

## ESCLARECIMENTO

**Empresa interessada em participar da licitação encaminhou o seguinte pedido de esclarecimento:**

O subitem 4.1 do Edital estabelece que:

*4.1. O licitante deverá enviar sua proposta mediante o preenchimento, no sistema eletrônico, dos seguintes campos:*

*(...)*

*4.1.2. Marca e Modelo*

Por sua vez o subitem 5.1.1 do mesmo Edital informa que:

*Será desclassificada a proposta que identifique o licitante*

Embora se possa entender que estes subitens não se relacionam, tal entendimento não se mostra verdadeiro, uma vez que o licitante pode ser o próprio fabricante do produto objeto da licitação e/ou a única empresa que comercializa o equipamento em questão. Bem como, a marca pode ser registrada e amplamente conhecida no mercado, com modelo patenteado e, por isso, também ser amplamente conhecido.

Assim, ao indicar a marca e modelo na proposta comercial, é possível entender que a empresa licitante já estará indicando que ela está a participar da licitação, o que, por si só já retiraria o objetivo desta regra, fazendo-a uma “letra morta”

Diante desta situação, questiona-se ao órgão responsável a possibilidade de exclusão do subitem 5.1.1 do edital.

### **Da garantia do produto**

O item 5 do Termo de Referência, discorre que a garantia do produto deverá ser de 12 (doze) meses para a Arma de Incapacitação Neuromuscular -AINM e 90 (noventa) dias para os demais acessórios que compõem o Kit, contados a partir do recebimento definitivo do objeto.

Entretanto, a norma contida no Código de Defesa do Consumidor estabelece que a garantia do produto começará a fluir da entrega deste ao contratante/adquirente.

Assim, uma vez que o próprio termo de referência estabelece a aplicação da legislação consumerista, não se mostra razoável o estabelecimento de obrigações contrastantes àquelas descrita na norma legal.

Diante disso, faz-se imperiosa a manifestação deste i. órgão para que informe se é possível, diante da regra legal, a modificação do fato gerador de início da contagem do prazo de garantia, passando este a ser a entrega do produto e não o recebimento definitivo.

### **Da penalidade de multa**

O subitem 10.1, I do termo de referência afirma que:

*- O atraso injustificado na entrega ou na substituição do objeto acarretará ao fornecedor multa moratória diária de 0,5% (cinco décimos por cento) sobre o valor da Nota de Empenho, até o 30º (trigésimo) dia de atraso”*

Verifica-se da leitura do referido inciso, que a aplicação da multa sobre o valor da nota de empenho possui a capacidade de violar o princípio da proporcionalidade, uma vez que não prevê a possibilidade de entrega parcial e, conseqüentemente,

que a base de cálculo da multa deverá ser o valor da parcela inadimplida e não o valor total da nota/contrato.

Assim, é imperioso que o i. órgão se manifeste sobre a possibilidade de alteração desta redação, passando a prever que a multa será calculada sobre a parcela inadimplida.

#### **Da inexistência de minuta contratual**

O artigo 25, § 3º da Lei 14.133 exige a inclusão da minuta contratual como um anexo ao edital de licitações, *in verbis*:

*Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.*

*(...)*

*§ 3º Todos os elementos do edital, **incluídos minuta de contrato**, termos de referência, anteprojeto, projetos e outros anexos, **deverão ser divulgados em sítio eletrônico oficial na mesma data de divulgação do edital, sem necessidade de registro ou de identificação para acesso**.*

Contudo, em que pese a norma legal ser clara e objetiva, não foi possível verificar a existência da minuta do futuro contrato a ser celebrado anexa ao edital ou sua divulgação nos mesmos meios em que este fora divulgado.

Desta maneira, é necessária a manifestação do órgão responsável para que informe se divulgará a minuta contratual em momento anterior ao dia marcado para a realização do pregão eletrônico ou se já divulgado, informe como as empresas interessadas podem ter acesso a este documento.

**Isto posto, no intuito de zelar pelo fiel cumprimento dos princípios constitucionais da Administração Pública, das disposições editalícias e legais pertinentes ao saudável desenvolvimento do certame licitatório, garantindo a aquisição mais vantajosa para aplicação dos recursos públicos, requer seja o presente pedido de esclarecimentos conhecido e seus questionamentos esclarecidos, nos termos acima expostos, para que:**

- A) Esclareça o órgão a possibilidade de exclusão do subitem 5.1.1 do edital;**
- B) Esclareça o órgão se é possível, diante da regra legal, a modificação do fato gerador de início da contagem do prazo de garantia, passando este a ser a entrega do produto e não o recebimento definitivo.**
- C) Esclareça o órgão licitante sobre a possibilidade de alteração da redação do subitem 10.1,**  
**I do termo de referência, passando a prever que a multa será calculada sobre a parcela inadimplida;**
- D) Esclareça o órgão se divulgará a minuta contratual em momento anterior ao dia marcado para a realização do pregão eletrônico, concedendo novo prazo para apresentação de novos pedidos de esclarecimentos/impugnação ou se já divulgado, informe como as empresas interessadas podem ter acesso a este documento;**

**RESPOSTA**

Submetido o esclarecimento aos setores responsáveis, obtivemos as seguintes respostas:

**Sobre o questionamento letra "A - Da Indicação de Marca/Fabricante",** esclarecemos:

1) O item 4 do Edital trata do passo a passo para o registro de proposta diretamente no sistema eletrônico, antes do início da fase de lances. Conforme subitem 4.1 do Edital, o licitante interessado deverá "*enviar sua proposta mediante o preenchimento, no sistema eletrônico, dos seguintes campos*": valor unitário e total do lote; marca e modelo; e descrição do objeto.

Importante esclarecer que, antes do término da fase de lances, a proposta registrada no sistema não é visível para nenhum dos participantes do certame. Portanto, antes do término da fase de lances, não há possibilidade de saber qual empresa participante e qual o produto está sendo ofertado. Somente aparece na tela a descrição Proposta 1, Proposta 2, etc, e o valor da proposta/lance.

2) O item 5 do Edital trata da abertura da sessão pública e fase de lances. No subitem 5.1.1 do Edital, a intenção é informar que, caso o preenchimento dos dados do sistema seja feito de forma incorreta e a marca registrada no sistema possibilitar a identificação do licitante, a proposta não estará mais sob sigilo, e será desclassificada do certame.

Qualquer dúvida com relação à utilização da plataforma COMPRAS.GOV solicitamos acessar os manuais vigentes em <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/manuais>.

Cumpramos esclarecer que o acesso aos dados de cada licitante, CNPJ, razão social, porte, marca, modelo, descrição do objeto, estarão visíveis a todos participantes somente ao término da fase de lances, momento em que o sistema ordenará automaticamente as propostas classificadas.

**Pelo exposto, não há de se falar em exclusão de nenhum dos itens relacionados, por se tratar de fases diferentes do certame no COMPRAS.GOV.**

**B - Da garantia do produto** (item 5 do Termo de Referência):

O edital de licitação pode estipular que a garantia do objeto seja contada a partir do recebimento definitivo em vez do provisório. A Lei 14.133/2021, em seu artigo 140, parágrafo 3º, permite que os prazos e métodos para os recebimentos (provisório e definitivo) sejam definidos em regulamento ou no contrato, dando liberdade para que o edital especifique esse detalhe, inclusive os prazos para cada tipo de recebimento.

**C - Da penalidade de multa** (subitem 10.1, do termo de referência)

A contestação sugere que a multa moratória prevista no subitem 10.1, I do Termo de Referência — aplicada sobre o valor total da Nota de Empenho — poderia violar o princípio da proporcionalidade, ao não considerar a possibilidade de entrega parcial e, por consequência, propor que a base de cálculo da multa seja apenas a parcela inadimplida.

Entretanto, cumpre esclarecer que:

1. O edital não prevê entrega parcial do objeto. Dessa forma, a cláusula de penalidade está alinhada à exigência contratual, pois o inadimplemento, ainda que parcial, compromete a funcionalidade do objeto como um todo.

2. O quantitativo contratado é reduzido — apenas 5 unidades do kit, com 10 cartuchos de treinamento por unidade — o que reforça a expectativa de entrega integral e tempestiva. A fragmentação da entrega, além de não prevista, poderia comprometer a finalidade do contrato e a eficiência da execução.
3. A multa moratória de 0,5% ao dia, limitada a 30 dias, está dentro dos parâmetros legais e contratuais usualmente adotados pela Administração Pública, e visa garantir o cumprimento dos prazos sem prejuízo ao interesse público.

Diante do exposto, não se vislumbra violação ao princípio da proporcionalidade, uma vez que:

- A entrega parcial não está prevista contratualmente.
- O objeto é de pequeno porte e de entrega concentrada.
- A cláusula de multa está em conformidade com a legislação vigente e com a prática administrativa.

Portanto, não se recomenda alteração da redação do subitem 10.1, I, mantendo-se a penalidade conforme originalmente prevista.

**Sobre o questionamento letra "D - Inexistência de minuta contratual",** esclarecemos que o instrumento de contrato será substituído pela nota de empenho de despesa, conforme caput e incisos I e II do art. 95 da Lei 14.133/2021. Esclarecemos ainda que o Termo de Referência não prevê obrigações futuras, salvo aquelas oriundas da própria garantia/assistência, comum para todos os produtos vendidos a qualquer comprador, que não têm o condão de atrair a lavratura do instrumento de contrato; Cabe ressaltar, embora seja um objeto específico, a entrega e o pagamento são relativamente simples, não coadunando com o formalismo contratual. Nestes casos, prevalece o atendimento aos princípios da eficiência, interesse público, celeridade e economicidade, o que é o caso do objeto em análise. A nova administração pública não se coaduna com o formalismo exacerbado, devendo ser sopesados com diversos custos operacionais e econômicos para a gestão contratual, devendo ficar restrita às hipóteses estritamente necessárias, atendendo ao interesse público.