

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 26/2022

APRECIÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

I – DOS FATOS

Trata-se de análise de Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 26/2022, enviada por e-mail em 11 de novembro de 2022, às 17h33min, pela empresa GRANDOURADOS VEICULOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 03.835.451/0001-37, com sede na Av. Marcelino Pires, 5675, Jardim São Francisco, CEP 79833-000, Dourados - MS.

II – DO PLEITO

A empresa GRANDOURADOS apresenta impugnação ao edital do Pregão Eletrônico nº 26/2022, que tem por objeto a aquisição de 1 (um) veículo utilitário esportivo grande (Sport Utility Vehicle - SUV).

III – DA ADMISSIBILIDADE

A impugnação ao edital Pregão está disciplinada artigo 24 do Decreto Federal nº 10.024/2019, que estabelece o prazo para apresentação em até três dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, além de haver a previsão no item 23 do Edital em epígrafe.

A peça impugnatória foi enviada por e-mail, na data de 11/11/2022, ao passo que a sessão para abertura das propostas está marcada para ser realizada no dia 23/11/2022.

Por tempestivos, e invocando-se a instrumentalidade das formas, conhece-se da impugnação apresentada.

IV – DA APRECIÇÃO

Ressalte-se, preliminarmente, a importância do instrumento da impugnação, não só como meio de manifestação de discordância por parte dos fornecedores e de qualquer cidadão, mas principalmente como mecanismo para o controle e manutenção da lisura nos procedimentos licitatórios. Destarte, ao apreciar as peças impugnatórias, esta Administração tem o interesse em analisar as irregularidades ou falhas apontadas e promover as alterações naquilo que for pertinente, com vistas à observância aos princípios que norteiam os procedimentos das compras públicas.

Cumprido lembrar que a impugnação ao edital não possui efeito suspensivo e por isso sua apresentação não implica obrigatoriamente na paralisação do procedimento.

Importante ressaltar que o processo em questão foi devidamente remetido ao parecer jurídico deste Tribunal, que apreciou e aprovou a minuta do Edital em atendimento ao parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/1993.

Assim, passa-se a discorrer acerca dos apontamentos levantados pela impugnante em resumo a seguir:

Em linhas gerais, a impugnante requer que as especificações do produto sejam revistas a fim de ampliar a competitividade e correlaciona a seu modo as alterações que poderiam ser aplicadas às especificações e, por fim, que o ato convocatório seja retificado.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO

Inicialmente, mostra-se imperioso lembrar que o processo de contratação pública deve harmonizar diversos interesses, dentre os quais os princípios da isonomia e da ampla participação no certame. Logo, qualquer exigência superlativa ao objeto precisa se submeter aos princípios correlacionados.

De todo modo, a definição do objeto a ser licitado constitui-se numa vontade discricionária do Administrador que comporá, segundo as suas necessidades, utilidades, qualidades, operacionalidade, funcionabilidade, economicidade, dentre outros, enfim identificará e escolherá as características que melhor atendam aos interesses e conveniência da Administração.

Nada obstante, a própria peça impugnatória demonstra que existem várias marcas/modelos de veículos que atendem aos requisitos fixados no edital, o que afasta a hipótese de direcionamento para uma determinada marca. Descabe-se, assim, falar-se em restrição de caráter competitivo da licitação ou quebra do princípio da isonomia ou qualquer outro. Frise-se que os limites orçamentários que a Administração dispõe para aquisição do objeto do presente certame não devem ser considerados critérios impeditivos à participação de qualquer interessado.

Relevante assinalar que se a Administração alterar o edital como pede a impugnante, poderá surgir outra empresa reivindicando uma nova alteração, a fim de que possa ingressar na licitação com veículo que entenda competitivo tornando infinita a discussão. E assim sucessivamente de forma que o veículo a ser adquirido não corresponderá ao inicialmente planejado pela Administração mais aquele que convém a determinado fornecedor.

Nesse sentido, é necessário ponderar os princípios que afetam a participação de qualquer interessado em certames licitatórios, o que implica dizer que os princípios serão aplicados em graus diferentes, mas não serão afastados de todo. Afinal, conforme exposto por Robert Alexy [Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. Páginas 90-91]:

“...Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”.

Ademais, a aplicação dos princípios demanda um processo de concretização sucessiva, até alcançar o grau de densidade próprio das regras (legais ou infralegais). Durante esse processo de densificação, será verificado o grau de aplicação de cada um deles.

Assim, os princípios trazidos pela Lei 8.666/1993 são compatíveis ou se identificam com os princípios gerais regedores da administração pública como um todo, em especial com aqueles previstos no caput do art. 37 da Constituição Federal.

Haverá situações de contraposição entre eles, cuja solução consiste não na exclusão de nenhum deles da ordem jurídica, mas em um adequado procedimento de ponderação, segundo o peso e importância de cada um. Ou seja, a solução será dada pelo caso concreto de acordo com as suas circunstâncias e com a máxima compatibilização possível dos valores envolvidos.

De outra parte, a escolha feita pela Administração Pública não pode ser arbitrária, ao contrário, deve ser motivada. Em suma, a licitação exige, necessariamente, algum tipo de restrição, pois, no momento em que se definem as exigências do Edital, afasta-se a possibilidade de participação dos produtos que não as detêm. O que não se admite, e assim prevê tanto o art. 37, inciso XXI, da

Constituição Federal como o art. 3º, §1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, é o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo das licitações em razão de circunstância impertinente ou irrelevante para a aquisição objeto do certame.

Além disso, o art. 3º, §1º, inciso I da Lei 8.666/1993, veda aos agentes públicos a previsão de condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação, aí incluída qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto da aquisição.

Por outro lado, há um equívoco por parte da empresa impugnante ao afirmar que o Edital impugnado vai de encontro com a art. 3º, inciso I da Lei 8.666/1993.

Veja-se os ensinamentos do ilustre Prof. Marçal Justen Filho em relação ao art. 3º:

“A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública (com observância do princípio da isonomia). A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração” (...)

“De modo geral, a vantagem buscada pela Administração deriva da conjugação dos aspectos da qualidade e da onerosidade. Significa dizer que a Administração busca a maior qualidade da prestação e o maior benefício econômico. As circunstâncias determinam a preponderância de um ou outro aspecto”.

Deve-se 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 Filho ensina que: (FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2009, p. 63.)

“Economicidade significa o dever de eficiência. A 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”.

Vale 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 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.

A licitação é o instrumento de seleção que a Administração Pública se utiliza, objetivando obter a proposta mais vantajosa aos seus interesses, é certo que o sentido de “vantajosa” não é sinônimo de mais econômica financeiramente, já que, a licitação busca selecionar o contratante e a proposta que apresentem as melhores condições para atender a reclamos do interesse coletivo, tendo em vista todas as circunstâncias previsíveis (preço, qualidade etc).

O Administrador ao objetivar uma contratação, obriga-se como regra geral, a se submeter à Lei de Licitações (Lei nº 8.666/1993) e ao seu substrato legal de forma vinculativa no que for peculiar e enquadrável ao objeto licitado. Assim, a elaboração do instrumento convocatório extrairá da norma licitatória, as disposições que o regerão, adequando e adaptando ao objeto licitado, tendo a lei deixado espaço para que a Administração Pública utilize-se do Poder Discricionário à composição de seu objeto, consoante os princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade.

É o juízo discricionário do Administrador que determina as especificações do produto que pretende adquirir, bem assim outras exigências, de modo a extrair as melhores condições de sua utilização para adequar-se as suas realidades, sempre pautadas na razoabilidade e proporcionalidade dos meios aos fins, pois quando a lei confere ao agente público competência discricionária, isso significa que atribuiu ao agente o dever/poder de escolher a melhor conduta, dentre um universo de condutas possíveis, para a plena satisfação do interesse público, sendo a busca deste interesse público que pautou as especificações e as exigências contidas no Edital e no Termo de Referência do certame em questão.

Dessa forma, para embasar o interesse público e a gestão dos recursos com responsabilidade e eficiência é que na fase preparatória do pregão haviam sido observadas as condições que, pelas suas particularidades, sejam consideradas relevantes para a aquisição objeto do certame e o atendimento das necessidades da administração.

Além disso, conquanto compete ao órgão solicitante a elaboração das especificações técnicas do objeto licitado, a presente impugnação fora remetida à Coordenadoria de Material e Logística, para análise e posterior manifestação acerca dos pontos questionados pela Impugnante. Feitas as devidas ponderações, o órgão solicitante manifestou o seguinte:

Prezado Senhor Pregoeiro,

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO

Em resposta ao encaminhamento abaixo, temos a informar que a pesquisa de preços realizada por esta Coordenadoria tomou como base as especificações contidas nos documentos elaborados pelo setor demandante, em observância às orientações da Administração deste Tribunal e refletem os preços praticados pelo mercado especializado, inclusive, no dia de hoje, tivemos confirmação perante às concessionárias anteriormente consultadas que os valores constantes de suas propostas obtidas por ocasião da instrução do processo permanecem atualizados.

Por oportuno, quando em análise à impugnação apresentada pela empresa Grandourados, observamos que constou das especificações do veículo transmissão automática CVT e em consulta ao mercado os veículos aptos a atenderem a todas as exigências do edital, não possuem câmbio CVT.

Assim sendo, em tempo, solicitamos a Vossa Senhoria a alteração das especificações para que conste do edital que o veículo tenha transmissão automática, com, no mínimo, 6, marchas.

Atenciosamente,

João Márcio Hidalgo Talarico

Coordenador da CML

Em face do exposto, repisando-se que o Edital correlaciona as especificações consideradas pertinentes pela Administração e se encontra em conformidade com a legislação vigente, não há motivos para sua alteração, de maneira que não assiste razão à impugnante.

V – DA DECISÃO

Por todo o exposto, este Pregoeiro decide conhecer da Impugnação interposta pela empresa GRANDOURADOS VEICULOS LTDA, CNPJ nº 03.835.451/0001-37, considerando ter sido apresentada de forma tempestiva.

Quanto ao mérito, acompanhando o entendimento manifestado pela área demandante, responsável pela elaboração do Termo de Referência, o Sr. Pregoeiro decide negar-lhe provimento.

O Edital do Pregão Eletrônico nº 26/2022 será suspenso para alteração da especificação que se refere à transmissão e a nova data e horário de abertura de proposta será divulgada posteriormente.

Campo Grande - MS, 16 de novembro de 2022.

Carlos Alberto Barlera Coutinho
Pregoeiro