



MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA GERAL

Trata-se de solicitação da Pregoeira Oficial de análise de Recurso Administrativo apresentado, tempestivamente, pela empresa **FLORIANENSE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA – EPP** no **Pregão Eletrônico nº 000053/2021** tipo **MENOR**, destinado à **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE CAIXA ESTACIONÁRIA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS (RSU), IDENTIFICADOS COMO CLASSE II, DA ÁREA DE TRANSBORDO DO MUNICÍPIO DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE - ES LOCALIZADO NA GARAGEM DA PREFEITURA NO BAIRRO VILA SÃO MIGUEL, ATÉ O ATERRO SANITÁRIO CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL LOCALIZADO NA RUA GELSON GAVA, SNº, BAIRRO MORRO GRANDE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM - ES.**

I - DOS FATOS

a) DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Em síntese, alega a recorrente que:

A empresa declarada vencedora do certame SA GESTÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EIRELI, deixou de cumprir as condições exigida no item 8.6 c) e d) anexo I e II do edital.

Requer que seja conhecido o presente recurso e declarada e revista a Classificação da empresa SA GESTÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EIRELI.



b) CONTRARRAZÕES DE RECURSO

Não houve contrarrazões de Recurso.

II - MÉRITO

DA ANÁLISE DO RECURSO APRESENTADO PELA EMPRESA FLORIANENSE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA – EPP

Trata-se do **Pregão Eletrônico nº 000053/2021** tipo **MENOR**, destinado à **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE CAIXA ESTACIONÁRIA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS (RSU), IDENTIFICADOS COMO CLASSE II, DA ÁREA DE TRANSBORDO DO MUNICÍPIO DE VENDA NOVA DO IMIGRANTE - ES LOCALIZADO NA GARAGEM DA PREFEITURA NO BAIRRO VILA SÃO MIGUEL, ATÉ O ATERRO SANITÁRIO CONTRATADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL LOCALIZADO NA RUA GELSON GAVA, SNº, BAIRRO MORRO GRANDE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM - ES.**

Cabe à Administração definir as regras e exigências que garantam o fiel cumprimento das obrigações assumidas, de acordo com as especificidades do objeto, a qualidade, perfeição e eficiência desejadas, fixando-as previamente na elaboração da peça editalícia, sem comprometer o caráter competitivo do certame.

A licitação deve ser regida pelo princípio da vinculação ao edital e do julgamento objetivo, sendo observado o princípio constitucional da isonomia, de forma a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.



Além de atender às necessidades reais da Administração, deve ser elaborada visando atender aos princípios constitucionais, a seguir elencados.

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será 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.”

Cabe a Administração sempre escolher os melhores meios para satisfazer o interesse público não podendo arriscar, devem escolher a melhor maneira para a prática de tais atos.

O Poder Discricionário é aquele que o direito concede à Administração Pública para a prática de atos administrativos com liberdade na escolha de sua conveniência, oportunidade e conteúdo.

A propósito do poder discricionário cabe trazer à baila a lição de HELY LOPES MEIRELLES - Direito Administrativo Brasileiro, 14ª ed., págs. 143/144 – Revista dos Tribunais:

“Tanto nos atos vinculados como nos que resultam da faculdade discricionária do Poder Público, o administrador terá de decidir sobre a conveniência de sua prática, escolhendo a melhor oportunidade e atendendo a todas as circunstâncias



que conduzam a atividade administrativa ao seu verdadeiro e único objetivo – o bem comum”.

Quando a Administração estabelece, no edital, as condições para participar da licitação, os interessados apresentarão suas propostas e documentos para habilitação com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta/documentação com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os 12 princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou. Também estariam descumpridos os princípios da vinculação ao Instrumento convocatório, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

Isoladamente não basta apenas buscar a competitividade em detrimento do tão almejado “menor preço”, sem que haja a legalidade de um procedimento. A habilitação de uma licitante indevida, que fira os princípios da Lei e não guarde conformidade com os requisitos estabelecidos pela Administração, é motivo para a nulidade de todo o procedimento licitatório.

A empresa SA GESTÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EIRELI registrou sua proposta registrada via portal de compras públicas (sistema utilizado para a realização do pregão eletrônico pela Municipalidade), para o referido pregão, não apresentando a mesma anexada nos documentos do processo.



A pregoeira na data e hora prevista para abertura da sessão, pode verificar as propostas registradas no portal de todos os participantes para posterior abertura para lances, (conforme relatório de propostas Registradas).

Na fase de negociação a empresa SA GESTÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS EIRELI registrou sua proposta readequada, após negociação via sistema portal de compras públicas.

Na fase de Habilitação foi percebido pela Comissão que a empresa apenas não havia anexado no campo “anexos do edital” o seu anexo I, o que não causou prejuízo algum ao andamento do certame, pois todo registro foi realizado via portal de compras públicas, por se tratar de um pregão eletrônico.

Havendo alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de habilitação e/ou na proposta há um *poder-dever* por parte da Comissão de Licitação/Pregoeiro em realizar a diligência, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade e a busca pela eficiência, ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a Administração.

A desclassificação da empresa licitante deve ocorrer somente quando forem infringidos valores jurídicos relevantes, de modo a comprometer os fins visados e não quando podem ser supridos de forma imediata e sem qualquer prejuízo aos demais participantes e à Administração Pública.



O afastamento de uma contratação mais vantajosa pelo simples fato de existir um erro formal, constitui uma verdadeira violação à ordem jurídica, em especial aos princípios da competitividade, da economicidade e da razoabilidade e proporcionalidade, bem como da eficiência, afastando-se uma contratação mais vantajosa e onerando os cofres públicos sem qualquer necessidade.

Marçal Justem Filho, in Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 13. ed, p. 76, ao tratar do princípio da proporcionalidade ensina, in verbis:

"O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. **Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.** Sob esse ângulo, as exigências da lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais." (Grifo nosso).

O Tribunal de Contas da União possui diversos Enunciados neste sentido:

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. (TCU no acórdão 357/2015-Plenário).

É possível o aproveitamento de propostas com erros materiais sanáveis, que não prejudicam o teor das ofertas, uma vez que isso não se mostra danoso ao interesse público ou aos princípios da isonomia e da



razoabilidade. (Acórdão 187/2014 Plenário - Representação, Relator Ministro Valmir Campelo).

Falhas meramente formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação de licitante. (Acórdão 2872/2010-Plenário).

Evidente, portanto, que um mero erro formal jamais pode ser argumento para a desclassificação de uma licitante, desde que seja um erro passível de correção e que não traga prejuízo aos demais licitantes e nem à Administração Pública.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, entendo pelo conhecimento do Recurso Administrativo e no mérito, opino por negar-lhe provimento.

Venda Nova do Imigrante – ES, 27 de janeiro de 2022.

JULIANA FOLETTU ULIANA

OAB/ES 16775

Procuradora