

PARECER JURÍDICO

Brazópolis, 10 de janeiro de 2023.

Ref.: Processo nº 207/2022
Modalidade Pregão Eletrônico nº 17/2022.

1 – RELATÓRIO

Foi encaminhado à Consultoria Jurídica desta Prefeitura Recursos Administrativos, apresentado pelas empresas HFD COMÉRCIO LTDA, inscrita no sob nº 38.309.519/0001-29, de Belo Horizonte-MG e AMIGGO BRASIL IMPORTAÇÃO EIRELI, inscrita no CNPJ nº 34.787.540/0003-40, de Serra-ES.

Referidos recursos foram protocolados no sistema do Compras-net do Governo Federal tempestivamente.

1.1 Do recurso da empresa HFD COMÉRCIO LTDA

O recurso apresentado pela empresa HFD COMÉRCIO LTDA requereu a inabilitação de todas as suas concorrentes, elencando para cada uma delas uma possível irregularidade.

Ocorre que, analisando os fatos ocorridos durante a sessão do certame, a pregoeira decidiu por cancelar o item 2, sob o fundamento de que "as empresas classificadas apresentaram propostas que não atenderam ao solicitado em edital".

Desta forma, resta por prejudicado o referido recurso, uma vez que, tendo sido cancelado o item 2, não há razão de habilitar ou inabilitar as empresas, uma vez que não haverá empresa vencedora para este item.

1.2 Do recurso da empresa AMIGGO BRASIL IMPORTAÇÃO EIRELI

O recurso apresentado pela empresa AMIGGO BRASIL IMPORTAÇÃO EIRELI alega que a proposta por ela apresentada para o item 2 Data show / Projetor atendia as especificações contidas no edital.

No entanto, ao comparar as especificações contidas no edital para este item com as especificações apresentadas na proposta da recorrente, verificou-se a existência de inconsistências que, realmente, coaduna com o julgamento proferido pela pregoeira ao cancelar tal item.

Senão vejamos:

Ao que se refere à relação de lançamento, em edital é solicitado de 1,45 a 1,96, já o produto ofertado consta em seu catálogo a relação de alcance de 1,44 – 1,95. Ainda

conforme o catálogo não consta que será entregue junto o cabo VGA e a empresa não informou em sua proposta que fornecerá junto ao projetor o cabo solicitado.

Portanto, ambos os recursos devem ser julgados improcedentes.

2.1 – DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

De acordo com o artigo 3º da Lei nº 8.666/93, que regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da CR/88, a licitação visa garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, devendo ser processada e julgada "em estrita conformidade com os princípios básicos **da legalidade**, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos", determinando o inciso I do artigo 48 da mencionada lei, além do mais, que "serão desclassificadas as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação".

Este ato convocatório descrito pelo verbete legal acima, nada mais é que o **Edital de Licitação**, que contém todas as regras a serem seguidas no certame, contratação e execução do objeto a ser licitado.

CARLOS PINTO COELHO MOTA dispõe acerca da licitação, tecendo considerações a respeito do edital:

"O edital é o instrumento pelo qual a Administração leva ao conhecimento do público a abertura da licitação e convoca os interessados para participarem do procedimento licitatório, fixando as condições dessa participação.

Sendo o edital a raiz do procedimento licitatório, a lei indica de forma detalhada os elementos que o compõem, devendo a Administração cumprir todas as regras nele estabelecidas, pois, por força legal, encontra-se estritamente vinculada a ele" (in Curso Prático de Direito Administrativo, Belo Horizonte: Del Rey, pág. 393).

Deste modo, entendendo-se que o edital é a lei do certame, estando a Administração adstrita aos princípios da legalidade, da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, **inviável que se dê interpretação extensiva a ele**, razão porque, tendo sido apresentadas especificações diferentes ao que exigia o edital, especificamente quanto ao item 2 – Datashow / Projetor, imperioso o reconhecimento do acerto do julgamento da pregoeira e sua equipe de apoio, ao cancelar referido item.

Nesta esteira, leciona Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª edição, São Paulo, Dialética, 2009, em fls 70:

"Reservou-se à Administração a liberdade de escolha do momento de realização da licitação, do seu objeto, da especificação de condições de

execução, das condições de pagamento etc. Essa competência discricionária exercita-se no momento preparatório e inicial da licitação. Uma vez realizadas essas escolhas, exaure-se a discricionariedade e não mais pode ser invocada – ou, mais corretamente, se a administração pretender renovar o exercício dessa faculdade, estará sujeita a refazer toda a licitação.

Assim, a Administração tem liberdade para escolher as condições sobre o contrato futuro. Porém, deverá valer-se dessa liberdade com antecedência, indicando exaustivamente suas escolhas. Tais escolhas serão consignadas no ato convocatório da licitação, que passará a reger a conduta futura do administrador. Além da Lei, o instrumento convocatório da licitação determina as condições a serem observadas pelos envolvidos na licitação. A vinculação ao instrumento convocatório complementa a vinculação à lei."

Sendo a licitação um procedimento eminentemente formal, cujas regras se aplicam indistintamente a todos os concorrentes, a aceitação das razões recursais, com a retificação do julgamento, não atenderia os princípios que norteiam o processo, porquanto configuraria violação ao princípio da legalidade e a vinculação às regras do Edital, em face da observância do mesmo requisito para outros licitantes.

Vê-se assim que as regras contidas no Edital são absolutas e soberanas, vinculando os participantes em relação à Administração Pública, tendo que se perseguir, por certo, o cumprimento de todas as exigências e disposições nele dispostas.

Lado outro, é conclusivo, portanto, afirmar que a licitação é um procedimento documental (parágrafo único, art. 4º, da lei 8.666/93), no qual se observa a formalidade necessária e suficiente para garantir segurança jurídica tanto para o licitante quanto para a Administração Pública.

Hely Lopes Meirelles preleciona que

"não configura atentado ao princípio da igualdade aos licitantes o estabelecimento de requisitos mínimos de participação, no edital ou convite, porque a Administração pode e deve fixá-los, sempre que necessários, a garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público" (Direito Administrativo Brasileiro, 16ª ed., p. 243, Revista dos Tribunais, 1991).

Jessé Torres Pereira Junior, in "Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública", Editora Renovar, 4ª ed., p. 283, dissertando sobre o art. 40 da Lei nº 8.666/93, ressalta que

"a lei demarca, com índole cogente para o administrador público, em rol que não exaure todas as possibilidades, o conteúdo mínimo necessário do edital de licitação",

o que significa que as previsões contidas no referido dispositivo não são exaustivas, apenas obrigatórias, em apreço à limitação que a discricionariedade da Administração se subordina, por força do princípio da legalidade. Certo é que a Administração pode estabelecer no edital as exigências e condições que reputar adequadas ao objeto da licitação e ao resguardo do interesse público, desde que legais.

No mesmo sentido a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

"Do edital constam indicações concernentes aos requisitos exigidos dos que pretendem participar do certame. Isto é, compete à Administração estabelecer as condições para que alguém possa disputar uma licitação. São exigências relativas aos sujeitos.

Com efeito, interessa, como é lógico, cifrar a disputa a quem tenha realmente condições de vir a cumprir o pretendido pelo Poder Público. À Administração não convém atirar-se em riscos que tragam incerteza quanto ao efetivo cumprimento dos encargos que poderão incidir sobre a parte vencedora". (Elementos de Direito Administrativo, Revista dos Tribunais, 1986, p.115).

Enfim, formalismo não se confunde com formalidade, elemento que confere transparência e segurança jurídica ao procedimento de compra governamental.

Portanto, os recursos apresentados devem ser julgados totalmente improcedentes.

3 – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, sou de parecer pelo conhecimento dos recursos, uma vez que tempestivos para, no seu mérito, julgá-los improcedentes, ante os fatos e razões acima expostos.

s.m.j.

Este é o meu parecer.

CAIO DIEGO PEREIRA NOGUEIRA

Assessor Jurídico

OAB/MG 88.411