



ESTADO DE SANTA CATARINA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE MONTE CASTELO

GABINETE DO PREFEITO

DECISÃO

PREGÃO PRESENCIAL N. 005/2020

RECORRENTE: MACROMAQ EQUIPAMENTOS LTDA

RECORRIDA: ENGEPEÇAS EQUIPAMENTOS LTDA

Trata-se recurso interposto pela empresa MACROMAQ EQUIPAMENTOS LTDA, por meio do qual insurgiu-se contra a Decisão da Pregoeira que desclassificou sua proposta tecnicamente, em virtude da mesma apresentar-se dissonante do Edital, pois seu veículo não atendia a condição de possuir "motor do fabricante".

Intimada a Recorrida apresentou suas contrarrazões alegando em apertada síntese que "Edital é Lei entre as partes, que deverá ser respeitado em sua integralidade".

Ambos atos foram manejados no lapso temporal e preenchem os pressupostos legais, motivo pelo qual, passo a análise de mérito.

É o singelo mais necessário relatório.

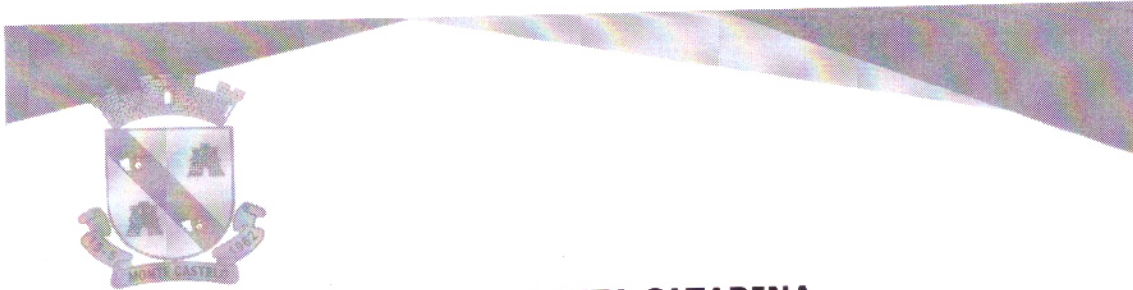
Inicialmente, convém destacar que a Lei nº 8.666/93 consagrou expressamente em seu artigo 3º os seguintes princípios e objetivos:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção das propostas mais vantajosas 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 lhe são correlatos.

Nesse sentido, impõe-se reconhecer que o próprio legislador estabeleceu que o caráter competitivo constitui um princípio essencial da licitação, sem o qual a seleção da proposta mais vantajosa estará derradeiramente prejudicada. A competitividade, desde modo, é essencial à lógica interna do procedimento licitatório, sendo que onde não há competição, não há licitação.

Por sua vez, O Superior Tribunal de Justiça no 1Recurso Especial n. 361736/SP, consagrou no tocante à ampla competitividade às licitações públicas: Da lição do mestre Marçal Justen Filho temos: ***"É certo que não pode a administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação da disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.*** (Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p.335).

Texto sem revisão - MFA



ESTADO DE SANTA CATARINA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE MONTE CASTELO

Impõe-se também a observar o princípio da impessoalidade, com relação ao qual Celso Antônio Bandeira de Mello esclarece o sentido:

"Nele se traduz a ideia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimimentos. Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie".¹

Convém destacar que a igualdade de oportunidades nas licitações, foi consagrada na própria Constituição e configura conquista democrática essencial ao exercício pleno das garantias constitucionais, como bem destaca José dos Santos Carvalho Filho. Verbis:

"A se permitir a livre escolha de determinados fornecedores pelo administrador, estariam aliçados todos os demãos, o que seria de se lamentar, tendo em vista que, em numerosas ocasiões, poderiam eles apresentar à Administração melhores condições de contratação"²

A questão sobre análise já foi abordado pelo Tribunal de Contas da União, em análise de temática similar, reconheceu que este tipo de exigência privilegia a marca do próprio fabricante e restringe a competitividade do certame, ao afastar possíveis licitantes fabricantes de produtos novos, similares ou compatíveis, no caso montadoras. que apresentem qualidade condizente com as necessidades do equipamento ou veículo. Nesse sentido:

Exigência de que os cartuchos e toners sejam da mesma marca da impressora O relator comunicou ao Plenário ter adotado medida cautelar determinando à Secretaria de Estado de Saúde do Acre que suspendesse a eficácia das Atas de Registro de Preços n.os 162/2009 e 167/2009, relativamente aos lotes V e VII, para demandas futuras por parte daquele órgão estadual e também perante outros entes da administração pública. Constava do termo de referência do Pregão Presencial n.º 83/2009 – do qual se originaram as atas – que o produto ofertado para os lotes V (material de consumo de informática) e VII (kit fusor) deveria ser *"original do fabricante do equipamento, não remanufaturado, não reciclado, não similar"*. Em resumo, assinalou o relator, *"o edital exigia que os cartuchos e toners de impressão fossem da mesma marca da impressora"*. Para o provimento cautelar, ele destacou que o TCU tem consolidado entendimento no sentido de que a exigência de os cartuchos de tinta para impressoras serem produzidos pelo mesmo fabricante do equipamento impressor, ou fabricados no exterior por empresas da mesma marca da impressora, privilegia a marca do próprio fabricante e restringe a competitividade do certame, ao afastar possíveis licitantes fabricantes de produtos novos, similares ou compatíveis, que apresentem qualidade condizente com as necessidades do equipamento. O Plenário, por unanimidade, referendou a cautelar. Precedentes citados: Decisões n.os 664/2001, 130/2002, 516/2002, 1476/2002, 1518/2002, todas do Plenário; Acórdão nº 1354/2007-Segunda Câmara e Acórdãos n.os 964/2004, 520/2005, 1165/2006 e 1033/2007, todos do

¹ In Curso de Direito Administrativo, 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 114.

² Manual de Direito Administrativo. 23 ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro. 2010, p 262.
Texto sem revisão - MFA



ESTADO DE SANTA CATARINA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE MONTE CASTELO

Plenário. Decisão monocrática no TC-027.182/2009-4, rel. Min. Benjamin Zymler, 03.02.2010.

No mesmo sentido, outras decisões do TCU acerca da proibição de serem lançadas exigências restritivas a competitividade em editais de licitação:

TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;”.

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”.

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1º, inciso I, do art. 3º da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.”.

Aliais, o parágrafo 1º, inciso I, do mesmo artigo 3º, da Lei 8.666/93, está implícito outro princípio da licitação, que é o da competitividade decorrente do princípio da isonomia: é vedado aos agentes públicos **“admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato”**

Nesse sentido, cito orientação doutrinária da Prof. Sylvia Di Pietro³. Verbis:

O princípio da igualdade constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar. Esse princípio, que hoje está expresso no art. 37, XXI, da Constituição, veda o estabelecimento de condições que impliquem preferência em favor de determinados licitantes em detrimento dos demais.

Não obstante a necessidade de se observar as condições fixadas no edital o STJ vem decidindo que:

As regras do procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo a administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa. (MS 5.606/DF, rel.min. José Delgado), (grifei).

No caso sob análise apenas a Recorrida participou da fase de lances, o que demonstra que a condição inequivocamente, restringiu a competitividade, o que impõe uma interpretação conforme para afastar tal exigência, sob pena de comprometimento do certame, pois não há licitação ou certame

³ Di Pitero. Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 17ª ed., Editora Atlas, 2004, p. 303.
Texto sem revisão - MFA

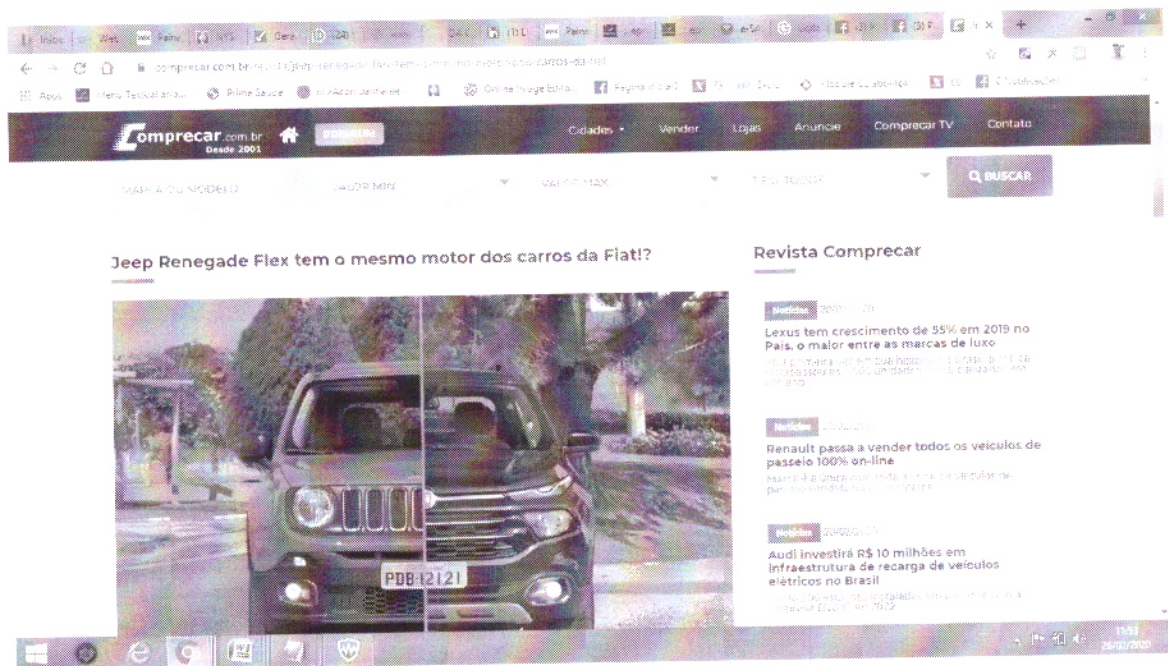


ESTADO DE SANTA CATARINA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE MONTE CASTELO

no qual efetivamente apenas um possa participar, isto porque licitação importação necessariamente em competição.

Cabe destacar que, no mercado de veículos é comum o uso de motores diversos, entre os fabricantes :

Jeep Renegade com motor Fiat:



E mais:

- a) Ford EcoBoost e Duratorq
- b) BMW e PSA Prince
- c) Renault e Daimler
- d) Renault e PSA

Fonte: <https://www.noticiasautomotivas.com.br/motores-compartilhados-entre-fabricantes-diferentes/>

Portanto, a manutenção da condição mostra-se impertinente., contrariando inclusive a regra prevista no inciso II, do Art. 15 da Lei n. 8.666/93.

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

Texto sem revisão - MFA



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE MONTE CASTELO

Isto posto, a bem o interesse público e com escopo de homenagear o princípio da isonomia e garantir a competitividade no certame, CONHEÇO do recurso e no mérito dou-lhe PROVIMENTO, para com espeque na Súmula 473 do STF, reformar a decisão da Sra. Pregoeira, determinando a realização de nova sessão PÚBLICA de lances, na qual fica garantida a participação da Recorrente.

É como decido.
Comunique-se aos legitimados.
Publique-se.
Cumpra-se.

Monte Castelo - SC, 26 de fevereiro de 2020.


JEAN CARLO MEDEIROS DE SOUZA
PREFEITO

Texto sem revisão - MFA