

PARECER JURÍDICO CONCLUSIVO

PREGÃO PRESENCIAL Nº 003/2021 - SRP

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 131/2021

OBJETO: Aquisição de caçambas para entulho e poli guindaste completo (incluso instalação em veículo) para atender a demanda da Secretaria Municipal de Transportes e Obras Públicas de Anhanguera.

RELATÓRIO

Trata-se de procedimento objetivando a aquisição de *15(QUINZE) CAÇAMBAS PARA ENTULHO ESTACIONÁRIAS, CAPACIDADE MÍNIMA DE 4 M³ - ATENDER AOS REQUISITOS DIMENSIONAIS DAS NORMAS DA ABNT/NBR - 14728; REFORÇADA EXTERNAMENTE COM VIGA "U" DE 4" EM TODA A BORDA - EIXO DE IÇAMENTO COM DIÂMETRO DE 2' - COR LARANJA, e 01(UM) POLI GUINDASTE, PRÓPRIO PARA O TRANSPORTE DE ENTULHO/RESÍDUOS COM CAPACIDADE PARA 2 CAÇAMBAS DE 4/5M³ CARREGADAS, PÉS DE APOIO TELESCÓPICO COM AÇÃO HIDRÁULICA, SAPATAS ARTICULADAS E ACIONAMENTOS INDEPENDENTES, ADAPTAÇÃO DE COMANDO HIDRÁULICO COM TOMADA DE FORÇA E BOMBA CONFORME VEÍCULO A SER ACOPLADO, SEM ENCURTAMENTO DE ENTRE EIXO - INCLUÍDO MONTAGEM COMPLETA E PINTURA AUTOMOTIVA COM BASE "PU" NA COR A SER INDICADA PELO MUNICÍPIO - VEÍCULO 4X2*, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Meio Ambiente e de Obras de Anhanguera-Go.

O procedimento foi solicitado pela Secretária municipal de Saúde, acompanhando o Termo de Referência elaborado pela própria, tendo a secretaria cuidado dos levantamentos prévios de preços com empresas do ramo objeto do certame, que balizaram o preço médio da aquisição, tendo sido o mesmo, logo após, conduzido e autuado pela Comissão Permanente de Licitações do Município.

Definida a modalidade mais plausível ao objeto como sendo o Pregão Presencial através do Sistema de Registro de Preços, do tipo Menor Preço Por Item, o Edital, fora devidamente publicado e a convocação dos interessados ocorreu

1

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

como assim dispõe o inciso I, do art. 4º, da Lei nº 10.520/02, por meio de publicação no Diário Oficial do Estado, em Jornal de Grande Circulação, e no Sítio do Município.

Tempestivamente, a sessão foi designada para o dia 31 de março de 2021.

Houve ainda cadastrado na plataforma COLARE (licitação fase 1) cujo prazo não foi inferior a 08 (oito) dias úteis para os interessados prepararem suas propostas.

Não restou registrada impugnação ao presente certame.

A sessão de abertura ocorreu conforme instrumento convocatório no dia 31/03/2021 com o credenciamento dos seguintes licitantes: *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS (CNPJ/MF n° 35.622.840/0001-70)* representada no ato pelo Sr. *ODAIR DONIZETI AGUILLAR (CPF/MF n° 784.908.988-04)*; *J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA (CNPJ/MF N° 05.908.781/0001-30)*, representada no ato pelo Sr. *EDUARDO FÉLIX BRAGA ALVES (CPF/MF N° 043.601.646-02)*; *ECO CLEAN CONTÊINERES (CNPJ/MF N° 21.579.850/0001-66)*, representada no ato pelo Sr. *JACQUES AUGUSTO T. JUNIOR (CPF/MF N° 995.665.591-00)*; *DISTRIBUIDORA FXO EIRELI (CNPJ/MF N° 30.149.559/0001-49)* representada no ato pelo Sr. *WEMERSON GARCIA RABELO (CPF/MF N° 019.359.891-46)*; e *TDF COMERCIO DE MATERIAIS EIRELI-EPP (CNPJ/MF N° 19.055.497/0001-73)*, representada no ato pelo Sr. *EVERTON FERNANDES (CPF/MF N° 226.473.468-01)* que cumpriram com as balizas do instrumento convocatório entregando proposta de preços e documentação de habilitação para sessão.

Do processo, passando-se à fase competitiva, o critério de menor preço foi devidamente atendido na sessão, bem como a possibilidade de lances verbais aos presentes credenciados.

Nota-se que as empresas *J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA (CNPJ/MF N° 05.908.781/0001-30)*, *DISTRIBUIDORA FXO EIRELI (CNPJ/MF N° 30.149.559/0001-49)* e *TDF COMERCIO DE MATERIAIS EIRELI-EPP (CNPJ/MF N° 19.055.497/0001-73)* e *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS (CNPJ/MF n°*

2

Thadeu Botelho Aguiar
OAB/GO 31.188

Catalão/GO

Rua Frederico Campos, n° 96, Centro
CEP: 75.701-410

Goiânia/GO

Avenida D, n° 419, Ed. Comercial Marista, 4° Andar,
Setor Marista, CEP: 74.150-040

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

35.622.840/0001-70) não participam de alguma forma da etapa classificatória, pois tiveram sua proposta desclassificada.

O instrumento convocatório trouxe o valor máximo global admitido para o certame, baseado no dispositivo legal do art. 40, inc. X da Lei Federal 8.666/93, que diz o seguinte:

“Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48”

No entanto, quando se trata de Pregão Presencial a desclassificação não será de pronto, pois, ainda há de vir a etapa de lances e a negociação, e o valor proposto poderá ser reduzido para o valor máximo global admitido para adjudicação no procedimento, caso não haja a redução, neste caso, o Pregoeiro poderá desclassificar a proposta.

Percebe-se que no procedimento em análise, o Pregoeiro de pronto desclassificou algumas propostas apresentada pelas empresas supracitadas, havendo questionamento por parte da empresa presente sob a forma de recurso.

As demais propostas foram julgadas pelo Pregoeiro e Equipe de Apoio segundo os critérios de aviltamento e exequibilidade, sendo consideradas dentro do orçamento alçado e estimativas, sendo adjudicado o objeto ao respectivo vencedor.

Assim, fora o processo encaminhado a esta Assessoria Jurídica para fins de emitir parecer e análise com amparo no art. 38, VI, da Lei Federal nº 8.666/93, vaticinando a possibilidade da aplicação do inciso IX do mesmo dispositivo, cominado

Catalão/GO

Rua Frederico Campos, nº 96, Centro
CEP: 75.701-410

Goiânia/GO

Avenida D, nº 419, Ed. Comercial Marista, 4º Andar,
Setor Marista, CEP: 74.150-040

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

com as disposições expressas pelo art. 3º e 4º da Lei Federal 10.520/02, opinando pela continuidade e homologação do objeto a vencedora, ou revogação do certame.

É o breve relato.

DA NATUREZA DO EXAME JURÍDICO

Preliminarmente, considera-se conveniente a consignação de que a presente manifestação torna por base exclusivamente os elementos que constam nos autos do processo administrativo em epígrafe até a presente data, razão da presunção de regularidade de tais documentos acostados nos autos.

À luz do disposto no artigo 3º, inciso XVI, da Instrução Normativa Nº 010/2015 do TCM/GO e artigo 38, inciso VI, da Lei nº 8.666/93, incumbe a este órgão a prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar em aspectos relativos à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito do Poder Executivo Municipal de Anhanguera-Go, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa, já que não dispõe no quadro de servidores, profissionais específicos e técnicos das áreas mencionadas para aferição detalhada do objeto do referido procedimento licitatório.

Ressalta-se, que a análise a cargo deste processo tem por base a veracidade ideológica do referido e, nesta seara cumpri salientar que o presente tem o fim de, no plano da legalidade, analisar os atos e procedimento realizados na fase externa do presente certame, sem prejuízo da verificação de atos da fase interna que tenham por ventura alguma incidência.

Assim caso se observe o não atendimento das prescrições legais, tratando-se de atos insanáveis e que possam comprometer o objeto, o interesse público e de qualquer forma, apresentar riscos à administração pública municipal, o parecer recomendará a invalidação dos atos específicos glosados ou do procedimento integral.

4

Thadeu Aguiar
OAB/GO 21.108

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

Havendo, contudo, irregularidades passíveis de correção, o processo seguirá para Comissão de Licitações a fim de que possa providenciar as devidas correções, retornando a esta assessoria para fins de análise.

Em se tratando de descumprimento de condições de menor relevo, o parecer pela homologação será condicionado à correção e/ou preenchimento dos elementos apontados como insuficientes, pela autoridade competente.

Noutro viés, atos maculados por irregularidades que não comprometam a validade do certame, ensejarão admoestações, para fins de evitar a sedimentação de eventuais inconformidades, em futuros procedimentos licitatórios.

Dito isto, passamos a análise opinativa sobre o certame em tela, sob a ótica jurídica legal.

DA ANÁLISE JURÍDICA DO PROCEDIMENTO

Com vista ao processo e nos liames da Lei nº 10.520/02, Lei Complementar nº 123/06 e 147/14, Lei nº 8.666/93 e alterações posteriores, e ainda Decreto Federal 7892/2013 e alterações posteriores, mais especificamente no que tange as instruções procedimentais dispensadas à modalidade, expressas pelo art. 38 da Lei Federal nº 8.666/93, e pelos arts. 3º e 4º da Lei Federal nº 10.520/02, observa-se que, em linhas gerais, quanto à forma de solicitação e trâmite interno, que foram adotados os procedimentos de praxe pelo órgão solicitante.

Dando seguimento ao certame, a sessão ocorreu conforme instrumento convocatório, com credenciamento de 05(cinco) licitantes, que apresentaram propostas de preços e documentação de habilitação para a sessão, havendo registro de recursos.

Passou-se, então, à classificação da proposta de menor preço e de todas aquelas cujo preço não extrapolasse a 10% daquela ou as 3 primeiras, ficando assim classificadas ou desclassificadas para a fase de lance os seguintes licitantes, em ordem crescente de valor:

Catalão/GO

Rua Frederico Campos, nº 96, Centro
CEP: 75.701-410

Goiânia/GO

Avenida D, nº 419, Ed. Comercial Marista, 4º Andar,
Setor Marista, CEP: 74.150-040

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

ITEM 1

- 1 - ECO CLEAN CONTÊINERES >> R\$ 4.868,00 > R\$ 73.020,00
- 2 - DISTRIBUIDORA FXO EIRELI >> R\$ 4.868,33 > R\$ 73.024,95

ITEM 2

- 1 - J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA >> R\$ 87.400,00
- 2 - DISTRIBUIDORA FXO EIRELI >> R\$ 87.583,33

Em seguida foram desclassificadas para o ITEM 1 a empresa *J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA* por apresentar preço acima do estimado; *TDF COMERCIO DE MATERIAIS EIRELI-EPP* por não apresentar proposta; e *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* por não apresentar proposta, e para o ITEM 2 a empresa *TDF COMERCIO DE MATERIAIS EIRELI-EPP* por não apresentar proposta; e *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* por não apresentar proposta.

Logo após foi-se iniciada a fase competitiva de lances, o critério de julgamento de menor preço foi devidamente atendido na sessão, bem como a possibilidade de abertura para lances verbais aos presentes credenciados e classificados.

Julgadas as propostas pelo Pregoeiro e Equipe de Apoio seguindo os critérios de aviltamento e exequibilidade, sendo consideradas dentro do orçamento máximo global alçado e estimativas, sagrou-se vencedora do certame para o ITEM 1 a licitante *ECO CLEAN CONTÊINERES*, inscrita no CNPJ sob o nº 21.579.850/0001-66, no valor de R\$ 4.845,00 (quatro mil oitocentos e quarenta e cinco reais) cada caçamba e para o ITEM 2 a licitante *J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA*, inscrita no CNPJ sob o nº 05.908.781/0001-30, no valor total do item de R\$ 86.700,00 (oitenta e seis mil e setecentos reais) conforme Ata.

Não houve direito de preferência a ser analisado.

Empreendida negociação direta com os licitantes vencedores foi registrado desconto para o ITEM 2 tendo a licitante *J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA*,

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

concedido desconto no valor total do item passando a constar seu fornecimento por R\$ 86.600,00(oitenta e seis mil e seiscentos reais).

Porquanto a isto, as empresas licitantes *ECO CLEAN CONTÊINERES* (ITEM 1) e *J&M COMERCIO E SERVIÇO LTDA* (ITEM 2) foram julgadas habilitadas e declaradas vencedoras do certame, cuja documentação se deu conforme as normas editalícias segundo o Pregoeiro e Equipe de Apoio, cujo resultado da Licitação foi juntado aos autos.

Observa-se, ainda, que não houve manifestação de intenção de interposição de recursos, tendo o processo transcorrido em seu rito normal.

No entanto, no campo observações constou-se a irrisignação da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* em decorrência da inabilitação de sua proposta sob alegação da inexistência de marca, manifestando sua intenção recursal.

No dia 01/04/2021 o senhor Pregoeiro promoveu a retificação da Ata da Sessão para constar que as empresas *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* e *TDF COMERCIO DE MATERIAIS EIRELI-EPP* tiveram suas propostas desclassificadas por não apresentarem marca dos produtos que ela não fabrica observando o CNAE do CNPJ apresentado descumprindo o Subitem 8.2.3 e Modelo da Proposta disponibilizado a todos os licitantes, e a empresa *TDF COMERCIO DE MATERIAIS EIRELI-EPP* pelos mesmos motivos

7

DAS RAZÕES DE RECURSO

Recebido como recurso a suplica da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* basicamente destaca que a empresa apresentou proposta ao certame e que a Ata da Sessão é contraditória, no Item 4 descreve que as propostas estavam adequadas.

Adiante assevera que a proposta apresentada pela empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* poderia

Thadeu Batêga Aguiar
OAB/GO 341.468

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

representar economia de R\$ 15.770,00(quinze mil setecentos e setenta reais) ao erário e devem ser considerados.

Destacou que o Edital não vedou a participação de empresa do ramo e que conforme documentação juntada pela empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* possui em seu CNAE atividades que comprovam sua possibilidade de fornecimento expressas nas atividades 33.11-2-00; 45.11-1-05; 46.61-3-00 e 46.62-1-00.

Assevera que ao revés a empresa vencedora do certame no ITEM 01 - ECO CLEAN CONTÊINERES não possui no cartão CNPJ atividade que a qualifique para participação no certame, nem para o fornecimento de caçambas.

Ao final requer a reconsideração da decisão de sua desclassificação considerando-a habilitada para fins de validar sua proposta sendo declarada vencedora ao custo de R\$ 4.310,00(quatro mil trezentos e dez reais) a unidade para o ITEM 1 e R\$ 80.000,00(oitenta mil) para o ITEM 2.

Em sede de Contrarrazões de recurso a empresa *ECO CLEAN CONTÊINERES* assevera que a decisão do Pregoeiro é acertada uma vez que o contrato social da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* não prevê a possibilidade de fabricação de Caçambas e Poli Guindastes, e, portanto, não poderia ofertar marca própria somente comercializar e não fabricar.

Quanto aos valores alegados pela empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* destaca que são menores que os valores de referência não podendo assim influir no resultado do certame.

Ao final requer que os argumentos do recurso da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* sejam desconsiderados para manter a decisão do Pregoeiro e, por consequência, a inabilitação da empresa e sua proposta.

DA ANÁLISE DO RECURSO E CONTRARAZÕES

Catalão/GO
Rua Frederico Campos, nº 96, Centro
CEP: 75.701-410

Goiânia/GO
Avenida D, nº 419, Ed. Comercial Marista, 4º Andar,
Setor Marista, CEP: 74.150-040

Thadeu Botega Aguiar
OAB/GO 21-168

THADEU BOTEGA AGUIAR

ADVOGADOS

Pois bem, sem muitas delongas é por demais sabido que o objetivo central da administração em processos de licitação é sempre a proposta mais vantajosa ao erário público, o que em tempos de escassez de recursos deve ser analisado com maior ênfase.

Devemos avivar que um dos princípios mais importantes da Administração Pública é o da eficiência, e um dos meios para perfazer o mesmo é buscar proposta mais vantajosa por meio das contratações norteadas pela Lei Geral de Licitações, em regra, com economicidade, onde por vezes o uso da discricionariedade se faz necessário.

A respeito da economicidade e da discricionariedade por parte da Administração, Marçal Justen Filho¹ ensina que:

“Economicidade impõe adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos. Toda atividade administrativa envolve uma relação sujeitável a enfoque de custo-benefício. O desenvolvimento da atividade implica produção de custos em diversos níveis. Assim, há custos relacionados com o tempo, com a mão-de-obra etc.”

“Como regra, a seleção da alternativa far-se-á em face dos benefícios potenciais de natureza econômica e dos riscos envolvidos. Quanto maiores os benefícios econômicos que poderão advir de uma certa solução, tanto mais intenso será o dever de adotá-la.”

“O legislador não se encontra em condições de definir, de antemão, a solução mais adequada em face da economicidade. Há escolhas que somente poderão ser adotadas no caso concreto, tendo em vista as circunstâncias específicas, variáveis em face das peculiaridades. Por isso, a lei remete a escolha ao administrador, atribuindo-lhe margem de liberdade que permita a satisfação do princípio da economicidade. Concede-se liberdade ao agente administrativo precisamente para assegurar que opte pela melhor solução possível, em face do caso concreto”.

Logo, cabe salientar que um dos objetivos das licitações públicas é assegurar a todos os licitantes igualdade de condições, consolidando assim o princípio constitucional da isonomia. Porém, para consecução desse objetivo deve se observar que a finalidade da Licitação é selecionar proposta mais

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos (pgs. 48/49). 10ª ed. São Paulo: Dialética 2004.

vantajosa para o interesse da Administração Pública, logo da coletividade, e se da coletividade, deve sobrepor aos interesses privados, pois se trata de bem comum, social, coletivo. Assim, o princípio da vantajosidade para a Administração Pública na licitação em tela deve prevalecer.

É nesse contexto que está inserida a exigência e justificativas objeto do recurso da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS*.

Ora como poderia o pregoeiro e equipe em plena sessão conseguir medir com grau de certeza qual a melhor proposta se a empresa que não está apta a fabricar o produto e pretende fornecê-los como se patente sobre os mesmos tivesse?

Logo, a não há nenhuma questão exacerbada na exigência contida no Edital já que é nítido que a finalidade de tal exigência, além de ser motivada, é em prol do interesse público, protegendo a Administração de promover a contratação e aquisição de um determinado produto sem procedência e/ou com durabilidade duvidosa.

Sendo assim, são legítimas, cláusulas e condições que possibilitam de maneira razoável e isonômica a escolha da proposta que atendam os interesses da Administração, estando correto o pregoeiro em sua decisão dado a absoluta incerteza.

O fato de a Administração Pública fazer exigências necessárias quando na aquisição de bens e serviços não está a macular os princípios da isonomia e ampla competitividade e sim se cercando, precavendo-se de possíveis dissabores futuros. Tamanha seria a problemática se tivesse a Administração Pública que observar de forma ilimitada os princípios da isonomia e ampla competitividade realizando as licitações sem as mínimas exigências, promovendo a participação de todos, independentemente de condições para execução do contrato com observância dos fins visado pela Administração.

De tal sorte observa-se que que a exigência de indicação da marca no Edital atrai homenagem ao princípio de boa-fé do licitante que certamente restará

10

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

vinculado podendo ser punido por seus atos inclusive de atraso na entrega ou mesmo fornecimento de materiais e equipamentos fora do padrão exigido pela administração.

Tais providências devem ser observadas na entrega do produto bem como acompanhadas durante seu uso, podendo ser, em caso de eventual fornecimento de produtos de baixa qualidade suspenso do direito de licitar por até 24(vinte e quatro) meses.

Portanto, o legislador previu as punições para eventuais dessabores com o eventual fornecimento de materiais/produtos de baixa qualidade o que deve ser perseguido pela administração até mesmo por ser um dos requisitos da vantajosidade da proposta.

Ora um determinado item pode possuir um valor mais elevado, contudo, diante da marca e condições superiores do produto, visivelmente atestadas documentalmente pela proposta, ser mais vantajoso a administração justamente por sua durabilidade e eficiência.

Contudo, no caso dos presentes temos uma hipótese de eminente descumprimento de preceitos do Edital que a princípio veio a ferir o Princípio da Vinculação do Edital previsto no art. 41 da Lei nº 8.666/93 utilizada em subsídio a Lei de Pregões nº 10.520/02 isso porque o Edital orientou que o presente Processo Licitatório é pautado nos princípios norteadores da Administração Pública e nas cominações legais que baseiam todo o processo licitatório.

Portanto, sabe-se que o julgamento de qualquer Processo Licitatório deve ser fundamentado em fatores concretos, exigidos pela Administração Pública em confronto com o ofertado pelas empresas licitantes, dentro dos parâmetros fixados no Instrumento Convocatório, conforme previsto no art. 41, da Lei nº 8.666/1993:

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

Thadeu Aguiar
OAB 22.168

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

Qualquer erro que favoreça, por exemplo, o licitante, a Administração não poderá, opinativamente, argumentar efeitos retroativos, haja vista a boa-fé e a culpa única e exclusiva da Administração. Quando se elabora erroneamente um ato convocatório que, em princípio, favoreça a empresa contratada, a Administração terá o poder de autotutela para corrigir o erro, mas não poderá prejudicar o contratado ou licitante, argumentando, por exemplo, enriquecimento, pois as regras foram estabelecidas pela Administração, e a licitante ou contratada não poderá pagar pelo erro administrativo. Obviamente que o erro antieconômico poderá ser sanado, mas com efeito ex nunc, ou seja, a partir de então ou a partir da retificação.

No caso em comento, não poderia ser utilizado nem mesmo o formalismo moderado aja vista a imprevisão da proposta no campo “marca”, uma vez que a Recorrente não poderá fabricar os itens e caso venha a se sagrar vencedora haveria de se valer de terceiros para o fornecimento.

Deste modo não pode a administração presumir uma possível paridade de propostas para fins de comparar os preços ofertados já que de qualidade incerta.

A que se levar em consideração também a localidade das empresas uma vez que a Recorrente possui sede há mais de 2.500 km do Município de Anhanguera fato que dificultaria muito ao município em caso de eventual descumprimento.

Tai fatores pesam e devem ser analisados no quesito vantajosidade da proposta que uma vez incerta, atrai por certa a prevalência do Edital.

Portanto, a administração deve-se nortear pelas finalidades da licitação, na busca pela proposta mais vantajosa, evitando assim, o apego a formalismos exagerados, conforme entendimento já adotado pelo E. Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 3381/2013-Plenário | Relator: VALMIR CAMPELO)

12

Thadeu Aguiar
OAB/GO 31-168

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (Acórdão 357/2015-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS)

A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.

(Acórdão 119/2016-Plenário | Relator: VITAL DO RÊGO)

13

Não sendo possível medir com exatidão, congruência e paridade as propostas, não se pode presumir que eventual preço seja mais vantajoso tomando como base somente o valor econômico, aja vista vários outros fatores que devem ser considerados como durabilidade do produto entre outros, fatores que sem o mínimo de referência da marca ou fabricante justifica a decisão do pregoeiro.

Portanto, sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios conforme expresso no Acórdão 119/2016-Plenário:

"Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios".

THADEU AGUIAR

ADVOGADOS

Aliás conforme orienta a melhor doutrina, ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si e diante de um conflito entre esses, como no caso, vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa, a adoção de um não provoca a aniquilação do outro, sob o tema Acórdão 2302/2012-Plenário:

"Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências".

E ainda Acórdão 8482/2013-1ª Câmara:

"O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa". (GN)

14

Neste ponto RECOMENDO o RECEBIMENTO e PROVIMENTO das contrarrrazões apresentadas pela empresa *ECO CLEAN CONTÊINERES* para manter a desclassificação da proposta da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* por não apresentarem marca dos produtos que ela não fabrica observando o CNAE do CNPJ apresentado descumprindo o Subitem 8.2.3 e Modelo da Proposta disponibilizado a todos os licitantes no Edital de Chamamento do Certame, portanto, RECEBENDO as RAZÕES DO RECURSO apresentados pela empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* por serem tempestivas, contudo, julgando-as *IMPROCEDENTE IN TOTUM* o Recurso tendo como base a busca pela proposta mais vantajosa a Administração Pública.

Sendo essa a análise jurídica que se entende cabível ao presente caso, passa-se ao parecer.

Thadeu Aguiar
OAB/GO 21.168

PARECER

Nesta seara, é o presente parecer desta Assessoria Jurídica para OPINAR pela:

a) - RECEBENDO as RAZÕES DO RECURSO apresentados pela empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* por ser tempestivo e reunir os requisitos de admissibilidade, ORIENTANDO pelo *IMPROVIMENTO IN TOTUM* dos questionamentos quanto a empresa *ECO CLEAN CONTÊINERES* mantendo a desclassificação da proposta da empresa *WD COMERCIO DE VEICULOS E IMPLEMENTOS RODOVIARIOS E SERVIÇOS* por não apresentarem marca dos produtos que ela não fabrica observando o CNAE do CNPJ apresentado descumprindo o Subitem 8.2.3 e Modelo da Proposta disponibilizado a todos os licitantes no Edital de Chamamento do Certame;

b) - RECEBENDO as CONTRAZÕES DO RECURSO apresentadas pela empresa *ECO CLEAN CONTÊINERES* por ser tempestivo e reunir os requisitos de admissibilidade, ORIENTANDO por seu *PROVIMENTO*;

c) - Uma vez analisada e sendo este o interesse da administração, ORIENTA pela ratificação da decisão final pela Autoridade Superior para cumpra os fins de lei, promovendo a devida publicação da decisão aos licitantes, e obedecido o prazo legal de 05(cinco) dias, não havendo questionamentos, siga com a aplicabilidade procedimental dos ditames legais da Instrução Normativa nº 010/2015 do TCM/GO, para conclusão, homologação e adjudicação do objeto a empresa vencedora, observado os prazos legais e do Edital a critério do interesse;

15

THADEU AGUIAR

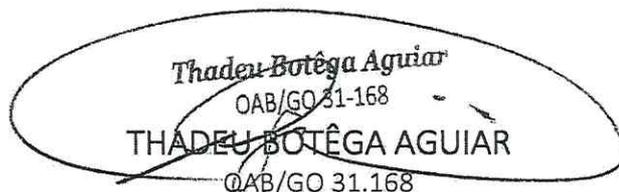
ADVOGADOS

d) - Ademais, deve ser observado integralmente o Decreto nº 7.892/13 que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666/93, em seus prazos e procedimentos delineados;

e) - Destarte, quando da contratação da empresa vencedora do certame, deve ser observada sempre a necessidade de confirmação da comprovação de suas regularidades, antes da assinatura do contrato, nos termos da Lei nº 8.666/93.

É o parecer S.M.J sob censura.

ANHANGUERA/GOIÁS, 06 DE MAIO DE 2021.



16