

PARECER JURÍDICO

Tomada de Preços nº 03/2023

Vem a esta Assessoria Jurídica Municipal, pedido de Parecer, a respeito do Recurso apresentado pela empresa, Josias Borges de Oliveira, inscrita no CNPJ sob o nº 36.480.0003/0001-17, referente à decisão da Comissão de Licitações do município de Marcelino Ramos/RS, a qual inabilitou a licitante, Josias Borges de Oliveira, no Processo Licitatório, Tomada de Preços 03/2023, por ter apresentado proposta em desacordo com o item 7.3.1.7.1 já que os valores unitários divergem dos valores totais e não apresentou o documento solicitado pelo item 7.3.2.

DAS RAZÕES DO RECURSO

A empresa Josias Borges de Oliveira, apresentou recurso dentro do prazo legal. Em suas razões aduz que o valor total de sua proposta é mais vantajoso para a Administração, que considerar apenas o valor do item individual, numa licitação com critério de aceitabilidade global e não o valor total da proposta vai em desacordo ao princípio da economicidade que rege a administração pública, que um simples erro material, uma irregularidade perfeitamente sanável, não pode ser utilizada para desclassificar a empresa.

Ao final requereu a procedência do recurso a fim de que sua proposta fosse classificada por ser mais vantajosa para a administração pública.

DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO

A empresa WILDE ARTEFATOS METALICOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 29.632.248/0001-57, apresentou contrarrazões ao recurso administrativo. Aduziu que a recorrente apresentou sua proposta de preços em desacordo com o estabelecido no item 7.3.1.7.1, valores unitários e total dos itens divergentes, que a soma total dos itens individuais atingem o montante de R\$81.934,50, que os valores unitários estão em desacordo e que o valor da soma ultrapassa o valor máximo do PO do edital.

Ao final requereu que fosse negado provimento ao recurso apresentado pela licitante, Josias Borges de Oliveira.



DO PARECER

A licitante, Josias Borges de Oliveira, alega que houve mero erro material, o qual deve ser desconsiderado, pois o valor global de sua proposta é inferior ao da licitante que restou vencedora.

No presente caso, a correção dos valores unitários não seria suficiente para sanar a proposta, posto que, ao se multiplicar os valores unitários apresentados, haveria discrepância em relação ao valor total, o qual atingiria o montante de R\$81.934,50. Assim, para que fosse possível sanar a proposta como um todo seria necessário alterar todos os valores unitários da proposta, ou seja, 05 itens, para se chegar ao valor total ofertado. Em outras palavras, seria o mesmo que oferecer à licitante a oportunidade de apresentar NOVA PROPOSTA, o que seria inadmissível, em decorrência dos princípios da ISONOMIA e VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO que também se acham presentes no art. 3º da lei 8.666/93, ora invocado pela licitante.

Importa ressaltar que caso a Comissão de Licitações aceitasse o pleito da recorrente, permitindo a correção, dos valores unitários de sua proposta, estaria simplesmente privilegiando um licitante que não procedeu com a devida diligência em detrimento de outro licitante que, com a devida acuidade e atenção, elaborou sua proposta nos exatos termos do edital.

Seria inaceitável para os demais concorrentes a classificação de uma proposta em desconformidade com o modelo e as condições exigidas no instrumento convocatório, na medida em que compromete o julgamento objetivo e, sem dúvida alguma, ofende especificamente ao item 7.3.1.7.1. do edital.

A verificação de condições de aceitação dos documentos apresentados em licitações públicas deve ser feita com observância dos requisitos que se prestam à sua finalidade, contudo, respeitando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e as formalidades exigidas no certame.

Não há que se falar em ofensa princípio da proposta mais vantajosa, uma vez que os princípios norteadores da licitação pública devem ser entendidos em sua completude, e não interpretados isoladamente, ou privilegiando um em detrimento do outro. Não se pode olvidar que a ADMINISTRAÇÃO DEVE SIM buscar seleção da proposta mais vantajosa, porém sem comprometer os demais princípios atinentes ao julgamento e processamento da licitação tais como: legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo das propostas.



Diante disso, percebe-se que na licitação os concorrentes e o próprio Poder Público ficam vinculados ao edital de convocação, que é um instrumento onde são estabelecidas as regras do certame, condições e cláusulas específicas para a posterior contratação, visando à qualidade e a segurança do serviço público. Nele são delineados os procedimentos, as propostas, a documentação, o julgamento e o próprio contrato.

Neste sentido, dispõe o art. 41, caput, da Lei n. 8.666/93: “*Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada*”.

A vinculação ao edital é, portanto, um princípio inerente a todo procedimento licitatório, pois estabelece as regras do certame, de modo a garantir, dentro da própria licitação, a justa competição entre os concorrentes. Assim, a partir do momento em que as empresas se dispõem a participar de uma licitação, recebem as regras a que estão submetidas, e se comprometem a cumprir a exigências estabelecidas.

Sobre a matéria, é da lição de Hely Lopes Meirelles:

A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. [...] O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 26ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002. p. 263).

Outro princípio inerente às licitações é o da isonomia ou igualdade entre as partes, sendo que de acordo com o art. 37, XXI, da Constituição Federal, resta claro que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Com base nestes entendimentos, é fácil perceber que a recorrente não cumpriu as determinações exigidas, sendo ela mesma a responsável por sua desclassificação no certame,

visto que apresentou sua proposta de forma diferente daquela prevista no instrumento convocatório e na própria legislação pertinente, em detrimento da concorrente que apresentou sua proposta de acordo com as determinações do edital. Destaca-se ainda, no presente caso, que a sua permanência no certame, tendo descumprido as exigências referidas no edital é que implicaria sem dúvida nenhuma, na violação do princípio da isonomia.

Nesse diapasão, face o princípio da vinculação ao edital, na qual a empresa Recorrente não cumpriu as exigências pertinentes, não há que se falar em ilegalidade do ato que a desclassificou, tampouco, em excesso de formalismo ou violação ao princípio da isonomia, já que a concorrente se submeteu às exigências previstas no Edital, restando assim IMPROCEDENTE o inconformismo da recorrente, ante a sua desclassificação no certame.

DO ERRO SUBSTANCIAL CONTIDO NA PROPOSTA DA RECORRENTE

No âmbito jurídico temos a classificação dos diversos tipos de erro: a) erro formal; b) erro material e c) erro substancial.

O erro formal não vicia e nem torna inválido o documento. Haverá um erro formal no documento quando for possível, pelo contexto e pelas circunstâncias, identificar a coisa e validar o ato.

Se um documento é produzido de forma diferente da exigida, mas alcançou os objetivos pretendidos ou a finalidade essencial, reputar-se-á válido (ex.: uma proposta foi manuscrita quando deveria ser datilografada ou impressa).

Exemplos de erro formal em licitação: o erro de identificação do envelope sanado antes da sua abertura; a ausência de numeração das páginas da proposta ou documentação; os documentos colocados fora da ordem exigida pelo edital; ausência de um documento cujas informações foram supridas por outro documento constante do envelope.

Já o erro material, chamado erro de fácil constatação, perceptível à primeira vista, a olhos nu. Não carece de maior exame para detectar que há um flagrante desacordo entre a vontade e o que de fato foi expressado no documento. Não há necessidade de recorrer a interpretação de conceito, estudo ou exame mais acurado para detectar esse erro; ele é percebido por qualquer pessoa.

É o erro “grosseiro”, manifesto, que não deve viciar o documento.

Exemplos de erro material que exigem correção e saneamento: a decisão do pregoeiro evidentemente incorreta (o licitante foi habilitado, mas na decisão constou “inabilitado”); na decisão constou uma data errada (02/10/2010, quando o correto seria 02/10/11) e por esse fato

uma determinada empresa foi prejudicada; a numeração incorreta das folhas dos documentos de habilitação, corrigida pelo pregoeiro na própria sessão; decisão com data ou indicação de fato inexistente; etc.

Em suma, o erro material exige a correção uma vez que retrata a inexatidão material, ou seja, reflete uma situação ou algo que obviamente não ocorreu.

Finalmente, temos o ERRO SUBSTANCIAL que torna incompleto o conteúdo do documento e, conseqüentemente, impede que a Administração conclua pela suficiência dos elementos exigidos; o julgador ficará impedido de afirmar que o documento atendeu ao edital ou apresentou as informações necessárias.

Não se trata de um simples lapso material ou formal, mas de “erro substancial”, ou seja, aquele que interessa à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração ou a alguma das qualidades a ele essenciais (Código Civil, art. 139, I). A falta de informação indispensável ao documento configura erro grave – substancial – que torna o mesmo insuscetível de aproveitamento; trata-se de um documento defeituoso; incompleto; não produzindo os efeitos jurídicos desejados.

O erro substancial provoca o efeito mais indesejado ao licitante: a inabilitação ou desclassificação.

Uma vez ocorrido o erro substancial, mas não a sua consequência lógica, que seria a exclusão do licitante da disputa, o ato produzido estará suscetível à anulação, uma vez que restarão descumpridos princípios básicos do Direito Administrativo, tais como da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, da segurança jurídica, entre outros.

Consoante vimos, o erro apresentado pela Recorrente trata-se de erro substancial e não mero erro material como ela quer fazer acreditar.

No caso em análise a Recorrente apresentou na sua proposta valores unitários equívocos, de modo que, se fosse considerado somente o VALOR TOTAL teria que ser corrigido também o VALOR UNITÁRIO, ou seja, descumpriu as condições do instrumento convocatório.

Ora, não há como negar que a finalidade maior do processo licitatório é a aquisição da melhor proposta a ser obtida pela Poder Público, mediante disputa a ser desenvolvida entre interessados, que devem ser tratados, em todo o decorrer do certame, de forma isonômica. No entanto, como a Recorrente cotou incorretamente os valores unitários, impossibilitou que a Comissão de Licitações fizesse um julgamento objetivo da proposta apresentada, sendo que para sua validação seria necessário ALTERAR OS VALORES UNITÁRIOS, o que equivaleria

oportunizar nada mais nada menos que a APRESENTAÇÃO DE UMA NOVA PROPOSTA.

Destarte, não restou alternativa à Comissão de Licitações, senão a desclassificação da proposta da Recorrente.

Pela análise da doutrina e jurisprudência apresentada é de se concluir que quando se contrapõem os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e igualdade entre os licitantes, com a busca da melhor proposta, a Administração deve ter a sua atuação pautada na impessoalidade, para que não haja desvio de finalidade do procedimento licitatório.

Diante do exposto, em referência aos fatos apresentados e da análise realizada nas razões e contrarrazões, opina esta assessoria jurídica pelo CONHECIMENTO do recurso formulado pela empresa recorrente, Josias Borges de Oliveira, porém, no mérito, opina pelo IMPROVIMENTO do recurso em sua totalidade, pelas razões acima descritas.

Salvo melhor juízo, este é o meu parecer.

Marcelino Ramos/RS, 05 de setembro de 2023.

BORTULINI ADVOGADOS ASSOCIADOS
MÁRCIO CANTELLI COMINETTI
OAB/RS75483





Prefeitura Municipal de Marcelino Ramos

DESPACHO

TOMADA DE PREÇOS Nº 03/2023

RODRIGO VECCHI, Secretário Municipal de Administração, no uso de suas atribuições legais, em atenção ao Parecer Jurídico, emitido em 05/09/2023, o qual, concluiu pela improcedência do recurso apresentado pela licitante, Josias Borges de Oliveira, inscrita no CNPJ nº 36.480.0003/0001-17.

Assim sendo, ACOLHO o parecer jurídico emitido pelo advogado, Márcio Cantelli Cominetti, OAB/RS75483, o qual é parte integrante do Processo Licitatório, Tomada de Preços 03/2023, para julgar improcedente o recurso apresentado pela licitante, Josias Borges de Oliveira, inscrita no CNPJ nº 36.480.0003/0001-17, na Tomada de Preços 03/2023.

À Comissão de Licitações para que proceda com as formalidades legais.

Marcelino Ramos – RS, 05 de setembro de 2023.

Rodrigo Vecchi,
Secretário de Administração.

