



Decisão do Pregoeiro n.º 002/2019
Em 21 de Maio de 2019
Processo: 16/2019
Licitação: Pregão Presencial nº 09/2019
Ementa: Análise da IMPUGNAÇÃO AO EDITAL apresentada pela empresa:
AVATAR ECO AMBIENTAL LTDA
CNPJ: 17.705.598/0001-17

I – DOS FATOS

A empresa **AVATAR ECO AMBIENTAL LTDA**, apresentou, em 20 de Maio de 2019, impugnação ao Edital de Pregão Presencial nº 09/2019.

Após análise das razões apresentadas pela impugnante e dos termos do Edital, cujo objeto é a Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de limpeza, manutenção, asseio e conservação, nas áreas internas e externas do Cemitério, Capela Mortuária e Escolas Municipais, no que, temos a consignar o seguinte:

A impugnante aduz, em breve síntese, que:

Que a empresa licitante concorrente “Plantel Serviços de Limpeza e Conservação Ltda, na fase de habilitação, observou-se que esta deixou de cumprir com exigências do Edital Pregão Presencial nº 09/2019, o que configura na inabilitação da mesma.”

Ainda, na página 3 da impugnação, alega que “a empresa Plantel Serviços de Limpeza e Conservação Ltda, deixou de apresentar junto aos documentos de habilitação, dentro do envelope nº 02, o Contrato Social da empresa, sob a alegação de já ter apresentado-o no credenciamento.”

Ante o exposto, requer:

a) Que seja recebido o presente Recurso Administrativo e, após examinado, seja julgado PROCEDENTE, inabilitando a empresa Plantel Serviços de Limpeza e Conservação Ltda., pelo descumprimento das exigências editalícias;

b) Que em caso de negativa, seja enviado à apreciação de autoridade hierarquicamente superior para sua manifestação.

II – DA ANÁLISE

A impugnação foi encaminhada em mãos em 20/05/2019, conforme protocolo nº 427, sendo acusado o recebimento da mesma nesta data, portanto, tempestivamente.

A empresa demonstrou a base legal compatível ao pedido.

III – DO DIREITO

Embora o dispositivo em referência, esteja coerente e é manifestamente expressa a vontade do legislador não há uma limitação quanto ao fato da Administração não poder utilizar-se de “suplementos” legais a fim de buscar uma qualificação específica quando a natureza do objeto assim o obrigue. Com essa premissa, não se pode concluir que deva, necessariamente, exigir apenas a documentação apontada nos artigos 27 à 33 da Lei 8.666/93.

A obrigação na apresentação dos referidos documentos vem ao encontro da necessidade da Administração Pública de se resguardar quanto ao cumprimento e da responsabilização técnica do objeto uma vez que os mesmos, tem o destino de atender praticamente toda a população do município.



Com esse pensamento, é difícil de compactuar com o fato de que produtos que vão interferir diretamente na vida dos usuários e no custo/benefício, não necessitem de garantias.

Fica difícil ao Administrador não vincular certos documentos e/ou características que visem qualificar os produtos/bens quanto a ordem técnico-profissional-operacional.

Para essa finalidade, a Administração pode e deve servir-se de previsões Legais que sustentem essa premissa.

Não há motivos para excluir a exigência de que os pneus tenham data de fabricação não superior a 6 meses a data de entrega, uma vez que, estamos solicitando pneus novos e com garantia mínima de 05 anos. Tal exigência não promove a preferência aos produtos de fabricação nacional, pois o fornecedor poderá se organizar para manter um estoque de mercadoria, de tal forma que atenderá a demanda. O Município não poderá se ater aos detalhes, neste caso, da logística do comércio, que caberá exclusivamente ao fornecedor administrar. Critérios idênticos foram usados pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, no Pregão Eletrônico n.º 57/2015, conforme segue: A exigência atacada compõe o rol de características escolhidas para o objeto que se deseja adquirir, sem prejuízo do cumprimento das normas de habilitação dos participantes. Ao fundar sua argumentação em suposta violação de normas que regulam a habilitação dos licitantes, a recorrente demonstra desconhecer a própria sistemática do procedimento de licitação. Em se tratando do poder discricionário da Administração, é perfeitamente razoável o estabelecimento de prazo de validade mínimo para os produtos a serem adquiridos, como o seria em qualquer tipo de contrato de compra e venda. Ao contrário, a ausência de fixação de prazo mínimo para recebimento dos pneus, permitiria o recebimento de produtos com data próxima de vencimento, diminuindo assim o seu tempo de uso e, conseqüentemente, demandaria a aquisição de novos pneus em intervalos menores, gerando mais custos para a Administração, em explícita ofensa ao princípio da indisponibilidade do interesse público.

<https://www.conjur.com.br/2014-dez-12/excesso-formalismo-nao-excluir-empresa-licitacao>

Ademais, cumpre ressaltar que todos os demais documentos exigidos pelo edital e apresentados pela empresa concorrente foram aceitos sem objeções pela impugnante, sendo que a manifestação de impugnar deu-se apenas ao final quando o resultado lhe foi desfavorável.

COMARCA DE CAXIAS DO SUL

2ª VARA CÍVEL ESPECIALIZADA EM FAZENDA PÚBLICA

Rua Dr. Montauray, 2107, 5º andar.

Processo nº: 010/1.13.0036002-0

(CNJ:0066800-67.2013.8.21.0010)

Natureza:Mandado de Segurança

Impetrante:Motiontech Automação Industrial Ltda

Impetrado:Diretor do Serviço Municipal de Água e Esgoto –SAMAE

Município de Caxias do Sul

Juiz Prolator:Juíza de Direito-Dra. Maria Aline Vieira Fonseca

Data:31/03/2014

Vistos etc.

Questão irrelevante



Excesso de formalismo não pode excluir empresa de licitação, decide TJ-RS

Desde que não cause prejuízo à administração pública, uma empresa não pode ser excluída do processo de licitação por conta de questões irrelevantes, como omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas. Com base na doutrina de Hely Lopes Meirelles, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul confirmou sentença que reconduziu uma empresa à licitação do serviço de água e esgoto de Caxias do Sul. A companhia foi excluída pela autarquia porque não colocou os documentos no envelope correto.

Nos dois graus de jurisdição, os julgadores entenderam que a decisão administrativa da autarquia se apegou de forma extrema ao formalismo, mostrando falta de boa vontade com a parte autora. E sem razão, porque nem havia a exigência de tais documentos no lançamento do edital.

O relator da Apelação em Reexame Necessário na 22ª Câmara Cível do TJ-RS, desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro, afirmou que a inabilitação não se mostrou razoável, notadamente por se tratar de licitação em que o foco é o menor preço. Afinal, como a administração pública busca vantagem econômica, o fator preço é decisivo — por menor que seja. E é isso que prepondera sobre o formalismo.

No caso acima a juíza Maria Aline Vieira Fonseca observou que a parte autora apresentou todos os documentos solicitados pelo edital de licitação, sem enfrentar objeções. Assim, a desclassificação por entrega posterior ao prazo dos certificados da NR-10 é "formalismo exacerbado", pois fere o princípio da razoabilidade. Afinal, mesmo não previstos no edital, estes foram apresentados mediante diligência superveniente da comissão de licitação.

"O objeto imediato do procedimento licitatório é a seleção da proposta que melhor atenda aos interesses da administração e, como objeto mediato, a obtenção de certa e determinada obra ou serviço que atenda aos anseios da Administração. **A formalidade exigida da parte impetrante é excessiva, evidenciando obstáculo ao resguardo do próprio interesse público**(grifo nosso), que consiste na obtenção do menor preço", fundamentou na sentença.

Com isso, a juíza tornou definitiva a liminar concedida antes de julgar o mérito da demanda. Concedida a segurança, a empresa autora foi reconduzida ao processo licitatório.

O fato de o documento estar dentro do envelope ou fora dele, não deveria ensejar a exclusão do certame, em atendimento à ampla competitividade. Nessas situações, o excesso de rigor deve ser evitado. Uma forma razoável de resolver a questão seria admitir que o licitante retirasse o documento do envelope e o lacrasse novamente na frente de todos os presentes.

Como se sabe, o pregão é uma modalidade de licitação utilizada para aquisição de bens e serviços comuns, regido, inclusive, pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Há também outros princípios norteadores da Administração Pública comumente percebidos tais como o da igualdade, razoabilidade e proporcionalidade. Pode-se dizer que as características mais marcantes dessa nova modalidade são a simplificação e a celeridade, desde a sessão do pregão, incluído o credenciamento dos participantes, apresentação dos lances e habilitação dos licitantes, até a assinatura do contrato, devendo o pregoeiro ater-se exclusivamente aos pontos essenciais de validade, seja da proposta comercial, seja dos itens requeridos para a habilitação, no escopo de evitar justamente que formalismos desnecessários procrastinem os fins



perseguidos pela Administração. Ao pregoeiro requer, sobretudo, razoabilidade e proporcionalidade nas decisões.

Seguindo tais princípios, agir com razoabilidade e proporcionalidade significa que a Administração Pública deve ter sempre em vista, de um lado, atender ao interesse público e, de outro, à finalidade específica. Na definição de Seabra Fagundes, “a finalidade é o resultado prático que se procura alcançar” com o emprego da lei e procedimentos adequados, ou seja, o desencadear de um procedimento licitatório deve sempre culminar em fins específicos e determinados (como a aquisição de produtos com o menor custo, dentro de padrões aceitáveis de qualidade), evitando, sempre que possível, formalidades desnecessárias e coibindo o emprego de excessos.

Carlos Pinto Coelho Motta, em seu livro “Gestão Fiscal e Resolutividade nas Licitações”, explica de forma clara:

“Reputa-se formal, e por conseguinte inessencial, a falha que não tem o condão de afetar a essência da proposta, a manifestação de vontade do proponente. Quanto à documentação, a tendência doutrinária mais nítida é no sentido da aceitação do acervo documental daquele que evidencie o preenchimento das exigências legais, mesmo não tendo sido observada a norma estrita, delimitada no edital.

Em vista da finalidade ainda maior da licitação – que é a busca da proposta mais vantajosa, a de menor preço, em modalidade propositadamente despojada de maiores burocratismos. E, nesse passo, o princípio da razoabilidade e proporcionalidade se une ao uso da legalidade para autorizar a suspensão do defeito”.

Marino Pazzaglini Filho, em “Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública”, também compartilha o mesmo entendimento:

“a aplicação desses princípios (razoabilidade e proporcionalidade) significa examinar, por um lado, os fatos concretos, que ensejam a conduta da Administração Pública, ostentam motivos razoáveis e, por outro lado, se a medida simplesmente é, além de pertinente, adequada e suficiente para o atendimento efetivo ao fim público (resultado prático de interesse da sociedade) necessária e exigível para alcançá-lo; e proporcional ao binômio benefício e ônus para a coletividade”.

O emprego de formalidades exageradas acaba por frustrar a celeridade das contratações. De mais a mais, o apego irrestrito às cláusulas editalícias, em alguns casos, também só contribuirá para a ineficiência dos trabalhos conduzidos pelo pregoeiro e sua equipe. As atribuições do pregoeiro facultam-lhe decidir sobre algumas questões envolvendo preços, marcas, qualidade dos produtos e condições de aceitabilidade das propostas. Como no caso do pregão presencial, a presença dos representantes das empresas facilitaria o exercício dessas atribuições. O pregoeiro poderá permitir que pequenos equívocos sejam corrigidos pelos representantes presentes ao certame.

O Ministro Adylson Motta, do Egrégio Tribunal de Contas da União, em decisão proferida em novembro de 1999, esclareceu ainda mais a matéria, decidindo que:

“o apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o



manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais.” (TC 004809/1999-8, Decisão 695-99, DOU 8/11/99, p.50, e BLC n. 4, 2000, p. 203)

Os órgãos responsáveis pela fiscalização e controle das licitações, a exemplo do Controle Interno, ao compulsar os trabalhos realizados pela equipe de apoio do pregão, provavelmente encontrará motivos para elogios, especialmente no que diz respeito a agilizar os procedimentos e as aquisições feitas. Por outro lado, encontrará também uma reiterada prática de desclassificação de empresas participantes em supedâneo a um excessivo rigorismo para com as propostas que são apresentadas, por exemplo, sem data de validade e por ter sido esta exigida no edital.

Robustecendo ainda mais, Hely Lopes Meirelles, em “Licitação e Contrato Administrativo”, entende que:

“é inadmissível que se prejudique um licitante por meras omissões ou irregularidades na documentação ou sua proposta (...) por um rigorismo formal e inconstante com o caráter competitivo da licitação”.

Noutra comparação, equívocos como erros nas somas dos valores totais e unitários são frequentemente apresentados aos representantes das empresas participantes para que estes, com a intenção de não prejudicar o certame, autorizem a retificação e posterior ratificação das propostas. O mesmo procedimento deve ser adotado para com propostas sem prazo de validade expressamente indicados ou que não possuam indicação do número do processo licitatório, por exemplo.

Sem dúvida, inexistindo a oportunidade de convalidarem as propostas originais, acrescentando o prazo exigido, outro resultado não terá a não o prejuízo, e não só àqueles que buscavam oferecer seus produtos à Administração Pública como, e mais ainda, à própria Administração, impedida de adquirir produtos ou serviços com preços mais competitivos.

Malgrado as imposições de legalidade dos atos praticados e a necessidade de o pregoeiro e sua equipe se adequarem às suas exigências, prejudicar a compra de materiais e serviços com o menor custo, ou impedir a competição entre os licitantes pela desclassificação de propostas sem prazo de validade, documentos tendo como respaldo o minudente apego aos rigorismos dos editais, só servirá para prejudicar o interesse público e a finalidade das contratações, além, é claro, contribuir para minar a própria razão de ser do pregão. “As circunstâncias factuais devem ser sopesadas, para evitar que os meios prevaleçam sobre os fins e em prejuízo destes”, segundo Marçal Justen Filho.

Neste mesmo raciocínio, Maria Luiza Machado Granziera, em “Licitações e Contratos Administrativos”, dispensou adendos ao escrever:

“É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produza a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos.”

Feitas estas considerações, não pretendo aqui deixar transparecer que existe um leque de possibilidades de se evitar a desclassificação de propostas eivadas de vícios sanáveis, nem que tal



conduta deve sempre ser empregada. Antes, as decisões devem ser sempre tomadas com razoabilidade e dentro dos limites permitidos por lei, deixando que o princípio da igualdade, com oportunidade igual para todos os licitantes, seja colocado em prática.

Por imposição da Lei Federal 10.520/02, o melhor entendimento é que podem ser consideradas válidas as propostas apresentadas mesmo sem qualquer indicação expressa, desde que o edital tenha definido como regra o prazo estabelecido na lei. Mesmo sendo diferente o prazo imposto pela Administração, pode-se dar a oportunidade de ratificação do prazo ao representante, desde que este tenha plenos poderes para tal. Contudo, é bom frisar, talvez nem toda e qualquer desclassificação por este motivo seja passível de correção ou possa ser relevada. Dependerá de que outros requisitos estejam definidos e exigidos no edital.

Considerando que os editais muitas vezes prevêem a desclassificação pela falta de prazo de validade, despidendo lembrar, como também determinam a desclassificação se os preços estiverem incorretos, não assistindo sequer o direito de pleitear qualquer alteração dos mesmos, sob a alegação de erro, omissão ou qualquer outro pretexto aos representantes, que o pregoeiro e sua equipe, abstenendo-se em classificar propostas sem data de validade, mas permitindo correção de preços incorretos, estará contrariando o princípio da igualdade, proporcionando tratamento diferenciado para casos semelhantes. Ou seja, não convém aos designios buscados pela Administração Pública, utilizar-se, para o mesmo peso, duas medidas diversas e incompatíveis.

http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1709

São frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

Resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

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.

Nota-se que 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.

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)



Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União:

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. (Acórdão 2302/2012-Plenário)

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 8482/2013-1ª Câmara)

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari: a “licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”.

<http://www.licitante.com.br/tcu-formalismo-moderado-10520-licitacoes/>

Seguindo a linha de pensamento dos enunciados acima, entende-se que não há nenhuma violação constitucional, no referido critério.

Em que pese este entendimento da impugnante, não devemos desconsiderar o interesse público envolvido. Estamos falando de um produto que a priori, atinge uma gama muito grande da população.

Mas, oportuno que se reitere, tal tarefa deve ser perseguida à luz dos princípios e regras impostas pela Constituição Federal e a Lei n. 8.666/93, sendo perfeitamente possível, desde que adotadas certas cautelas necessárias, sem resvalar em exigências edilícias manifestamente ilegais, que desabilitem, desmotivadamente, o universo de licitantes.

IV – DA DECISÃO

Assim, este Pregoeiro decide receber a impugnação por tempestiva, para, no mérito, **negar-lhe provimento**, decidindo conforme segue:

Foram fixados requisitos técnicos razoáveis e necessários à execução contratual, pertinentes e compatíveis com o objeto licitado amoldando-se perfeitamente aos princípios que regem as atividades administrativas, dentre os quais os procedimentos licitatórios, estando em conformidade com os ditames constitucionais e infraconstitucionais que regem a Administração Pública.

Tais exigências, portanto, não afrontam os entendimentos jurisprudenciais nem 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 lhe são correlatos.

A empresa ora impugnada apresentou a documentação necessária e que comprova a sua idoneidade.

Ainda, em respeito aos itens do edital abaixo elencados, este pregoeiro agiu segundo o método legal do princípio de razoabilidade, da proporcionalidade e da economicidade, evitando que houvesse prejuízo na Contratação, uma vez que os mesmos dão força e corroboram com o procedimento adotado.

9.7. *Eventuais falhas, omissões ou irregularidades formais, desde que tais fatos sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos demais licitantes, poderão ser saneadas durante a sessão pública de processamento do Pregão.*

9.8. *Constatado o atendimento das exigências fixadas no edital, a licitante será declarada vencedora, sendo-lhe adjudicado o objeto do certame.*

17.10. *O Pregoeiro, no interesse público, poderá relevar omissões puramente formais, desde que não reste infringido o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.*

Desse modo, não há a verossimilhança do direito da Impugnante, relativamente ao quesito impugnado.

Nesse viés, o zelo e a ética corroboram dando força ao administrador para fazer uso desse meio legal no resguardo do interesse público, e, em especial, do princípio de celeridade, manifestamente explicitada na questão ora suscitada.

Esclarecidos e justificados os fatos, mantenho a decisão de habilitação da empresa impugnada, bem como, insto pela continuidade do certame com a adjudicação do valor à empresa vencedora.

V- CONCLUSÃO

Com base no exposto acima, este Pregoeiro firma convencimento no sentido de que, em que pesem os argumentos da impugnante, decide-se conhecer da impugnação mas no mérito, negar-lhe provimento mantendo o resultado da certame à impugnada, firme no fato de não ostenta ilegalidade "prima facie" à sua inabilitação ou qualquer outro impedimento à adjudicação do bem ao vencedor.

Na oportunidade, esta impugnação será encaminhada para apreciação da autoridade administrativa hierarquicamente superior, uma vez que houve a solicitação por parte da impugnante.

Entre-Ijuís/RS, 21 de Maio de 2019.



Luiz Everton Aguiar dos Santos
Pregoeiro