



PROCESSO	178888/2020
ASSUNTO	RECURSO DE AGRAVO
INTERESSADOS	SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE DE MATO GROSSO ORGANIZAÇÃO GOIANA DE TERAPIA INTENSIVA LTDA – OGTI
ADVOGADOS	WILLIAM KHALIL (OAB/MT 6487)
RELATOR	VALTER ALBANO

VOTO

14. Ratifico a admissibilidade do presente recurso, nos termos da decisão proferida (doc. Digital 143161/2021)
15. Na decisão agravada (doc. Digital 121482/2021), considerei motivo suficiente para a anulação da licitação as divergências de informações constatadas entre o termo de referência, o edital e o Sistema de Aquisições Governamentais - SIAG, quanto a forma de apresentação de lances e os critérios de julgamento do Pregão 19/2020, e julguei improcedente a representação.
16. Antes de adentrar no mérito das alegações da agravante, alerto que foi protocolado neste Tribunal, no dia 24/08/2021, mesmo dia da sessão em que começou a ser julgado este recurso de agravo, a renúncia ao mandato conferido pela Organização agravante aos senhores advogados José Alexandre Rubio de Souza, Pedro Paulo Peixoto da S. Júnior e Marcelo Abrósio Cintra (malote digital 591220/2021).
17. Nesse mesmo dia, depois da sessão, o Dr. William Khalil, protocolou o Documento Externo 591203/2021, solicitando a juntada de alguns contratos formalizados pela Secretaria de Estado de Saúde, com dispensa de licitação, para corroborar suas alegações sustentadas oralmente neste plenário no sentido de que isso representava prejuízo à Administração Pública, e na sequência, solicitou a juntada de sua procuração.
18. Nesse contexto, vou considerar os argumentos expostos na sustentação oral, já alertando que nenhum deles representa novidade nos autos, pois todos já constavam da representação, do recurso de agravo e dos memoriais, conforme se verá adiante.
19. Pois bem. Após a leitura do relatório do processo, o representante da agravante sustentou oralmente que as supostas divergências/irregularidades não existiram no



processo de licitação e que o ato administrativo que determinou a anulação do pregão teve como base fatos que não foram documentados no processo, tais como impugnações intempestivas não previstas no edital e supostas ligações telefônicas, além de não mencionar qualquer descumprimento da legislação ou irregularidade no certame passível de nulidade. (Esses mesmos argumentos constam do documento digital 191064/2020, pg. 17 a 20)

20. Argumentou, ainda, que as alegadas divergências já haviam sido sanadas pela pregoeira ao informar que a forma de julgamento unitário ou global não prejudicaria o resultado do certame. (Esses argumentos constam do documento digital 191064/2020, pg. 12).
21. Sustentou que não foi dada ciência às licitantes das supostas impugnações na fase de lances, nem foi conferido às licitantes o direito ao contraditório, em dissonância com o princípio do devido processo legal. (Esses argumentos constam do documento digital 130454/2021, pg. 12)
22. Ressaltou que ao afirmar que havia vencido o certame, estava referindo-se à fase de lances apenas, e que não tentou induzir a erro este relator. (Esse argumento consta dos memoriais, pg. 2 e 3, §§ 2, 3 e 4)
23. Por fim, o representante da agravante afirmou que a representada não inaugurou nova licitação, mas que a Secretaria Estadual de Saúde tem pactuado inúmeras dispensas de licitação para a gestão da UTI da Santa Casa, que se comparadas com o pregão anulado, demonstram um prejuízo anual de R\$ 1.551.282,85 aos cofres estaduais. (Esses argumentos constam do documento digital 130454/2021, pg. 15 e 16, §§ 38 a 41)
24. Requereu ao final, a reforma do julgamento singular, com a determinação de retorno do processo ao estado anterior, tornando sem efeito a anulação do Pregão 19/2020.
- 25. Passo a análise de mérito.**
26. Com relação às divergências por mim apontadas na decisão agravada e que segundo a agravante já haviam sido solucionadas, revisei todo o processo e constatei que, embora a pregoeira tenha respondido tempestivamente às impugnações tentando solucionar as dúvidas das licitantes, posteriormente, logo após a fase de lances, elaborou relatório dirigido à Superintendência de Aquisições e



Contratos, ressaltando cada uma das divergências e a dificuldade das licitantes de entender a forma de julgamento do pregão e de apresentação dos lances (doc. Digital 191073/2020).

27. Entre as divergências, destaco que a unidade demandante solicitou contratação por meio de três lotes distintos para atender a UTI Neonatal (lote 1), a UTI Pediátrica (lote 2), e a UTI Adulto (lote 3), conforme item 3.3 do termo de referência.

3.3. A licitação será dividida em lotes, formados por um ou mais itens, conforme tabela constante neste Termo de Referência, facultando-se ao licitante a participação em quantos lotes forem de seu interesse, devendo oferecer proposta para todos os itens que os compõem.

28. Entretanto, no Sistema de Aquisições Governamentais – SIAG, o processo foi cadastrado como licitação em lote único, fato que, de acordo com a pregoeira, iria interferir diretamente no julgamento dos lances, **porque o sistema computaria no momento da disputa, o unitário de cada item, e não o total do lote.**
29. Também foi ressaltado pela pregoeira, que o preâmbulo do edital estabeleceu que a licitação seria do “tipo menor preço total do lote”, entretanto, no sistema está cadastrado como “tipo menor preço unitário”, e no item 6.7 do edital, prevê lances com “valor unitário do item/lote”.
30. Ainda de acordo com o relatório da pregoeira, o Anexo I do edital menciona apenas itens, não esclarecendo se será por lotes individuais ou lote único, e que no Anexo II – Termo de referência, há previsão de três lotes, e não lote único como cadastrado no sistema.

6.1. Os serviços serão realizados conforme as especificações e quantitativos constantes a seguir:

LOTE 1 – GERENCIAMENTO DE SERVIÇOS DE UTI NEONATAL - HOSPITAL ESTADUAL DE SANTA CASA ...

LOTE 2 - GERENCIAMENTO DE SERVIÇOS DE UTI PEDIÁTRICA - HOSPITAL ESTADUAL DE SANTA CASA ...

LOTE 3 - GERENCIAMENTO DE SERVIÇOS DE UTI ADULTO - HOSPITAL ESTADUAL DE SANTA CASA ...

31. Diante disso, a pregoeira requereu manifestação da citada superintendência quanto à continuidade ou não da licitação, principalmente porque da forma como concebida,



não atenderia o interesse da unidade demandante, no sentido de contratação em três lotes distintos, um para cada tipo de UTI.

32. Eis a íntegra do relatório da pregoeira:

RELATÓRIO PREGOEIRA

Processo: nº 113434/2020 Pregão Eletrônico nº 019/2020

PARA: Superintendência de Aquisições e Contratos

Senhora Superintendente,

Informamos que durante a realização da sessão do Pregão Eletrônico Nº. 019/2020 cujo objeto consiste na “Contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de gerenciamento técnico, administrativo, fornecimento de recursos humanos, recursos materiais, equipamentos, medicamentos e insumos farmacêuticos e outros necessários para o funcionamento de Unidade de Terapia Intensiva (UTI) tipo Neonatal, Pediátrico e Adulto para o Hospital Estadual Santa Casa”, detectamos divergências entre o Termo de referência, Cadastro do Processo no sistema SIAG e o edital, divergências essas que dificultaram os fornecedores em entender a forma de julgamento do pregão, bem como como deveriam ser ofertados os lances: 1 – A Unidade demandante solicitou que fosse feita a contratação por lotes distintos (lotes 01, 02, 03). 2 – O processo foi cadastrado no sistema como LOTE ÚNICO, composto de 3 itens; 3 – Foi cadastrado também o critério de julgamento como unitário e não global, e desta forma o sistema puxa, no momento da disputa de lances a coluna da somatória dos unitários dos 3 itens e não o valor global do lote. Sendo cadastrado lote único o ideal é que o julgamento seja global; 4 – o edital define em seu preâmbulo que o tipo de licitação será “TIPO MENOR PREÇO TOTAL DO LOTE” o que diverge da forma que foi cadastrado no sistema, conforme explicado no item anterior; 5- No item 6.7 do edital prevê que os lances deverão referir-se ao “valor unitário do item/lote”, o que diverge do preâmbulo do edital; 6 – O anexo I do edital não deixa claro se o pregão será por lotes individuais ou lote único, remete apenas a numeração dos itens; 7 – Entretanto, no anexo II – Termo de referência discrimina os lotes separados em 3 e não único conforme o cadastro no sistema. A sessão foi suspensa na tarde do dia 18/06/2020 para análise dos documentos e manifestação técnica, ficando agendado para reabertura no dia 19/06/2020. Ao encaminhar para unidade demandante emitir parecer técnico sobre a documentação da empresa vencedora, foi questionado, através do email, se o pregão estava como lote único ou lotes separados, conforme solicitado no Termo de referência. Diante do exposto, encaminho para verificação quanto a decisão de continuidade ou não no processo licitatório, considerando as divergências detectadas e que causaram grande tumulto na sessão, várias ligações de fornecedores relatando essas divergências que se tornam vícios insanáveis nesse momento, principalmente porque não atende ao solicitado pela unidade demandante.

São nossas considerações S.M.J.

Cuiabá/MT, 19 de junho de 2020.

Ideuzete Maria da Silva

Pregoeira Oficial da SES/MT



33. Curiosamente, esse relatório **descrevendo as preocupações da pregoeira e detalhando as inconsistências encontradas, foi apontado pela representante/agravante como prova de que as dúvidas e divergências haviam sido sanadas**, conforme se observa das páginas 31 a 33 do documento digital 191073/2020, e páginas 12 a 14 do documento digital 192122/2020, **quando na verdade, o relatório só confirmou as dúvidas e contradições entre os documentos do processo licitatório**, fato reconhecido pela agravante apenas nos memoriais apresentados.
34. Diante desses fatos, entendo que a pregoeira foi diligente ao buscar a orientação da Superintendência de Aquisições e Contratos para saber se deveria dar continuidade ao certame, que se levado a termo, poderia causar outros prejuízos muito mais danosos à Administração Pública, tendo em vista que a complexidade da licitação para contratação de prestação de serviços de gerenciamento técnico, administrativo, fornecimento de recursos humanos, recursos materiais, equipamentos, medicamentos e insumos farmacêuticos e outros necessários ao funcionamento de 30 (trinta) unidades de terapias intensivas, sendo 09 (nove) UTI's Neonatal, 10 (dez) UTI's Pediátrica, e 11 (onze) leitos tipo Adulto no Hospital Santa Casa.
35. Com relação ao ato administrativo que anulou o pregão e que segundo a agravante não apontou qualquer descumprimento da legislação ou irregularidade no certame passível de nulidade, constatei que os fundamentos do ato foram exatamente as ilegalidades provocadas pelas divergências constatadas na documentação integrante do processo licitatório e o fato da unidade demandante ter solicitado a contratação em lotes separados, em vista da especificidade de cada objeto, e não em lote único, como cadastrado no sistema e consignado no edital.
36. Como a anulação do procedimento licitatório, por motivo de ilegalidade, sucedeu antes da homologação e adjudicação, com base no § 1º do art. 49, da Lei 8.666/1993, o vencedor dos lances somente possuiria expectativa de direito à contratação. Portanto, o ato foi perfeitamente pertinente.
37. De acordo com o item 17.7 do Edital, a autoridade competente para determinar a contratação poderia revogar a licitação por razões de interesse público derivado de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal



conduta, e **deveria anulá-la por ilegalidade, de ofício** ou por provocação de qualquer pessoa, mediante ato escrito e fundamentado.

38. Partindo da premissa que o objetivo maior do procedimento licitatório é a persecução do interesse público, aliada à observância dos princípios da escolha da proposta mais vantajosa para a administração, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, verificando-se vícios no Termo de Referência, no Edital do Pregão Eletrônico 19/2020 e nas informações cadastradas no sistema SIAG, era imperativo a SES/MT procedesse à anulação do processo licitatório.
39. Ademais, como bem pontuou o Procurador Geral de Contas em seu Parecer Vista “...*Pondera-se ainda o fato de a administração não necessitar da aquiescência dos licitantes para decidir pela anulação ou não do certame, quando encontra-se diante de flagrantes ilegalidades*”.
40. Também os princípios da publicidade e da competitividade restaram atingidos pelas imprecisões detectadas. A Sumula 177 do Tribunal de Contas da União trata do assunto nos seguintes termos:

SÚMULA TCU 177: A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

41. Este Tribunal de Contas, na mesma linha, buscando resguardar tais princípios, assim vem decidindo:

Acórdão 17/2020

Licitação. Termo de Referência. Objeto sem detalhamento. A ausência de detalhamento no objeto de Termo de Referência licitatório prejudica a competitividade do certame, por não propiciar uma clareza ao licitante quanto aos bens que deverá empregar, bem como inviabiliza o comparativo de preços, já que cada licitante pode apresentar itens de quantidade e qualidade diferentes. A imprecisão do objeto inviabiliza o julgamento objetivo das propostas, o qual exige critérios e parâmetros previamente estipulados no edital.

Acórdão 179/2018

Licitação. Descrição do objeto. Especificação imprecisa e/ou insuficiente. Sanção pecuniária. 1) Especificação imprecisa e/ou



insuficiente do objeto da licitação, que não assegure aos interessados a oportunidade de concorrerem em igualdade de condições à contratação pretendida, caracteriza irregularidade passível de aplicação de sanção pecuniária. 2) A precisão do objeto é condição de legitimidade do certame, devendo ser descrito de forma a traduzir a real necessidade do Poder Público, com todas as características indispensáveis, excluídas as características irrelevantes e desnecessárias, passíveis de restringir a competição.

42. Quanto às alegações da agravante de que não foi dada ciência às licitantes das supostas impugnações na fase de lances, nem lhes foi conferido o direito ao contraditório, entendo que são improcedentes. A primeira, porque, como afirmado pela própria agravante, as impugnações nesta fase foram intempestivas e não estavam previstas no edital; e, a segunda, porque o contraditório somente seria necessário se a licitação já tivesse sido homologada e o objeto adjudicado ao vencedor, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de Contas da União e deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO – REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO. 1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido. (STJ, ROMS nº 200602710804, Rel. Eliana Calmon, DJE de 02.04.2008.)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 49, § 3º, DA LEI 8.666/93. 1. A autoridade administrativa pode revogar licitação em andamento, em fase de abertura das propostas, por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado. (...) 3. Revogação de licitação em andamento com base em interesse público devidamente justificado não exige o cumprimento do § 3º, do art. 49, da Lei 8.666/93. 4. Ato administrativo com a característica supramencionada é de natureza discricionária quanto ao momento da abertura de procedimento licitatório. 5. Só há aplicabilidade do § 3º, do art. 49, da Lei 8.666/93, quando o procedimento licitatório, por ter sido concluído, gerou direitos subjetivos ao licitante vencedor (adjudicação e contrato) ou em casos de revogação ou de anulação onde o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como tendo dado causa o proceder o desfazimento do certame. 6. Mandado de segurança denegado. (MS 7.017/DF, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 02.04.2001)



REPRESENTAÇÃO. SUPOSTAS IRREGULARIDADES NA REVOGAÇÃO DE LICITAÇÃO E NA INABILITAÇÃO DE LICITANTE. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NO PEDIDO DE ANULAR A REVOGAÇÃO DO CERTAME, POR EXISTIREM FUNDAMENTOS PARA A DECISÃO. CONHECIMENTO DA REPRESENTAÇÃO E IMPROCEDÊNCIA. PREJUDICIALIDADE NA APRECIÇÃO DO REQUERIMENTO DE ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR E DAS ALEGAÇÕES A RESPEITO DA INABILITAÇÃO DO CONSÓRCIO REPRESENTANTE. 1. Somente é exigível a observância das disposições do art. 49, § 3º, da Lei 8.666/1993 quando o procedimento licitatório, por ter sido concluído com a adjudicação do objeto, gera direitos subjetivos ao licitante vencedor ou em casos de revogação ou de anulação em que o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como o causador do desfazimento do certame. 2. Diante da ausência de interesse público na apuração de indícios de irregularidade em processo de representação, não compete a este Tribunal tutelar direitos subjetivos de licitante ou contratado, os quais devem recorrer à via administrativa ou judicial para buscar a satisfação de eventuais direitos. (TCU - RP: 03621020196, Relator: ANA ARRAES, Data de Julgamento: 30/10/2019, Plenário)

LICITAÇÃO. ANULAÇÃO/REVOGAÇÃO DE CERTAME HOMOLOGADO E ADJUDICADO. OBSERVÂNCIA AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. Antes da adoção de eventual ato de anulação ou revogação de processo licitatório já homologado e adjudicado, a Administração deve assegurar o direito de os adjudicatários se manifestarem, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 5º, LV, da CF/1988 e do art. 49, § 3º, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que a anulação ou revogação de processo licitatório, em decorrência do poder-dever de autotutela da Administração Pública, não dispensa a observância às garantias fundamentais inerentes a esses princípios. (TCE/MT RNE. Relator: Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira. Acórdão 14/2017-PC. Julgado em 24/10/2017 - Processo nº 22.374-3/2016).

43. Assim, a oportunidade de contraditório e ampla defesa é exigível apenas depois de concluída a licitação e adjudicado o respectivo objeto à vencedora, fato que não ocorreu em face da anulação antes da conclusão da licitação.
44. Como bem ressaltado pelo Procurador Geral de Contas “***Em que pese a agravante tenha dado o lance vencedor e o processo de habilitação estivesse em curso, não havia nada mais do que expectativa de direito, por parte da agravante, até que se procedesse a adjudicação e homologação do certame, quando então, passaria a ter o direito subjetivo ao contraditório e ampla defesa***”.
45. Esse é o entendimento firmado neste Tribunal:

Licitação. Anulação/revogação de certame homologado e adjudicado. Observância ao contraditório e ampla defesa. Antes da adoção de eventual ato de anulação ou revogação de processo licitatório já homologado e adjudicado, a Administração deve assegurar o direito de os adjudicatários se manifestarem, em observância aos princípios do



contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 5º, LV, da CF/1988 e do art. 49, § 3º, da Lei nº 8.666/93, tendo em vista que a anulação ou revogação de processo licitatório, em decorrência do poder-dever de autotutela da Administração Pública, não dispensa a observância às garantias fundamentais inerentes a esses princípios. (Representação de Natureza Externa. Relator: Conselheiro Substituto Luiz Carlos Pereira. Acórdão nº 14/2017-PC. Julgado em 24/10/2017. Publicado no DOC/TCEMT em 07/11/2017. Processo nº 22.374- 3/2016).

Autotutela e interesse público. Princípio do contraditório. É possível a revogação de licitação antes da adjudicação do objeto e da homologação do certame, com base no princípio da autotutela administrativa – Súmula 473 do STF – e em razão de interesse público, independentemente de contraditório, isso porque o vencedor do certame, antes de cumpridas essas fases, não tem qualquer direito adquirido a ser protegido em face de possível desfazimento do processo de contratação” (Representação de Natureza Externa nº 15.308-7/2017, Primeira Câmara, Relatora: Conselheira Substituta Jaqueline Jacobsen Marques, DOC/TCE-MT de 23/01/2018).(nosso grifo)

46. Com relação à possível indução a erro deste julgador, não obstante as explicações do representante da agravante no sentido de que ao afirmar que sagrou-se vencedora no certame, estava se referindo à fase de lances apenas, transcrevo o que se vê nas peças protocoladas pela agravante:

Documento digital 191064/2020

Ato contínuo, sanada TODAS as dúvidas inerentes ao procedimento licitatório, a Requerente sagrou-se vencedora oferecendo o melhor e menor preço dentre as demais concorrentes. (pg. 15)

...contesta-se também a decisão do Sr. Secretário de Saúde que usou como base a referida decisão para anulação do processo licitatório legitimamente vencido pela Requerente.(pg. 17)

Consigna-se mais uma vez que a Requerente sagrou-se vencedora do certame licitatório da UTI Adulto e a mesma encontra-se montada e a referida empresa dispõe de profissionais habilitados para assumir a prestação do serviço imediatamente.(pg. 23)

Documento digital 192122/2020

Ato contínuo, sanada TODAS as dúvidas inerentes ao procedimento licitatório, a Requerente sagrou-se vencedora oferecendo o melhor e menor preço dentre as demais concorrentes. (pg. 15)

No entanto, mesmo após a adoção de todas as medidas necessárias para esclarecer os procedimentos aos licitantes e a manifestação pela habilitação da Requerente como vencedora do certame, o Sr. Secretário de Saúde do Estado de Mato Grosso decidiu por anular o certame conforme segue em sua decisão: (pg. 18)

Consigna-se mais uma vez que a Requerente sagrou-se vencedora do certame licitatório da UTI Adulto e a mesma encontra-se montada e a referida empresa dispõe de profissionais habilitados para assumir a prestação do serviço imediatamente. (pg. 25)



47. Observa-se que as afirmações são recorrentes e taxativas: a requerente/agravante sagrou-se vencedora do certame licitatório da UTI Adulto. **Não é o caso.**
48. Por fim, com relação ao suposto prejuízo ao erário estadual decorrente das contratações com dispensa de licitação em detrimento da continuidade do Pregão 19/2020, afirmado pela agravante, entendo que a acusação deve ser fiscalizada por este Tribunal, inclusive a contratação da Organização Goiana de Terapia Intensiva LTDA – OGTI (Contrato 087/2019, vigência até 06/06/2021, de acordo com o terceiro termo aditivo ao contrato), com dispensa de licitação, que conforme afirmado pelo patrono da agravante vem executando serviços no Hospital Santa Casa de Misericórdia, entretanto, entendo que isso deve ser feito em processos de controle externo específicos, e não neste, onde se examina especificamente o procedimento licitatório anulado, não cabendo a este órgão de controle externo tutelar interesses particulares. Assim, eventuais perdas reclamadas por terceiros em função de interesses privados devem ser questionadas judicialmente, fórum adequado para pleitos dessa natureza.
49. Nesse contexto, reafirmo meu entendimento no sentido de que as falhas nos documentos constitutivos do pregão poderiam ir contra o princípio da eficiência e configurar risco de prejuízo maior do que a realização de nova licitação livre de falhas e ou ilegalidades.

DISPOSITIVO

50. Diante do exposto, acolho o Parecer Vista 4.847/2021, do Procurador Geral de Contas Alisson Carvalho de Alencar, e **VOTO**, no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso de agravo, mantendo-se inalterados os termos da decisão agravada.

É como voto.

(assinatura digital)
Conselheiro **VALTER ALBANO**
Relator