 500,00	R\$ 1.000,00	100%
Oxigênio gasoso medicinal	R\$ 5,00	R\$ 9,00	80%
Óxido Nítrico	R\$ 555,00	R\$ 1.000,00	80,19%

Portanto, resta claro que está precluso o direito da Recorrente em questionar procedimento estabelecido no edital do processo seletivo, seja pela inércia, seja pela aceitação expressa dos termos do edital, sendo improvido o apelo, ainda que sob a análise da aplicação do **princípio da vantajosidade** para o ente público, o que ocorreu no processo seletivo em tela.

O princípio da vantajosidade indica a finalidade do processo seletivo, qual seja, a obtenção da proposta mais vantajosa para a administração.

MARÇAL JUSTEN FILHO responde à indagação esclarecendo que:

"A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração. A apuração da vantagem depende da natureza do contrato a ser firmado. A definição dos custos e benefícios é variável em função das circunstâncias relativas à natureza do contrato e das prestações dele derivadas.

A vantajosidade de uma contratação é um conceito relativo, na acepção de que as circunstâncias é que determinam a maior vantagem possível.

A fixação da vantagem buscada pela administração é imprescindível para determinar o critério de julgamento e o tipo de licitação a serem adotados. (...)

De um modo geral, a vantagem buscada pela Administração deriva da conjugação de aspectos da qualidade e da onerosidade. Significa dizer que a Administração busca a maior qualidade da prestação e o maior benefício econômico. As circunstâncias determinam a preponderância de um ou outro aspecto. No entanto, eles sempre estão presentes. Como se verá nos comentários ao art. 45, mesmo as licitações de menor preço envolvem requisitos mínimos de qualidade. Por outro lado, nas licitações de melhor técnica, o fator preço é relevante." (grifo nosso)

Rua Frederico Simões, 125 - Sala 40, Caminho das Árvores, Salvador - BA CEP 41820-774 Telefone: (71) 3277-0850

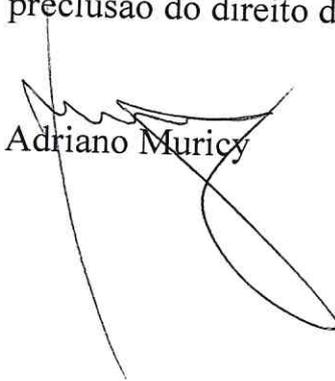
Assim sendo, e tendo a empresa Air Liquide apresentado proposta com menores preços, esta será a mais vantajosa para a Administração Pública.

Acerca do tema, MARÇAL JUSTEN FILHO esclarece: "Pode afirmar-se que a licitação de menor preço é cabível quando o interesse sob tutela do Estado pode ser satisfeito por um produto qualquer, desde que preenchidos requisitos mínimos de qualidade ou de técnica."

Por fim, quanto à alegação de que as peças serão enviadas ao Tribunal de Contas e ao Ministério Público, o IGH não se opõe, principalmente quando se verifica a diferença entre os preços apresentados pela Recorrente e pela empresa vencedora do certame, a confirmar ainda mais o acerto da decisão, uma vez que zelou pela preservação do erário público, sem contratar com empresa que apresentou proposta com preços até 100% superior ao apresentado pela empresa vencedora, o que certamente traria grave prejuízo ao erário público.

CONCLUSÃO

Diante tudo o quanto exposto, nega-se provimento ao recurso apresentado, face a preclusão do direito de impugnar os termos do edital.


Adriano Muricy


Cintia Santos

Comissão de Licitação


Ana Queiroz