

SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL, ADMINISTRAÇÃO
REGIONAL NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE – SENAC-AR/RN

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Processo nº 322/2019

Pregão Presencial nº 039/2019

Objeto: Aquisição de mobiliário para área de jardim, incluindo montagem, assistência técnica e instalação, para complementação dos ambientes externos do Hotel Escola Senac Barreira Roxa, situado na Avenida Senador Dinarte Mariz, nº 4020, Via Costeira, Parque das Dunas, Natal/RN.

RECORRENTE: FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME

RECORRIDO: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO SENAC/RN

DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

1. O item 11.1 do Edital da Pregão Presencial nº 039/2019 regimenta que caberá recurso fundamentado, escrito, no prazo improrrogável de 02 (dois) dias úteis, contados da data de disponibilização da decisão no site do Senac ou da intimação feita na própria sessão pública, nos casos de habilitação ou inabilitação do licitante, julgamento das propostas, anulação ou revogação da licitação, ficando as demais participantes intimadas desde logo para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.
2. Ressalte-se que o item 11.2 do Edital atribui à Comissão o recebimento, o exame e a instrução dos recursos interpostos contra seus atos para, só então, encaminhar à autoridade competente para decisão final sobre os mesmos.
3. Em análise preliminar, visualizamos a tempestivamente da peça recursal.

DO RELATÓRIO

4. Trata-se o presente da análise do Recurso interposto pela empresa FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME no bojo do processo em epígrafe, nas razões demonstradas nas linhas a seguir:

5. Conforme previsto no instrumento convocatório, no dia e hora marcados a Comissão se reuniu para proceder com a abertura da Pregão Presencial nº 039/2019, cujo objeto é a Aquisição de mobiliário para área de jardim, incluindo montagem, assistência técnica e instalação, para complementação dos ambientes externos do Hotel Escola Senac Barreira Roxa, situado na Avenida Senador Dinarte Mariz, nº 4020, Via Costeira, Parque das Dunas, Natal/RN.

6. O certame contou com a participação de 04 empresas, quais sejam: ALUMINAS MÓVEIS EIRELI, BLU EQUIPAMENTOS EIRELI – ME, FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME e o O MOVELEIRO COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI. Finalizada a fase de lances, restou com o menor preço a licitante ALUMINAS MÓVEIS EIRELI que não apresentou as amostras dentro do prazo solicitado e teve sua proposta de preços desclassificada.

7. Pela ordem, foram solicitadas as amostras da empresa 2ª colocada, qual seja: FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME. Ocorre que, a área técnica rejeitou as amostras entregues pela empresa, conforme parecer técnico juntado aos autos. Por esta razão, após análise e julgamento a Comissão decidiu desclassificar a proposta da referida empresa, e aceitar e classificar a proposta da empresa O MOVELEIRO COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI, que foi posteriormente declarada vencedora do presente certame no dia 02/12/2019.

8. Irresignada com a desclassificação de sua proposta a empresa FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME interpôs recurso administrativo contra a decisão da Comissão, cujo motivo veremos a diante:

DAS RAZÕES DOS RECURSOS

9. De início, objetivamente, a Recorrente J FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME apresentou recurso contra a desclassificação de suas amostras apresentadas para os Lotes 01 e 02.

10. Opondo-se aos argumentos utilizados para reprovação de suas amostras, a Recorrente alegou, para o Lote 01, que a regulagem da Cama Ninho (tipo Chaise Ostra) foi “danificada por acidente de viagem”; que os componentes foram soltos por “desatenção” na produção, que poderá enviar fixado, conforme solicitação, posto que as peças possuem os cordões para fixação.

11. Alegou também que “o furo central com o não acabamento em alumínio foi uma opção”, sendo possível utilizar “o próprio tubo da mesa como acabamento do vidro”, dando mais segurança. Tal situação poderá ser corrigida sendo que no edital não fala que deveria conter furo central para utilização de ombrelone.
12. Argumentou ainda que os pés do item não foram apresentados em aço inoxidável por “questões de durabilidade pois o alumínio não enferruja”, sendo uma opção, já que o produto é todo feito em alumínio. Tal material não faria o produto ser pior que o solicitado, sendo possível fazer conforme solicitado.
13. Quanto ao Gazebo – espreguiçadeira + dossel (Lote 02), afirmou que os itens do lote foram parafusados “por questões de estética”, já que as duas peças serão usadas juntas. Há o entendimento de que as peças soltas poderão ser danificadas no uso.
14. Também argumentou que a medida da bitola da madeira do Dossel “não há no edital ou termo de referência nenhuma informação sobre a bitola da estrutura do dossel ser 7x7”, sendo que esse fato não descaracterizaria a similaridade do modelo apresentado ao exigido no termo de referência.
15. Por fim, arguiu que pode atender com qualidade o SENAC e pede que seja levado em conta o incidente ocorrido no trajeto, que teria gerado avarias nas amostras entregues. A pedido dos clientes, poderão ser feitas “alterações”, “correções” em medidas, bitolas e acabamento em geral.
16. Nesse sentido, como as falhas apresentadas seriam diferenças e erros sanáveis e corrigíveis, considerando que são produzidos por encomenda sendo clara a capacidade de atendimento da Recorrente “diante dos protótipos apresentados”, requereu, assim, o provimento do recurso.
17. Reafirmam, nas linhas finais que o requerido no termo de referência são produtos similares e que a negativa de aceitação do produto que a Entidade teria interesse em adquirir as marcas referendadas, contradizendo os princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, da moralidade, igualdade, publicidade e probidade administrativa.
18. Passemos a análise das razões das peças recursais.

ANÁLISE DAS RAZÕES DE RECURSO E CONCLUSÃO

19. Inicialmente, cumpre informar que cabe à Comissão de Licitação Permanente, criada oficialmente pela Administração, a função de receber, examinar e julgar os documentos e procedimentos relativos à licitação.

20. Recapitulando, conforme autos do processo, a Comissão Permanente de Licitação, com apoio da Área demandante, analisou e julgou as propostas apresentadas pelas licitantes participantes do presente certame, decidindo desclassificar as propostas das empresas ALUMINAS MÓVEIS EIRELI e FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME, a primeira pela não apresentação das amostras solicitadas e a segunda, por ter as amostras reprovadas pelo área técnica, com base no item 16.5 do Edital, que diz:

“16.5 Será desclassificada a proposta da licitante que tiver amostra reprovada pela área técnica, mediante parecer justificativo. Igualmente, será desclassificada a proposta da empresa que não entregar a amostra no prazo estabelecido.”

21. Sabe-se que o instrumento convocatório deve prever os critérios de julgamento e avaliações das documentações e amostras apresentadas pelas empresas licitantes. No caso da análise das amostras, o presente edital expôs como balizador para a referida análise **o próprio descritivo do objeto**, que por discricionariedade da administração, apresentou marcas de “referência” visando nortear os proponentes a respeito do que se desejava adquirir.

22. Nas linhas de Justen Filho:

“Nada poderá ser decidido além do constante no Edital. A descrição do objeto da licitação contida no edital não pode deixar margem a qualquer dúvida nem admite complementação a posteriori. Entre a opção de uma descrição sucinta e uma descrição minuciosa, não pode haver dúvida para a Administração Pública. Tem de escolher a descrição completa e minuciosa. Certamente, a descrição deve ser clara. Mas “minúcia” não significa “obscuridade”. Se a descrição do objeto da licitação não for completa e perfeita, haverá nulidade [...] São os princípios norteadores da licitação a “vinculação ao edital” e o “julgamento objetivo”. (JUSTEN FILHO, ano 2003, p. 217)”

23. O assunto tem sido amplamente estudado. E, como não poderia deixar de ser, já está consolidado o entendimento de que a indicação de marca nos editais é constitucional e legal, desde que observados certos requisitos.

24. Ora, muitas vezes a marca é apontada por uma questão de objetividade, como nas situações em que o mercado oferece um determinado bem cuja qualidade ou economia seguramente se reportam a uma marca.

25. Nesses casos, não se está a limitar a competitividade e ferir a isonomia. Trata-se, na verdade, de uma alternativa da administração para selecionar um objeto que atenda de modo escorreito às suas necessidades. Partindo dessa premissa, Marçal Justen Filho assim analisa o tema:

“Não é necessário reiterar a ausência de confusão entre os conceitos de padronização e preferência por marca. A padronização pode resultar na seleção de um produto identificável por meio de uma marca. Logo, o resultado será a escolha pela Administração de uma “marca” determinada, a qual será utilizada posteriormente para identificar os objetos que serão contratados. Isso não se traduz em qualquer tipo de atuação reprovável, não infringe à Constituição nem viola a Lei nº 8.666. O que se veda é a preferência subjetiva e arbitrária por um produto, fundada exclusivamente na marca. Não há infringência quando se elege um produto (serviço etc.) em virtude de qualidades específicas, **utilizando-se sua marca apenas como instrumento de identificação**. No caso, não há preferência pela marca, mas pelo objeto. **A marca é, tão-somente, o meio pelo qual se individualiza o objeto que se escolheu** (JUSTEN FILHO, 2011, p. 186/187)”.
(grifos nossos)

26. De outro lado, cumpre destacar que o Tribunal de Contas de União já decidiu por reiteradas vezes pela possibilidade de indicação de marca no edital de licitação. Contudo, o TCU confere caráter de excepcionalidade à citada conduta. Assim, a orientação é no sentido de que há necessidade de apresentação, em uma decisão prévia e fundamentada da administração, de elementos técnicos e/ou econômicos que justifiquem a indicação da marca. Nesse sentido, confira-se o seguinte aresto:

“Esta Corte de Contas, em diversos julgados, tem se manifestado pela possibilidade excepcional de indicação de marca em licitações, desde que fundadas em **razões de ordem técnica ou econômica**,

devidamente justificadas pelo gestor, hipóteses nas quais não há ofensa ao princípio da isonomia, nem tampouco restrições ao caráter competitivo do certame (Decisão n. 664/2001 - Plenário; Acórdão n. 1.010/2005 - Plenário e Acórdão n. 1.685/2004 - 2ª Câmara). (TCU, Acórdão 1.122/2010, Primeira Câmara, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU 12/03/2010)".

27. Como se observa da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a indicação de marca é admitida para fins de padronização, devendo ser assegurado o caráter competitivo do certame.

28. Assim, desde que para fins de padronização, é lícito indicar marca no instrumento convocatório, quando isso se prestar à identificação do objeto do certame e representar vantagem para a administração. Para tanto, exige-se prévia e devida justificativa, que aponte razões de ordem técnica e/ou econômica, as quais devem ser aptas a fundamentar a escolha pela marca. Além disso, o edital deve consignar, além da marca, a aceitação de outros objetos similares, equivalentes ou de igual ou melhor qualidade.

29. Com as devidas justificativas, no item 2.4 o edital do Pregão Presencial nº 039/2019, deu publicidade a razão da necessidade de indicação de marcas, elegendo a "padronização estética dos móveis" que seriam utilizados no Hotel Escola Senac Barreira Roxa e, ainda, os "critérios de qualidade, durabilidade, garantia e estética" como forma de garantir o atendimento da sua necessidade.

30. Desta forma, logo após indicar as marcas de referência usou a expressão "ou similar". A menção à marca de referência é permitida e deriva do dever que a administração possui de caracterizar o objeto licitado de forma adequada, sucinta e clara.

31. Nesses casos, o órgão licitante "deve necessariamente acrescentar expressões do tipo "ou equivalente", "ou similar", "ou de melhor qualidade", podendo a administração permitir que, caso exista dúvida quanto à equivalência, o participante do certame demonstre desempenho, qualidade e produtividade **compatíveis** com a marca de referência mencionada (Acórdão 113/2016 – Plenário).

32. Frise-se que na sessão de abertura do presente certame, empresa O MOVELEIRO COMÉRCIO E SERVIÇOS EIRELI questionou a proposta da Recorrente, posto que esta teria apresentado "*especificações da marca referência porém indicando*

outro fabricante e não apresentando imagem do produto ofertado". Na oportunidade, o representante da empresa FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME, informou que a "indústria produz mobiliário sob encomenda".

33. Assim, a Comissão após análise conjunta com a área técnica, ressaltou a respeito da proposta da Recorrente *"a ausência de catálogo técnico e/ou imagens dos produtos ofertado"* isso teria inviabilizado a análise da proposta, *"sobretudo por ter sido incluída na descrição, imagem do produto citado no Termo de Referência, ainda que de fabricante e modelo diferentes do ofertado na proposta. Ainda assim, foi realizada diligência com pesquisa no site da fabricante, onde não foi encontrado o produto ofertado"*.

34. Ressalte-se que, durante a sessão, a Comissão decidiu classificar as propostas das empresas ALUMINAS MÓVEIS EIRELI e FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME que estavam sem o catálogo ou imagem do seu produto ofertado por entender que, sendo fabricantes, poderiam adequar seu "produto" às especificações solicitadas no Termo de Referência, demonstrando, inclusive, sua compatibilidade com as exigências no Edital, através da apresentação de amostras.

35. Ocorre que, após a desclassificação da proposta da primeira classificada, a empresa ALUMINAS MÓVEIS EIRELI, que não apresentou suas amostras, a Comissão concedeu à empresa FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME o prazo para apresentar as amostras dos seus produtos (Lote 01 e 02) da marca identificada na proposta como "X3".

36. Após análise das razões recursais pela Área Técnica, esta manteve seu parecer de reprovação sobre as amostras, conforme anexo, por não serem achadas compatíveis com as marcas referenciadas.

37. Nessa esteira, mantendo-se a decisão da Área Técnica pela reprovação das amostras, permanece a decisão de desclassificação desta Comissão das propostas da Recorrente para todos os Lotes.

38. Em face do exposto, a Comissão entendendo que não assiste razão a Recorrente, submetendo o RECURSO interposto à Autoridade Superior, competente para julgamentos nesta esfera, para que retifique ou ratifique o posicionamento adotado, solicitando, ainda, que:

a) Receba o recurso apresentado pela licitante FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME, em razão do cumprimento de todos os requisitos de admissibilidade exigidos; e,

b) No MÉRITO, rejeite o seu pedido, **negando-lhe provimento**, mantendo a decisão da Comissão de desclassificação da proposta da empresa FERNANDO DE FREITAS ALVES – ME para os lotes 01 e 02, pela reprovação de suas amostras.

Natal, RN, 21 de fevereiro de 2020.


Julliana Alliny de Souza Silva

Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Senac Rio Grande do Norte