



JULGAMENTO DE RECURSO SEI Nº 3008313/2019 - SAP.UPR

Joinville, 09 de janeiro de 2019.

PREGÃO ELETRÔNICO nº 170/2018 – REGISTRO DE PREÇOS, VISANDO A FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA FORNECIMENTO DE UNIFORMES ESCOLARES PARA OS ALUNOS DA REDE MUNICIPAL DE ENSINO.

Trata-se de recurso administrativo interposto tempestivamente pela empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA**, aos 21 dias de dezembro de 2018, contra a decisão da reprovação de suas amostras, conforme julgamento realizado em 05 de novembro de 2018.

I – DAS FORMALIDADES LEGAIS

Nos termos do artigo 26 do Decreto n.º 5.450/2005, devidamente cumpridas as formalidades legais, registra-se que foram cientificados todos os demais licitantes da existência e trâmite do recurso administrativo interposto, conforme comprovam os documentos acostados ao processo licitatório supracitado (documento SEI nº 2985890).

Conforme verificado nos autos, o recurso da empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA** é tempestivo, posto que o prazo iniciou-se no dia 20/12/2018, com a devida manifestação de interesse em apresentar recurso, na sessão ocorrida no dia 19/12/2018, juntando suas razões em 21/12/2018, portanto, dentro do prazo exigido pela legislação específica (documentos SEI nºs 2954934 e 2974158). A recorrente também protocolou nesta Secretaria, em 02/01/2019, o recurso em meio físico (documentos SEI nº 2979908 e 2979925).

II – DA SÍNTESE DOS FATOS

Em 06 de julho de 2018 foi deflagrado o processo licitatório nº 170/2018, junto a plataforma do Banco do Brasil nº 726605, na modalidade de Pregão Eletrônico, para o Registro de Preços, visando a futura e eventual contratação de empresa especializada para fornecimento de uniformes escolares para os alunos da rede municipal de ensino, distribuídos em 03 lotes.

Em 19 de julho de 2018, o processo foi suspenso "*sine die*" (documento SEI

nº 2129519), para avaliação das especificações técnicas. Em 10 de agosto de 2018, foi publicada a Errata e Prorrogação do Edital, substituindo o Termo de Referência - anexo VIII do edital e a Logotipia/Layout Uniformes - anexo IX do edital.

A abertura das propostas e a fase de disputa de lances do processo, ocorreu em sessão pública eletrônica, através do *site* www.licitacoes-e.com.br, na data de 27 de agosto de 2018.

Ao final da disputa, as empresas que sagraram-se arrematantes dos lotes 01, 02 e 03 foram devidamente convocadas a apresentarem as propostas de preços e os documentos de habilitação, nos termos do subitem 10.4 do edital (documentos SEI nºs 2327673, 2327680 e 2327684).

A sessão pública de julgamento dos documentos apresentados pelas arrematantes, ocorreu em 17 de setembro de 2018, sendo as empresas classificadas e habilitadas convocadas para apresentarem amostras, de acordo com o disposto no subitem 11.1 do edital, conforme ata de julgamento (documento SEI nº 2396173).

Na sessão pública para julgamento das amostras, ocorrida no dia 05 de novembro de 2018, a empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA**, ora recorrente, foi desclassificada do certame por ter suas amostras reprovadas pela equipe técnica da Secretaria de Educação.

Deste modo, na mesma sessão de julgamento, foi convocada a empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, classificada em segundo lugar para o lote 01, para apresentar proposta de preços e documentos de habilitação, nos termos do subitem 10.6 do edital (documento SEI nº 2669497).

Na sessão pública de julgamento, ocorrida na data de 22 de novembro de 2018, a empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA** foi classificada e habilitada, sendo portanto convocada a apresentar as amostras nos termos do subitem 11.1 do edital, conforme ata de julgamento (documento SEI nº 2737930).

A sessão pública para julgamento das amostras da empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, ocorreu em 19 de dezembro de 2018, sendo declarada vencedora, conforme ata de julgamento (documento SEI nº 2935247). Nesta ocasião, a empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA**, dentro do prazo estabelecido no edital, manifestou intenção de recorrer da decisão do Pregoeiro, no campo de mensagens do lote 01: "*Bom dia Sr. Pregoeiro, a empresa Nayr Confecções manifesta intenção de Recurso a cerca da sua desclassificação. Que será fundamentada dentro das Leis e diretrizes no prazo estipulado no edital e enviadas por e-mail.*" (documento SEI nº 2954934).

Em 21 de dezembro de 2018, a recorrente apresentou suas razões recursais (documentos SEI nºs 2974158, 2979908 e 2979925).

Após transcorrido o prazo recursal, em 04 de janeiro de 2019, foi aberto o prazo para contrarrazões (documento SEI nº 2985890), sendo que a empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, apresentou tempestivamente suas contrarrazões ao recurso apresentado pela empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA** (documento SEI nº 3005989).

III – DAS RAZÕES DA RECORRENTE

A recorrente sustenta em suas razões recursais, que a reprovação de suas amostras trata-se de medida tomada com excesso de rigor e formalismo, tendo em vista as constatações apresentadas pelo setor técnico.

Defende, em suma, que a motivação apresentada pelo setor técnico trata-se de meio "ultrapassado" e que não traz qualquer benefício ao produto, bem como não provoca qualquer tipo de melhora da durabilidade do material.

Prossegue afirmando, que as não conformidades apresentadas nas amostras são passíveis de serem corrigidas no processo de produção dos uniformes, e não influenciam na qualidade e padrão exigido no Termo de Referência.

Sustenta também, que caso não seja revista sua desclassificação, o processo licitatório

deverá ser reexaminado, ao argumento de que não fora observado pelo Pregoeiro, no lote 01, a necessidade de conceder à empresa **UNISUL COMÉRCIO EIRELI ME**, o direito em exercer o benefício de preferência previsto na Lei Complementar nº 123/2006.

Além disso, alega que a proposta da recorrente tem uma diferença de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais) aproximadamente, em relação à proposta da licitante classificada em segundo lugar, sendo, portanto, a de melhor vantagem à Administração Pública.

Ao final, requer a revisão do ato administrativo que culminou na sua desclassificação e, caso não seja revisto requer, subsidiariamente, que seja realizado o reexame dos atos processuais posteriores à sua desclassificação, com a concessão à empresa **UNISUL COMÉRCIO EIRELI ME** do benefício previsto na Lei Complementar nº 123/2006.

IV - DAS CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELA EMPRESA TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.

A empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, apresentou oportunamente suas contrarrazões em 08 de janeiro de 2019, dentro do prazo legal previsto (documento SEI nº 3005989).

Em suas contrarrazões, a empresa defende que a recorrente deixou de apresentar os motivos para a interposição do recurso, contrariando o disposto no Edital e na legislação vigente.

Afirma que, a recorrente participou do processo licitatório e não questionou/impugnou as especificações dos equipamentos a serem utilizados ou a forma de costura e acabamento dos uniformes.

Além disso, destaca que a recorrente distorce os fatos do processo ao alegar que a sua desclassificação acarretará prejuízo à Administração, quando na verdade, sua proposta, declarada vencedora para o lote 01, representa uma economia de R\$ 682.038,00 aos cofres públicos.

Sustenta também, em suma, quanto a necessidade de conceder à empresa **UNISUL COMÉRCIO EIRELI ME**. o benefício de preferência previsto na Lei Complementar nº 123/2006, que o processo observou a legislação vigente, sendo a alegação totalmente improcedente.

Ao final, requer que sejam recebidas as contrarrazões e que seja julgado improcedente o recurso administrativo, mantendo-se inalterada a decisão que desclassificou a empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA**.

V – DO MÉRITO

Inicialmente, é importante ressaltar que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório estão em perfeita consonância com a legislação vigente, tendo sido observada a submissão aos princípios que norteiam a Administração Pública, em especial aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital do certame, sob os quais a Lei nº 8.666/93 dispõe:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifado).

Quanto ao mérito, em análise aos pontos discorridos na peça recursal da recorrente com a legislação pertinente e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, expõem-se abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final.

A recorrente se insurge contra sua desclassificação no julgamento das amostras apresentadas, que decorreu devido a não execução da limpeza da barra com a máquina overlok, conforme motivos expostos na ata de julgamento (documento SEI nº 2627065):

*"LOTE 01 – NAYR CONFECÇÕES LTDA, no valor total do lote de R\$10.636.500,00. Em atendimento a convocação realizada para entrega de amostras nos termos do item 11 do edital, a empresa apresentou suas amostras em 01 de outubro de 2018, conforme protocolo juntado ao presente processo licitatório através do documento SEI nº 2434695. Em atenção ao Memorando SEI nº 2434720, que encaminha o "parecer técnico da análise de amostras", contendo o resultado das análises, documento SEI nº 2434696, passo ao julgamento: Conforme parecer técnico, as amostras referentes ao produto "Jaqueta Tactel com forro", foram aprovadas e as amostras dos produtos "Calça tactel com Forro" e "Bermuda Tactel", restaram reprovadas. Considerando as amostras apresentadas referente ao produto "Calça tactel com Forro" (itens 15 - 28), as duas amostras avaliadas obtiveram o resultado: "Não conformidade: NÃO EXECUÇÃO DA LIMPEZA DA BARRA COM A MÁQUINA OVERLOK. OBS: De acordo com o termo de referência, o item Calça de Tactel com Forro "(...) A Barra da calça deve ser feita limpeza na máquina overlok e bainha com 2 cm de largura e galoneira 2 agulhas 0,6cm". Considerando as amostras apresentadas referente ao produto "Bermuda Tactel" (itens 29 - 42), as duas amostras avaliadas obtiveram o resultado: "Não conformidade: NÃO EXECUÇÃO DA LIMPEZA DA BARRA COM A MÁQUINA OVERLOK. OBS: De acordo com o termo de referência, o item Calça de Tactel com Forro "(...) A bainha da barra da bermuda deve ser feita limpeza na máquina overlok e bainha com 2 cm de largura e galoneira 2 agulhas 0,6cm". Deste modo, conforme resultado das análises das amostras, o lote restou reprovado, e portanto, a empresa foi **desclassificada**, nos termos do subitem 10.8 alínea "f" do instrumento convocatório." (grifado)*

Nesse sentido, é importante destacar que o edital sob análise previu com absoluta clareza o detalhamento e as especificações dos uniformes a serem apresentados. Vejamos a descrição dos itens apresentados nas amostras, conforme dispõe o Anexo IX - Logotipia/Layout Uniformes:

Calça tactel com forro- Calça confeccionada em tactel 100% poliéster gramatura 110g/m² na cor azul marinho Pantone 19-3921TPX com a tolerância de variação de gramatura de 5% para (+/-), com bolsos laterais retos do mesmo tecido, rebatido em máquina reta 1 agulha com 0,5cm. A calça deve ser forrada

com forro fúradinho azul claro Pantone 16-4021TPX tipo tela de 100% poliéster com gramatura de 45g/m². Nas laterais da peça deverá ser aplicada uma faixa (galão) com largura de 1cm pronto em tactel 100 poliéster, gramatura 110g/m², na cor azul claro, pantone 16-4021TPX com a tolerância de variação na gramatura de 5% (+/-). As costuras do entre as pernas, ganchos e laterais da calça devem ser feitas em máquina interloque. A cintura da calça deverá ser com elástico 4cm de largura para todos os tamanhos e o elástico deve ser pregado em máquina overlok e rebatido em máquina catraca 4 agulhas em ponto corrente. **A barra da calça deve ser feita limpeza na máquina overlok e bainha com 2 cm de largura em galoneira 2 agulhas 0,6cm.** As costuras externas (gancho, frente e costas) devem ser rebatidas em máquina reta de 1 agulha. Para a confecção desta peça deverá ser utilizada a linha em 100% poliéster, n° 120, na cor do tecido. A etiqueta de identificação deve ser de cor branca, afixada e caráter permanente e indelével na parte interna de cada peça, no centro do gancho traseiro. Os caracteres tipográficos dos indicativos na cor preta, devendo ser uniformes e informar a razão social, CNPJ, marca, composição do tecido, símbolos/instruções de lavagem e tamanho. Na parte frontal da perna esquerda, deverá conter o brasão do município, bordado na peça, conforme LOGOTIPIA. Localização: lateral esquerda da perna– posicionamento conforme tabela de medidas. A peça deve estar isenta de qualquer defeito que comprometa a sua apresentação. (grifado)

Bermuda tactel - Bermuda confeccionada em tactel 100% poliéster gramatura 110g/m² na cor azul marinho, pantone 19-3921TPX, com tolerância de variação de gramatura de 5% para (+/-). Nas laterais das peças deverá ser aplicada uma faixa (galão) com largura de 1cm em tactel 100% poliéster, gramatura 110g/m² na cor azul claro Pantone 16-4021TPX, com tolerância de variação na gramatura de 5% (+/-). As costuras do entre pernas, ganchos e laterais da bermuda devem ser feitas em máquina interloque. A cintura da bermuda deverá ser com elástico de 4 cm de largura para todos os tamanhos e o elástico deve ser pregado em máquina overlok e rebatido em máquina catraca 4 agulhas, em ponto corrente. **A bainha da barra da bermuda deve ser feita limpeza na máquina overlok e bainha com 2cm de largura em galoneira 2 agulhas 0,6cm.** As costuras externas (gancho frente e costas) devem ser rebatidas em máquina reta 1 agulha. Para a confecção desta peça deverá ser utilizada a linha em 100% poliéster, n° 120, na cor do tecido. Na lateral da perna esquerda, centralizado na costura, deverá ser costurado um bolso do mesmo tecido da bermuda, medindo 18cm de altura por 16 cm de largura nos tamanhos de 16 a EXG e de 16cm de altura por 14 de largura nos tamanhos de 8 ao 14 e medindo 14 cm de altura por 12 cm de largura para os tamanhos de 2 ao 6, que deverá ter 2 pespontos com máquina reta em toda a borda do bolso. Acima deste deverá ser costurada uma lapela do mesmo tecido e cor da peça, medindo 16cm de largura por 7 cm de altura, para os tamanhos de 16 ao EXG, medindo 14cm de largura por 6cm de altura, para os tamanhos de 8 ao

14 e medindo 12cm de largura por 5 cm de altura, para os tamanhos de 2 ao 6. Centralizado na parte interna da lapela do bolso deverá ser costurado um velcro medindo 2,5cm de altura por 3cm de largura na cor azul marinho, para fechamento do bolso. A etiqueta de identificação deve ser de cor branca, afixada e caráter permanente e indelével na parte interna de cada peça, no centro do gancho traseiro. Os caracteres tipográficos dos indicativos na cor preta, devendo ser uniformes e informar a razão social, CNPJ, marca, composição do tecido, símbolos/instruções de lavagem e tamanho. No bolso da bermuda, deverá conter o brasão do município, bordado na peça, conforme LOGOTIPIA. Localização: bordado centralizado no bolso da perna esquerda. A peça deve estar isenta de qualquer defeito que comprometa a sua apresentação. (grifado)

Deste modo, somente serão aprovadas as amostras que atenderem às exigências do edital e seus anexos. Portanto, não possui amparo no instrumento convocatório a alegação da recorrente de que as amostras podem ser corrigidas no momento da entrega final do produto. É o que dispõe o subitem 11.7 do edital:

11.7 - Será desclassificado o proponente, caso apresente amostra fora das especificações técnicas previstas nos Anexos I, VIII, IX, X, XI, XII e XIII deste Edital, ou que não apresente as amostras no local e horários estabelecidos pelo Pregoeiro, estando sujeito às penalidades previstas. (grifado)

Isto posto, é fundamental reconhecer que as regras do Edital devem ser cumpridas pela Administração em sua totalidade, pois são as normas norteadoras do instrumento convocatório e que fazem lei entre as partes. Nesse sentido, dispõe o artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/1993: "*art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do Edital, ao qual se acha estritamente vinculada*".

Em comentário a previsão do referido artigo 41, o doutrinador Marçal Justen Filho destaca:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar **a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento**. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 543). (grifado)

A esse propósito, importante destacar o entendimento externado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª região:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA. CUMPRIMENTO DO EDITAL. Não havendo o cumprimento das exigências e requisitos do edital, não se verifica a existência de irregularidade, ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato praticado pelo agravado, não existindo nos autos elementos capazes de afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo impugnado, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão recorrida na forma em que foi proferida, pelos seus próprios fundamentos. (TRF4, AG 5015689-59.2014.404.0000, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 04/09/2014). (grifado)

Assim, não há de se questionar o cumprimento das regras estabelecidas no edital, pois este é o dever supremo da Administração Pública. A desclassificação da recorrente em virtude da reprovação das amostras apresentadas para a "*Calça tactel com Forro*" e "*Bermuda Tactel*", não caracteriza excesso de formalismo, como defende a recorrente, mas sim o cumprimento às regras editalícias e em respeito aos princípios que as norteiam.

Quanto a alegação da recorrente de que sua desclassificação acarretará em um prejuízo de aproximadamente R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais) à Administração, não há como aceitar tal alegação. Isso porque diante da desclassificação da recorrente, foi convocada a empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, segunda classificada no certame, que após a solicitação de contraproposta, realizada diretamente na Plataforma do Banco do Brasil, manifestou-se com a redução do valor, ofertando o valor total de R\$ 9.986.310,00 para o Lote 01 (documento SEI nº 2676524), ou seja, inferior ao valor arrematado pela ora recorrente.

Dessa feita, após a apresentação da proposta pela empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, constatou-se que o valor final do Lote 01 restou fixado em R\$ 9.954.462,00, conforme ata de julgamento realizado em 22 de novembro de 2018, (documento SEI nº 2737930). Deste modo, a empresa foi convocada para apresentação de amostras até a data de 06 de dezembro de 2018, conforme previsto no item 11 do edital.

A sessão pública para julgamento das amostras da empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, ocorreu em 19 de dezembro de 2018, sendo a mesma declarada vencedora do Lote 01, conforme ata de julgamento (documento SEI nº 2935247).

Portanto, importante registrar que o valor arrematado pela empresa segunda colocada, declarada vencedora do certame, após apresentação de contraposta, representa uma economia à Administração no valor de R\$ 682.038,00 em relação aquele apresentado pela empresa recorrente.

Por fim, a recorrente se insurge ainda contra a convocação da empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA** (documento SEI nº 2627065), alegando não ter o Pregoeiro oportunizado à microempresa **UNISUL COMÉRCIO EIRELI**, a possibilidade de ofertar lance inferior ao proposto pela convocada, em atendimento ao previsto na Lei Complementar nº 123/2006.

No entanto, cumpre esclarecer que a convocação da empresa **TRIUNFO COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA**, empresa com a proposta subsequente na ordem de classificação do certame, conforme histórico da disputa de lances (documento SEI nº 2669497), foi realizada em perfeita consonância com o estabelecido no subitem 10.6 do Edital:

10.6 – Se a proposta não atender às especificações técnicas, e às condições mínimas de habilitação, o Pregoeiro examinará a proposta subsequente, verificando a sua aceitabilidade e procedendo à sua habilitação, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma proposta que

atenda ao Edital, sendo o respectivo proponente declarado vencedor. (grifado)

Neste sentido, vejamos o que dispõe o edital quanto ao benefício da Lei Complementar nº 123/06, invocado pela recorrente:

8.5 - Após o encerramento do período adicional de tempo na etapa de lances, o sistema identificará a existência da situação de empate prevista no art. 44 da Lei Complementar nº 123/06. Nesse caso o pregoeiro convocará a Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte que se encontra em situação de empate informando que a mesma deverá, em 5 minutos, ofertar novo lance, inferior ao menor lance registrado. Durante o período, apenas a empresa convocada poderá registrar o novo lance como arrematante.

8.5.1 – Não passando para a condição de arrematante a Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte mais bem classificada, na forma do item anterior, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrarem nessas categorias e cujas propostas estejam dentro do limite estabelecido no art. 44 da Lei Complementar nº 123/06, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito.

8.5.2 - Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte sejam iguais ou até 5% (cinco por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

8.5.3 - O disposto no subitem 8.5 somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte.(grifado)

Logo, o edital é claro ao estabelecer que a convocação a Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte ocorrerá após o encerramento da etapa de lances, tendo a convocada o prazo de 5 (cinco) minutos para ofertar novo lance e, se não o fizer, será oportunizado à subsequente a mesma condição.

Assim, ao final da disputa de preços, o sistema eletrônico Licitações-e do Banco do Brasil não identificou nenhuma situação de empate entre a então arrematante e uma "Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte", nos termos da Lei Complementar nº 123/2006, conforme histórico do Banco do Brasil (documento SEI nº 2327673):

"Não há fornecedores em situação de empate conforme legislação vigente."

Como demonstrado, nos termos do disposto no subitem 8.5 do edital, não havendo fornecedores em situação de empate, naquele momento a disputa de preços foi encerrada, sendo automaticamente formalizada pelo sistema eletrônico Licitações-e a ordem de classificação, de acordo com os valores ofertados pelos participantes.

A esse propósito, é importante destacar que a posterior desclassificação da empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA**, em nada altera a ordem de classificação formalizada ao final da sessão de disputa de preços, nem tão pouco reabre a fase de disputa.

Nesse sentido, vejamos o que dispõe os artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 44. Nas licitações **será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.**

§ 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, **ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:**

I - a microempresa ou empresa de pequeno porte **mais bem classificada** poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II - não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III - no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

§ 1º Na hipótese da não-contratação nos termos previstos no caput deste artigo, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

§ 2º O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 3º No caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão. (grifado)

Demonstra-se assim, através dos fatos que sucederam, que o presente certame ocorreu de acordo com as previsões supracitadas e nos termos do estabelecido no instrumento convocatório.

Nesse sentido, oportuno colacionar a seguinte decisão do Tribunal de Justiça sobre a questão em análise:

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXISTÊNCIA DE EMPATE FICTO EM PREGÃO ELETRÔNICO.

TRATAMENTO FAVORECIDO ÀS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. PROPOSTA PARÂMETRO PARA FINS DESEMPATE DEVE SER AQUELA DE MENOR PREÇO APRESENTADA NA FASE DE LANCES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. I - A questão de mérito está amparada na incidência dos artigos 44 e 45 da Lei Complementar n. 123/2006, isto é, houve a criação de um empate ficto nos certames licitatórios envolvendo Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte - ME e EPP; II - No caso em exame de pregão eletrônico, em que a fase de habilitação é posterior à verificação e julgamento das propostas, a celeuma constatada é a de qual proposta servirá como marco para determinação do empate ficto de 5%: a menor oferta exequível apresentada por qualquer licitante ou a menor oferta exequível válida apresentada por licitante regularmente habilitado? III – **Dando-se primazia aos princípios da celeridade e oralidade, observa-se o quão burocrático e moroso seria o procedimento do pregão eletrônico, se houvesse a opção pela interpretação alargada do artigo 45, I da Lc. n. 123/2006 no sentido de somente aceitar como parâmetro a proposta do licitante habilitado, o pregoeiro deveria abrir nova realização do processo de desempate. Imagine-se, ainda, que após os novos selecionados dentro da porcentagem legal, a segundo colocada também restasse inabilitada. Ora, abrir-se-ia novo looping do processo de desempate, atrasando, indefinidamente, a tramitação do procedimento licitatório;** IV - Em síntese, a proposta-parâmetro para fins de realização do processo de empate ficto deve ser aquela apresentada pela empresa que apresentou o menor preço logo após a fase de lances do pregão eletrônico, optando-se pela literalidade do artigo 44, § 2.º da Lc n. 123/2006; V - Apelação conhecida e desprovida. (TJAM 06104965820178040001 AM 0610496-58.2017.8.04.0001, Relator: João de Jesus Abdala Simões, Data de Julgamento: 06/06/2018, Câmaras Reunidas). (grifado)

Portanto, não há de se questionar o cumprimento das regras estabelecidas no edital, pois este é o dever supremo da Administração Pública, nem tampouco invocar nova aplicação dos artigos 44 e 45, inciso I da Lei Complementar nº 123/2006, vez que restou regularmente atendida no momento oportuno, nos termos dos lances ofertados por cada um dos participantes.

Diante do exposto, tendo em vista a análise dos documentos anexados aos autos em estrita observância aos termos da Lei nº 8.666/93 e visando os princípios da legalidade e da supremacia do interesse público, o Pregoeiro mantém inalterada a decisão que desclassificou a empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA** do lote 01 do certame.

VI – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conhece-se do Recurso Administrativo interposto pela empresa **NAYR CONFECÇÕES LTDA**, referente ao Pregão Eletrônico nº 170/2018, para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo inalterada a decisão da sua desclassificação.

Aline Mirany Venturi
Pregoeira
Portaria nº 100/2018

De acordo,

Acolho a decisão do Pregoeiro em **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto pela licitante **NAYR CONFECCÇÕES LTDA**, ao Pregão Eletrônico nº 170/2018, com base em todos os motivos acima expostos.

Miguel Angelo Bertolini
Secretário de Administração e Planejamento

Rubia Mara Beilfuss
Diretora Executiva



Documento assinado eletronicamente por **Aline Mirany Venturi, Servidor(a) Público(a)**, em 16/01/2019, às 09:23, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Rubia Mara Beilfuss, Diretor (a) Executivo (a)**, em 16/01/2019, às 09:38, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Miguel Angelo Bertolini, Secretário (a)**, em 16/01/2019, às 10:16, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://portalsei.joinville.sc.gov.br/> informando o código verificador **3008313** e o código CRC **0A22E727**.

Avenida Hermann August Lepper, 10 - Bairro Saguauçu - CEP 89221-005 - Joinville - SC -
www.joinville.sc.gov.br

18.0.061942-9

3008313v21