



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO DO SUL
Rua Desembargador Leão Neto do Carmo, 23 - Bairro Parque dos Poderes - CEP 79037-100 - Campo Grande - MS -
<http://www.tre-ms.jus.br>

PROCESSO : 0001063-45.2021.6.12.8000

INTERESSADO : ASSESSORIA DE POLÍTICAS DE SAÚDE, IMUNOHEALTH SERVICOS MEDICOS LTDA, CLÍNICA DE VACINAÇÃO NFS S/S LTDA-EP

ASSUNTO : RECURSO APRESENTADO NO PREGÃO 06/2021 (RECURSO 1)

Decisão nº 2 / 2021 - TRE/PREGOEIRO

Trata-se de procedimento licitatório, na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, que tem por objeto a aquisição de vacinas contra influenza – CEPAS 2021, bem como contratação de empresa para aplicação das vacinas (gesto vacinal) e armazenamento das doses adquiridas.

DA SESSÃO PÚBLICA

A sessão pública relativa ao Pregão 06/2021, conduzida pela Pregoeira signatária, teve início em 11/03/2021 e foi operacionalizada no sítio do Portal de Compras do Governo Federal (Comprasnet). Durante a sessão, foram analisadas as propostas, seguindo a ordem de classificação.

Com isto, foi aceita a proposta da primeira colocada, empresa **CLÍNICA DE VACINAÇÃO NFS S/S LTDA-EPP, CNPJ 16.841.853/0001-96**, e, após análise da documentação, restou habilitada; passando a ser denominada, a partir de agora, de Contrarrecorrente.

Abriu-se, assim, o prazo para manifestação de intenção de recuso no presente certame.

Houve interposição de 1 (uma) intenção de recurso, conforme Ata da Sessão Pública (1004662), nos seguintes termos:

1. Intenção de Recurso – empresa **IMUNOHEALTH SERVICOS MEDICOS LTDA, CNPJ 37.139.863/0001-54:**

“Manifestamos o interesse em interpor recurso desse pregão visto que existe evidências do uso de robô na fase de lances. Nos lances que reside o problema dos robôs, os quais são programados para entrar no sistema e efetuar lances automáticos em milésimos de segundos a partir de uma programação prévia. Ou seja, ao constatar o lance, o software imediatamente efetua um lance para proteger o seu “dono”. A oferta é realizada com tamanha rapidez que impede uma concorrência por igual”

A intenção de recurso foi aceita por esta Pregoeira, na medida em estavam presentes todos os pressupostos recursais e em benefício ao contraditório.

Desta forma, foram abertos os prazos para apresentação das razões/contrarrazões/decisão:

Data limite para registro de recurso: 16/03/2021.

Data limite para registro de contrarrazão: 19/03/2021.

Data limite para registro de decisão: 26/03/2021.

DAS RAZÕES DO RECURSO

Primeiramente, cabe registrar que a empresa **IMUNOHEALTH SERVICOS MEDICOS LTDA** encaminhou seus argumentos tempestivamente e por meio adequado, mediante anexação de suas razões ao sistema COMPRASNET (1006820).

Em suas razões, em resumo, a empresa Recorrente alega que os lances ofertados pela empresa vencedora foram tão rápidos, que levaram à suspeita da utilização de sistemas de envio automático de lances (“robôs”). Acrescenta que, com o uso de robôs, na maioria das vezes, não é possível fazer a leitura do lance do adversário, calcular o seu próprio lance e inseri-lo no sistema em um tempo tão curto.

Alega que *“Como o pregão eletrônico prevê um encerramento aleatório da fase de disputa, ficar à frente na maior parte do tempo significa uma probabilidade real de vencer a disputa, dando a empresa licitante que se utiliza dessa ferramenta tem uma considerável “vantagem” comparada às demais.”*

A Recorrente ainda refere que o uso de robôs nas licitações não é permitido, nem vedado, de forma expressa, mas que a lei de licitações prevê o princípio da isonomia. Desta forma, o uso de tal ferramenta, segundo a Recorrente, afrontaria o princípio mencionado.

Por fim, requer:

“Receber o presente recurso administrativo e, ao final, seja dado provimento para recusar a proposta da empresa vencedora do pregão, CLINICA DE VACINACAO NFS LTDA, pelo desatendimento ao art. 3º da lei de licitação.”

DAS CONTRARRAZÕES DO RECURSO

Registra-se que a empresa **CLÍNICA DE VACINAÇÃO NFS S/S LTDA-EPP** encaminhou seus argumentos tempestivamente e por meio adequado, mediante anexação de suas CONTRARRAZÕES ao sistema COMPRASNET (1008156).

Em suas Contrarrazões, a empresa traz as seguintes argumentações:

“O recurso se baseia em mera suspeita da empresa recorrente de que houve o uso de robôs na fase de disputa, contudo, trata-se de mera suposição infundada e sem qualquer comprovação, o que seria impossível porque na prática, eis que recorrida não utilizou qualquer software “robô” ao registrar seus lances no sistema e foram feitos em registro manual no sistema pela representante da empresa”.

A Contrarrecorrente ainda ressalta que, nas razões apresentadas, a

Recorrente faz referência ao encerramento aleatório do Pregão e que, por consequência, o uso de software traria uma considerável vantagem em relação aos demais licitantes, mas que tal afirmação não condiz com a realidade, haja vista que o certame foi processado pelo MODO ABERTO, nos termos do Decreto 10.024/2019.

A Contrarrecorrente apresenta, em seguida, a forma como se dá a disputa pelo modo aberto, forma aquela prevista no Edital e no Decreto citado, onde não existe o encerramento aleatório ou tempo randômico.

Com isto, refere que, não existindo mais o tempo randômico, a utilização de ferramentas tecnológicas não traria vantagem ao licitante e, ainda que, se tal ferramenta fosse utilizada teria pouca ou nenhuma utilidade.

Oferece, também, a seguinte argumentação:

”explica-se a agilidade no lançamento das ofertas pelo fato de que a recorrida, ciente das especificidades do edital e da complexidade dos serviços em contratação, previamente formulou seus preços e estabeleceu internamente o valor o mínimo possível a ser praticado para a assunção com qualidade das obrigações perante o TRE-MS.

Dessa forma não houve qualquer dificuldade em registrar os lances rapidamente. Essa é uma boa prática que a empresa recorrida costuma adotar a fim de traçar um planejamento de suas ações, posto que a mesma participa há tempos de diversas licitações públicas, promovidas pelos mais diversos Órgãos.”

Por fim, refere que o recurso “*é medida meramente protelatória e carente de elementos legais que modifiquem a decisão do Pregoeiro (a) no presente certame e que por esse motivo não devem ser conhecidos*”.

DO JULGAMENTO DO MÉRITO DO RECURSO

Antes de adentrarmos pormenorizadamente sobre os critérios estabelecidos no edital, cabe aqui realizarmos um adendo sobre o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

O edital do pregão é a lei que rege o processo licitatório, ou seja, é o documento através do qual se estabelece todas as condições da licitação que será realizada, não cabendo ao administrador público se afastar do estabelecido, sob pena de violador aos direitos dos demais licitantes que poderão questionar o ato decisório nas esferas administrativa e judicial.

Esse princípio significa que o administrador deve observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para julgamento da documentação e das propostas. Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no instrumento de convocação, ainda que em benefício da própria Administração.

Por isso, vale citarmos os art. 41, 43 e 48, inciso I da Lei nº 8.666/93, que estabelece:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou

fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

Pelo exposto, uma vez estabelecida determinada regra no instrumento convocatório, a Administração está obrigada a vincular-se à referida regra, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Vejamos, agora, o que traz o Edital, quanto à fase de lances, processada no MODO ABERTO, descrita no Capítulo 7 do Edital:

“7.1. Classificadas as propostas, o pregoeiro dará início à fase competitiva, oportunidade em que os licitantes poderão encaminhar lances exclusivamente por meio do sistema eletrônico.

7.2. O licitante será imediatamente informado do recebimento do lance e do valor consignado no registro.

7.3. Os licitantes poderão oferecer lances sucessivos, observados o horário fixado para abertura da sessão pública e as regras estabelecidas no Edital.

7.4. O licitante somente poderá oferecer valor inferior ao último lance por ele ofertado e registrado pelo sistema, observados os intervalos mínimos de diferença entre os lances constantes no Capítulo II do Termo de Referência (Anexo I do Edital), que incidirão tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação ao lance que cobrir a melhor oferta.

7.5. Não serão aceitos dois ou mais lances iguais e prevalecerá aquele que for recebido e registrado primeiro.

7.6. Durante a sessão pública, os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, vedada a identificação do licitante.

7.7. A disputa no presente certame se dará pelo MODO ABERTO, nos termos do inciso I do art. 31 do Decreto nº 10.024/2019.

7.8. A etapa de envio de lances na sessão pública durará dez minutos e, após isso, será prorrogada automaticamente pelo sistema quando houver lance ofertado nos últimos dois minutos do período de duração da sessão pública.

7.9. A prorrogação automática da etapa de envio de lances, de que trata a cláusula anterior, será de dois minutos e ocorrerá sucessivamente sempre que houver lances enviados nesse período de prorrogação, inclusive quando se tratar de lances intermediários.

7.10. Na hipótese de não haver novos lances na forma estabelecida na cláusula 7.9, a sessão pública será encerrada automaticamente.

7.11. Encerrada a sessão pública sem prorrogação automática pelo sistema, o Pregoeiro poderá, assessorado pela equipe de apoio, admitir o reinício da etapa de envio de lances, em prol da consecução do melhor preço disposto no parágrafo único do art. 7º do Decreto 10.024/2019, mediante justificativa.

7.12. Durante a fase de lances é permitido ao Pregoeiro excluir lance cujo valor seja considerado inexecutável, justificando tal exclusão.

7.13. Caso não haja envio de lances após o início da fase competitiva e, havendo empate entre propostas, a proposta vencedora será sorteada pelo sistema eletrônico dentre as propostas empatadas.”

Conforme se verifica no Edital, fixou-se o intervalo mínimo de diferença entre lances relativo a valor (em reais), nada fixando em relação ao intervalo mínimo de tempo entre os lances.

Importante expor que à época do Decreto 5.540/2005, havia dois tipos de intervalos entre lances (temporal e de diferença de valor). Naquele momento, havia, sim, uma preocupação com o intervalo mínimo temporal, em virtude de recomendações do TCU, as quais restringiam o uso de ferramentas de envio automático de lances, bem como em virtude da Instrução Normativa- SLTI n.º 03/13.

Tal normativa, definia, para a operacionalização do pregão eletrônico, as regras para o envio de lances, onde havia a “regra dos 20 segundos”, referente a intervalo mínimo entre lances do próprio licitante, e a “regra dos 3 segundos”, relativo ao intervalo mínimo quando o lance visava cobrir a melhor oferta registrada no sistema.

Salienta-se que as regras dos “20 segundos” e dos “3 segundos” eram aplicadas de forma automática pelo sistema Comprasnet, o qual bloqueava lances que não atendiam aos intervalos mínimos estabelecidos.

No entanto, a IN 13/2013 trazia limitações no envio de lances para os certames fundamentados no Decreto 5.540/2005, decreto esse que foi expressamente **revogado** pelo Decreto 10.024/2019.

Com o advento daquele novo decreto, permaneceu apenas o intervalo mínimo de diferença de valor (em reais ou percentual), deixando de ser aplicado o intervalo temporal.

Motivo pelo qual, inclusive, que o sistema Comprasnet deixou de bloquear as propostas que não seguissem as antigas regras dos “3” e “20 segundos”. Atualmente, o sistema apenas barra as propostas que não atendam ao intervalo mínimo de valor.

Cabe, ainda, registrar que o MODO ABERTO de disputa, previsto no Decreto 10.024/2019, não traz mais o “fechamento aleatório” da fase de lances. Vale esclarecer que, hodiernamente, a fase de lances ocorre em duas etapas: na primeira, tem-se um tempo fixo de 10 minutos, após, ocorre a prorrogação automática, de dois minutos, sucessivamente, sempre que houver lances enviados nesse período de prorrogação.

Portanto, ainda que um licitante dê um lance em milésimos de segundo, o sistema abrirá um prazo de 2 (dois) minutos para novas propostas. Com isto, o eventual uso de “robôs” deixou de ser uma vantagem competitiva para quem o utiliza, não ferindo a isonomia do certame.

Por todo o exposto, conclui-se que a empresa **CLÍNICA DE VACINAÇÃO NFS S/S LTDA-EPP** atendeu a todas as exigências do instrumento convocatório.

DA DECISÃO

Do exposto, das razões e contrarrazões apresentadas e dos dispositivos legais supracitados, esta Pregoeira **CONHECE** o recurso apresentado pela empresa **IMUNOHEALTH SERVICOS MEDICOS LTDA** e o **julga IMPROCEDENTE** quanto ao mérito.

Com isto, esta Pregoeira mantém **HABILITADA** a licitante **CLÍNICA DE**

VACINAÇÃO NFS S/S LTDA-EPP, inscrita no CNPJ 16.841.853/0001-96, e decide pela manutenção do certame nos moldes em que se encontra.

O presente entendimento será divulgado no COMPRASNET, e no sítio do TRE/MS na internet, para conhecimento dos interessados, e será submetido à análise da autoridade superior para proferir decisão definitiva, nos termos da legislação aplicável.

Cabe consignar que a Ata da Sessão Pública já está disponível para consulta no site do TRE/MS.

Salienta-se que toda a documentação encaminhada pelas licitantes consta no sistema Comprasnet, podendo ser visualizada por qualquer interessado. Quanto à pesquisa realizada durante a fase de habilitação, esta consta publicada no site do TRE/MS: <https://www.tre-ms.jus.br/transparencia-e-prestacao-de-contas/licitacoes/pregao/pregao-2021/pregao-06-2021>

Após a manifestação da Autoridade Superior quanto ao recurso apresentado, os autos deverão retornar a esta Pregoeira para publicidade e continuidade dos trâmites de praxe.

(assinado eletronicamente)

Maria Julia de Arruda Mestieri
Pregoeira



Documento assinado eletronicamente por **MARIA JULIA DE ARRUDA MESTIERI, Pregoeiro**, em 19/03/2021, às 15:30, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.tre-ms.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **1008362** e o código CRC **F3C246AA**.