



Processo : 4735/2
Nome : GERÊNCIA DE INFORMÁTICA
Assunto : RECURSO

**EMENTA: Parecer Técnico Jurídico. Pregão Eletrônico
065/19. Recurso.**

PARECER Nº 2948/2019

1- RELATÓRIO:

Instado a manifestar, ressalta-se que o exame do caso **restringe-se aos seus aspectos exclusivamente jurídicos do Recurso interposto**, excluídos da análise, as questões técnicas. Cabendo a autoridade competente verificar se a documentação aqui exarada corresponde com a situação fática posteriormente apresentada.

O processo em epígrafe foi encaminhado a este Procurador, para análise e parecer quanto ao Recurso interposto pela VIVER SISTEMAS LTDA, tendo em vista a sua desclassificação de sua proposta.

Analisando os autos, constato que a desclassificação se deu pelo fato da recorrente ter se identificado na proposta eletrônica.

Em suma, a Recorrente alega, em seu recurso, que o Edital é omissivo quanto ao fundamento apresentado pela pregoeira para desclassificação. Por fim, requer a reforma da decisão que a desclassificou.

A empresa vencedora, CELK SISTEMAS LTDA., em suas contrarrazões alega que a proposta apresentada pela recorrente está em desacordo com o Edital. Assim sendo, deve ser mantida a decisão da pregoeira.



A CEL por meio do Despacho nº 714/2019, opinou pelo indeferimento do recurso.

Breve relato.

2- FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. Da Natureza Jurídica do Parecer. Da Responsabilidade do Parecerista. Jurisprudência. Doutrina.

Como é por todos consabido, o termo “processo” refere-se à relação jurídica entre pessoas, preordenada a um fim, ainda que se fale de uma noção teleológica. Pois bem, para se chegar ao fim do processo, há necessidade de inúmeros atos que, por consecutivo, impulsionam o feito, promovendo, assim, uma verdadeira marcha processual. Neste espectro, após a confecção do presente opinativo, necessário se faz a lavratura da decisão a ser tomada pela autoridade administrativa competente.

Quero com isto dizer que o parecer jurídico constitui-se, tão somente, como uma mera opinião emitida pela Procuradoria Geral do Município, não constituindo sua manifestação como ato administrativo em sentido formal e material apto a aumentar ou restringir a esfera de direito do servidor. Ou seja, o parecer não outorga ou até mesmo retira direito do servidor, mas, tão só, confere uma opinião de cunho jurídico – frise-se! – a nortear o administrador a praticar – ou decidir o processo, como se diria no adágio popular -, de sorte que o Procurador do Município não se confunde com a pessoa do Administrador Público. Àquele opina. Este, por sua vez, administra, através de decisão.

No campo doutrinário, ensina o ex Procurador do Município do Rio de Janeiro, Dr. RAFAEL CARVALHO REZENDE OLIVEIRA , que “os pareceres são atos administrativos que expressam a opinião do agente público sobre determinada questão fática, técnica ou jurídica (...). Em princípio, os pareceres não vinculam a decisão administrativa a ser proferida pela autoridade competente no caso concreto.”



Resta clarividente, pois, que o parecer é meramente opinativo, não sendo obrigatório e tampouco vinculante, de modo que não tem o condão de compelir a Administração que emitirá decisão sobre o assunto, nos moldes do que fora ilustrado pelo então Ministro Joaquim Barbosa, no julgamento do MS 24.631. À evidência, o Código de Processo Civil, cujo Título VI estabelece normas sobre Advocacia Pública, determina, no artigo 184, que “o membro da Advocacia Pública será civil e regressivamente responsável quando agir com dolo ou fraude no exercício de suas funções”, pelo que garante o exercício das funções do Procurador efetivo, consideradas essenciais à justiça pelos artigos 131 e 133 da Constituição Federal, com a garantia da inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão. No mesmo sentido, as Súmulas n. 1, 2 e 6, todas do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Por fim, a lei complementar municipal n. 313/18, determina em seu art. 45 que o Procurador do Município goza de *“III - imunidade e autonomia funcional quanto às opiniões de natureza técnico-científica emitidas em parecer, petição ou qualquer arrazoado produzido em processo administrativo ou judicial, não podendo ser constrangido, de qualquer modo ou forma, a agir em desconformidade com a sua consciência ético profissional, sempre na defesa do interesse público.”*

Com isto, vejamos mais a fundo o caso admoestado.

2.2. Do procedimento licitatório

As aquisições por parte da Administração pública deverá se dar, via de regra, por meio de licitação, conforme disposto no Art. 37, inciso XXI da CF, veja:

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.

O mencionado inciso foi regulamentado por meio da Lei 8666/93 que dispõe em seu art. 3º a respeito de algumas condições que devem ser seguidas quando da realização de uma licitação, veja:

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.

Assim sendo, sem adentrar em questões técnicas, fica claro que o procedimento licitatório fica vinculado ao estabelecido no instrumento convocatório.

Este também é o entendimento do TCU, veja;

A adjudicação e a homologação do objeto do certame à empresa declarada vencedora com base em critério de classificação desconforme com os requisitos do edital e do termo de referência, introduzido em sistema oficial (Comprasnet) sem a republicação do instrumento convocatório, afronta os princípios da legalidade, da vinculação ao



instrumento convocatório e do julgamento objetivo. Acórdão
1681/2013

2.2 – Da Desclassificação

O cerne do recurso gira em torno da desclassificação por descumprimento do previsto no Edital, mais precisamente quanto à identificação da empresa na proposta.

Analisando o Edital, constato que a na Cláusula 7.5 existe a vedação a identificação do detentor do lance, veja:

7.5 – Durante o transcurso da sessão pública os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, **vedada a identificação do detentor do lance.**

Além do previsto na Cláusula acima, o Edital deixa claro por quais Leis/Decretos será regido.

Neste sentido, cabe colacionar o disposto no Art. 24 § 5º do Decreto 5450/2005, que está entre os Decretos que regem o procedimento, veja:

Art. 24. Classificadas as propostas, o pregoeiro dará início à fase competitiva, quando então os licitantes poderão encaminhar lances exclusivamente por meio do sistema eletrônico.

§ 5º Durante a sessão pública, os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, **vedada a identificação do licitante.**

O Decreto 10.024/2019 que alterou o Decreto 5450/2005, também trouxe essa previsão, veja:

Art. 30. Classificadas as propostas, o pregoeiro dará início à fase competitiva, oportunidade em que os licitantes poderão encaminhar lances exclusivamente por meio do sistema eletrônico.



§ 5º Durante a sessão pública, os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, vedada a identificação do licitante.

No presente caso, restou demonstrado nos autos, que a proposta, apresentada pela recorrente, trouxe informações que a identificava o que compromete, em tese, o princípio da impessoalidade.

Nesta mesma linha temos decisão judicial, veja:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. VINCULAÇÃO AO EDITAL AGRAVO PROVIDO. I – Orientação jurisprudencial assente no sentido que o Edital de Licitação regula as regras do certame, consubstanciando-se na legislação pertinente (precedentes). II – **A proposta de preço apresentada em desconformidade com o edital não será aceita, sob pena de ferir o princípio da isonomia e conferir privilégio a uma empresa licitante em detrimento das demais.** III – Hipótese em que tendo a empresa licitante apresentado proposta de preço em que apresentava informação que tornava possível sua identificação junto ao órgão de registro do produto, descumpriu a regra do edital que proibia a indicação de qualquer elemento que pudesse identificar a licitante. IV – Indicação do número de registro na ANVISA identifica não só o fabricante, como também o distribuidor, no caso, o licitante. V – Ausente qualquer ilegalidade na conduta do pregoeiro, que desclassificou a empresa agravada por descumprimento do edital, tendo em vista constar de sua proposta de preços elemento que facultou sua identificação como distribuidora do produto objeto da licitação. VI – Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AG 0010759-67.2014.4.01.0000 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.19 de 21/07/2014) TRF1

O TCU também tem decisões neste sentido, veja:

1.5. dar ciência à Fundação de Apoio Universitário (FAU) , a fim de que sejam adotadas providências com vistas à prevenção de ocorrências semelhantes, que, no Pregão Eletrônico 8/2019, a não desclassificação da licitante Versatus - Soluções e Suporte em Redes e Computação de Alta Performance Eireli, violou o



sigilo da proposta, em razão de a empresa ter se identificado na proposta apresentada, em afronta ao disposto no art. 24, § 5º, do Decreto 5.450/2005. ACÓRDÃO 2535-2019-TCU-PLÊNÁRIO.

Assim sendo, resta claro que a recorrente descumpriu cláusula do Edital, ferindo, em tese, o princípio da impessoalidade.

3- CONCLUSÃO

Por todo o exposto, considerando os aspectos estritamente jurídicos e os argumentos acima exarados, bem como considerando o contido na manifestação da CEL (evento 104), **opino** pela continuidade do Pregão nº 65/2019, por não vislumbrar ilegalidade no ato da Pregoeira, que desclassificou a empresa VIVER SISTEMAS LTDA.

De todo modo, salienta-se que o presente exame limitou-se aos aspectos jurídicos, tomando por base exclusivamente, os elementos constantes dos autos até a presente data, não competindo adentrar na análise de aspectos técnicos e da conveniência e oportunidade que ficam a cargo dos Órgãos competentes deste Município.

Cumprе anotar que o *“parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa”*. (Celso Antônio Bandeira de Mello, *“Curso de Direito Administrativo”*, Malheiros Ed., 13ª. ed., p. 377). Ou seja, trata-se de ato meramente opinativo.

É o parecer, S.M.J.

Retorne os autos a CEL.

Advocacia Setorial da Secretaria Municipal de Saúde, aos 25 dias do mês de novembro de 2019.

Pedro Henrique Aires de Brito G. Ribeiro
Procurador do Município
OAB/GO 36.966