

PARECER JURÍDICO/Recurso em Licitação

Trata-se de **recurso apresentado pela empresa SAESA DO BRASIL LTDA., Processo 18/115-PG.**

Introdução

Procedimento licitatório para aquisição de suprimentos de informática, especificamente insumos para impressoras, para atender a demanda desta Instituição.

O recurso apresentado aponta supostos vícios e inconformidades que, na visão da Recorrente, inviabilizariam a qualificação de empresa vencedora.

Alega ainda eventuais vícios no edital, contudo, na proposta apresentada por ela própria verifica-se que as alegações não passam de esperneios, visto que, inobstante a alegada divergência de código em relação à descrição do item, apresentou sua proposta comercial tal como especificado na descrição do item, independente do código do produto.

Verificou-se ainda, que os argumentos apresentados apenas cita a lei 8.666/93, mas não possuem como base a referida norma, como também não se ampara na resolução 1252, sequer citada pela Impugnante.

Este é o breve relatório.

Da impugnação apresentada

Conhecemos, em parte, o requerimento apresentado, uma vez que tempestivo no que se refere à qualificação de empresa vencedora.

Todavia, nas questões relativas à impugnação do edital, verificamos que o prazo para impugnação já havia se esgotado, tal como preconiza o item 8.8 do edital. Neste caso, a impugnação deveria ter sido apresentada em até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública, o que não ocorreu, sendo que a sessão pública se deu em 11 de setembro de 2018 e o Recurso somente foi apresentado em 21 de setembro de 2018.

Ultrapassadas as questões de admissibilidade, passemos à análise das razões expressas pela Recorrente que, a seu ver, culminariam desqualificação de empresa vencedora do certame.

Inicialmente, vale lembrar que esta Instituição segue regulamento próprio, sendo este o de número 1.252/2012, estando a matéria pacífica perante os órgãos julgadores, senão vejamos:

“1.1 – improcedente, tanto no que se refere à questão da “adoção” pelo SENAC/RS, da praça pública Daltro Filho, em Porto Alegre-RS, quanto no que tange aos processos licitatórios, visto que, por não estarem incluídos na lista de entidades enumeradas no parágrafo único do art. 1º da Lei 8.666/93, os serviços sociais autônomos não estão sujeitos à observância dos estritos na referida lei, e sim aos seus regulamentos próprios

devidamente publicados;” (TCU, Decisão 907/1997 – Plenário, Min. Rel. Lincoln Magalhães da Rocha).

Sendo apenas uma das infundáveis decisões no mesmo sentido, uma vez que os Tribunais já pacificaram esse entendimento, seguindo a Doutrina essa mesma linha, conforme nos ensina a Professora Julieta Mendes Lopes Vareschini, em sua obra *Licitações e Contratos no Sistema “S”*, 5ª ed., p. 16, quando comenta a obra do renomado jurista Hely Lopes Meirelles:

“Como se pode observar do conceito doutrinário supracitado, os serviços sociais autônomos são instituídos por lei, possuem personalidade de direito privado e não têm fins lucrativos. São paraestatais, no sentido de que atuam ao lado do estado, mediante o desempenho de atividades não lucrativas, não integrando a Administração Direta (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), nem tampouco a Indireta (Autarquias, Fundações Públicas, Sociedades de Economia Mista e Empresas Públicas).”

Assim, conforme o ordenamento jurídico vigente, qualquer fundamentação apresentada pela Impugnante eventualmente baseada na Lei 8.666 não se aplicaria ao presente caso, pois devemos nos ater ao disposto na resolução 1.252/2012, sendo este o dispositivo legal que dá sustento aos procedimentos licitatórios do SESC/AR-ES.

De toda forma, tratemos dos argumentos indicados pela Recorrente para desqualificação da empresa vencedora, mas fazemos isso com base na supracitada norma vigente, bem como nos dispositivos expressos no próprio edital, especialmente o item 8.5, que assim determina:

“8.5 – A Comissão de Licitação poderá, no interesse do Sesc em manter o caráter competitivo desta licitação, relevar omissões puramente formais nos documentos e propostas apresentadas pelas licitantes. Poderá, também, realizar pesquisa na Internet, quando possível, para verificar a regularidade/validade de documentos ou fixar prazo as licitantes para dirimir eventuais dúvidas. O resultado de tal procedimento será determinante para fins de habilitação.”

Como podemos verificar, o que se busca é a formalização dos atos, mas não o formalismo por si só, devendo sempre haver o interesse Desta Administração em se buscar as melhores condições de contratação, primando pela eficiência, e não para detalhes escusáveis que, ou podem ser sanados, ou relevados pelo administrador.

Vejamos então os itens impugnados no recurso:

PROPOSTA APÓCRIFA

Inobstante os argumentos apresentados pela Recorrente, os mesmos não prosperam, uma vez que a proposta apresentada pela empresa vencedora contém os itens necessários para sua validação, constando a identificação da empresa participante, a assinatura de representante e identificação do mesmo.

De toda forma, a simples falta de rubrica em uma das páginas da proposta não invalida o documento, que teve seu fim útil validado pela comissão de licitação.

Lembrando, eventuais vícios de forma podem ser sanados, a critério da comissão de licitação, em proteção ao princípio da economicidade. Não sendo a falta de rubrica em uma das folhas da proposta que invalidaria o documento da empresa que apresentou a melhor condição comercial, mesmo porque, consta da página de assinatura da proposta a oposição de firma do representante da empresa, estando devidamente identificado.

A posição adotada por esta instituição está em linha com as decisões dos Tribunais Superiores, senão vejamos Orientação Jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

“PETIÇÃO. FALTA DE ASSINATURA DO ADVOGADO. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

A Turma conheceu do recurso e lhe deu provimento com o entendimento de que a ausência da assinatura de um recurso pelo advogado nas instâncias ordinárias não se constitui em nulidade insanável. Ressaltou-se que, atualmente, a tendência da norma processual é no sentido de repudiar a rigidez das formas, prestigiando a vontade das partes, com a correção, sempre que possível, das irregularidades. REsp 183.220-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 12/6/2001.”

No mesmo sentido, segue decisão proferida pelo mesmo Tribunal Superior, tratando de falta de assinatura em proposta apresentada em procedimento licitatório.

“AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 524.770 - RS (2014/0120659-8) RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS AGRAVANTE : MURBAN MOBILIÁRIO URBANO E URBANIZAÇÃO LTDA ADVOGADO : FERNANDO PESSIN LEWGOY E OUTRO(S) AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE PROCURADOR : MARCELO KRUEL MILANO DO CANTO E OUTRO(S) PROCURADORA : FERNANDA BIANCHI E OUTRO(S) INTERES. : VERDI DESIGN LTDA ADVOGADO : MAURÍCIO FERNANDES DA SILVA E OUTRO(S) PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO.

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PROPOSTA DECLARADA VENCEDORA. FALTA DE ASSINATURA NA OFERTA FINANCEIRA. IRREGULARIDADE QUE NÃO COMPROMETE OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO COMPETITÓRIO. AUSÊNCIA DE DIREITO DO CONCORRENTE DE PUGNAR PELA INABILITAÇÃO. EXCESSO DE FORMALISMO. RAZOABILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo interposto por MURBAN MOBILIÁRIO URBANO E URBANIZAÇÃO LTDA. contra decisão que obsteu a subida de recurso especial.

Extrai-se dos autos que a agravante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cuja ementa guarda os seguintes termos (fl. 920, e-STJ):

"APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PROPOSTA DECLARADA VENCEDORA. FALTA DE ASSINATURA NA OFERTA FINANCEIRA. IRREGULARIDADE QUE NÃO COMPROMETE OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO COMPETITÓRIO. AUSÊNCIA DE DIREITO DO CONCORRENTE DE PUGNAR PELA INABILITAÇÃO.

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º da Lei n. 8.666/93).

A Administração acha-se vinculada às condições do edital (art. 41 da Lei n. 8.666/93). Todavia, conforme entendimento sedimentado no âmbito do STJ, rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei. Tal ocorre no caso dos autos, em que se mostra correta a decisão administrativa que declarou habilitada, concorrente que deixou de assinar a oferta financeira, porém é identificada através de rubrica e dos demais documentos que compõem a proposta, que se mostrou mais vantajosa para a Administração.

Ausência de qualquer vulneração dos princípios da licitação. Inexistência de direito da concorrente de pugnar pela sua inabilitação.

Apelação provida. Prejudicado o reexame necessário."

Rejeitados os embargos de declaração opostos (fls. 1063/1068, e-STJ).

Aduz, no mérito, que o acórdão estadual contrariou as disposições contidas nos arts. 3º, caput, 4º, caput, 41, caput, 44, caput, 45, caput, e 48, I, da Lei 8.666/93.

Sustenta, em síntese, que houve irregularidades no procedimento licitatório do qual participou, com desrespeito às regras contidas no edital, "que tornaram a proposta de preço da licitante ora Apelante VERDI totalmente inválida, irregular e inexistente. A proposta de preço da apelante VERDI apresentou-se SEM ASSINATURA, CONTRARIANDO O ITEM 7.2.3 DO EDITAL E AOS ARTIGOS 41 CAPUT E 48, I, DA LEI 8.666/93. TAL FATO ESTÁ COMPROVADO NA PROPOSTA DA EMPRESA VFRDI EM FLS. 427/428 DOS AUTOS".

Aponta divergência jurisprudencial com aresto desta Corte. Sem contrarrazões ao recurso especial (fl. 1143, e-STJ).

Sobreveio o juízo de admissibilidade negativo na instância de origem (fls. 1146/1151, e-STJ), o que ensejou a interposição do presente agravo.

Não apresentada contraminuta do agravo (fl. 1208, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.

O recurso não merece prosperar.

O tribunal de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide, com amparo no edital do concurso, considerou correta decisão que declarou habilitada concorrente que deixou de assinar a oferta financeira, consignando que se constitui em mera irregularidade que não compromete nenhum dos princípios informadores da licitação, uma vez que "foi admitida no certame porque existiam elementos suficientes para identificá-la", in verbis (fls. 922/923, e-STJ):

"A discussão vertida na lide diz com o descumprimento de exigência constante em edital relativamente à proposta declarada vencedora no certame.

A insurgência é de outro concorrente, também habilitado, que apresentou proposta em valores superiores para a execução dos trabalhos licitados.

É certo que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º da Lei n. 8.666/93).

Por outro lado, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (art. 41 da Lei n. 8.666/93).

Todavia, conforme entendimento consagrado no âmbito do STJ:

"Rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa". (REsp n. 797.179/MT, rei. Min. Denise Arnda, 1ª Turma, DJ 07.11.2006)

No caso dos autos, a apelante, embora não tenha assinado a proposta financeira, foi admitida no certame porque existiam elementos suficientes para identificá-la, em razão da rubrica nesses documentos e nos demais que o acompanhavam (certidão negativa, balanço, capacidade técnica).

Desta forma, a falta de assinatura na proposta financeira constitui-se em mera irregularidade que não compromete nenhum dos princípios informadores da licitação.

Correta, por isso, a decisão que considera habilitada a concorrente, declarando-a vencedora do certame, por ter apresentado o menor preço.

Não se vislumbra qualquer direito da impetrante, licitante também habilitada na licitação, a ser protegido pelo remédio heroico.



Ademais, considerou a Corte a quo que o excesso de formalismo não pode sufragar proposta que se mostrou mais vantajosa para a administração.

Com efeito, o entendimento desta Corte é o de que seja dispensado o excesso de formalismo no processo de licitatório, a fim de ser priorizada a finalidade do procedimento, "notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa". (REsp 797.179/MT, Rel. Ministra Denise Arnda, Primeira Turma, DJ 7.11.2006.)

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AFASTADA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO ANVISA. EDITAL. NÃO-EXIGÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O acórdão recorrido concluiu que tanto o objeto - contratação de serviços de oxigenoterapia domiciliar-, quanto o edital do certame dispensavam Licença de Funcionamento expedida pela Anvisa, porquanto a licitação não objetivava a "comercialização de equipamentos" que exigiria a autorização do órgão de vigilância, nos termos da lei.

3. Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados.

4. Recurso especial não provido." (REsp 1.190.793/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/8/2010, DJe 8/9/2010.)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 28, III, E 41 DA LEI 8.666/93. NÃO-OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO JURÍDICA COMPROVADA. ATENDIMENTO DA FINALIDADE LEGAL. DOUTRINA. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO.

1. A Lei 8.666/93 exige, para a demonstração da habilitação jurídica de sociedade empresária, a apresentação do ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado (art. 28, III).

2. A recorrida apresentou o contrato social original e certidão simplificada expedida pela Junta Comercial, devidamente autenticada, contendo todos os elementos necessários à análise de sua idoneidade jurídica (nome empresarial, data do arquivamento do ato constitutivo e do início das atividades, objeto social detalhado, capital social integralizado e administradores).

3. *Inexiste violação da lei ou do instrumento convocatório, porquanto a recorrida demonstrou sua capacidade jurídica e atendeu, satisfatoriamente, à finalidade da regra positivada no art. 28, III, da Lei 8.666/93.*

4. *A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41).*

Contudo, rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º).

5. *Recurso especial desprovido." (REsp 797.170/MT, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 7/11/2006, p. 252.)*

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA.

1. *A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo.*

2. *O ordenamento jurídico regulador da licitação não prestigia decisão assumida pela Comissão de Licitação que inabilita concorrente com base em circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, fazendo exigência sem conteúdo de repercussão para a configuração de habilitação jurídica, da qualificação técnica, da capacidade econômico-financeira e da regularidade fiscal.*

3. *Se o edital exige que a prova da habilitação jurídica da empresa deve ser feita, apenas, com a apresentação do "ato constitutivo e suas alterações, devidamente registrada ou arquivadas na repartição competente, constando dentre seus objetivos a exclusão de serviços de Radiodifusão...", excessiva e sem fundamento legal a inabilidade de concorrente sob a simples afirmação de que cláusulas do contrato social não se harmonizam com o valor total do capital social e com o correspondente balanço de abertura, por tal entendimento ser vago e impreciso.*

4. *Configura-se excesso de exigência, especialmente por a tanto não pedir o edital, inabilitar concorrente porque os administradores da licitante não assinaram em conjunto com a dos contadores o balanço da empresa.*

5. *Segurança concedida." (MS 5.779/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/9/1998, DJ 26/10/1998, p. 5.)*

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

(...)

3. Segurança concedida." (MS 5.869/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, Primeira Seção, DJ 7/10/2002.)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EXIGÊNCIA DESCABIDA. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO.

A vinculação do instrumento convocatório, no procedimento licitatório, em face da lei de regência, não vai ao extremo de se exigir providências anódinas e que em nada influenciam na demonstração de que o licitante preenche os requisitos (técnicos e financeiros) para participar da concorrência.

Comprovando, o participante (impetrante), através de certidão, a sua inscrição perante a Prefeitura Municipal, exigir-se que este documento esteja numerado - como condição de habilitação ao certame - constitui providência excessivamente formalista exteriorizando reverência fetichista às cláusulas do edital.

Segurança concedida. Decisão indiscrepante." (MS 5.647/DF, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, Primeira Seção, DJ 17/2/1999.)

Efetivamente, considero razoável a validação da proposta realizada no termos do acórdão recorrido, visto que, conforme declarou o Tribunal de origem, existem nos autos elementos suficientes para identificação da concorrente que deixou de assinar a oferta financeira, devendo ser rejeitado, no presente caso, o excesso formalismo.

Por fim, não pode ser conhecido o recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, pois a recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, bem como não apresentou adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementas, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Descumpridos, assim, os requisitos dos arts. 541, parágrafo único, e 255 do RISTJ.

Nesse sentido manifesta-se a doutrina:

"Não basta a mera indicação do repositório de jurisprudência ou a simples transcrição de excerto do acórdão paradigma. É necessário demonstrar analiticamente que os arestos divergiram na aplicação da lei em casos análogos, diante de fatos análogos.



Apenas excepcionalmente tem sido dispensada a demonstração analítica da divergência, quando o dissídio ostenta-se notório" (Athos Gusmão Carneiro, "Admissibilidade do Recurso Especial" in "Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis de Acordo com a Lei 9.756/98", coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier e Nelson Nery Júnior, 1ª edição, 2ª tiragem, Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 116).

A propósito, os seguintes excertos de recentes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLICIAL MILITAR DO DISTRITO FEDERAL. CURSO DE FORMAÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME VIA APELO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 333, II, DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 262, 282, IV, 324, 397 e 399, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ALÍNEA 'C'. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

(...)

5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea 'c' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

6. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 306.773/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/5/2013, DJe 22/5/2013.)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE MILITAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. QUESTÕES DECIDIDAS DE FORMA FUNDAMENTADA. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. SÚMULA 280/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

(...)

3. A admissibilidade do recurso especial pela alínea 'c' do permissivo constitucional requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas díspares nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 207.414/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/5/2013, DJe 15/5/2013.)



"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 DO STF E 182 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME DA APELAÇÃO. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES, NO 2º GRAU. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207 DO STJ. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NA ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. ALEGADA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NECESSIDADE DO COTEJO ANALÍTICO ENTRE OS ACÓRDÃOS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE DAS SITUAÇÕES FÁTICAS.

(...)

IV. No que pertine ao Recurso Especial interposto pela alínea c do inciso III do art. 105 da CF/88, é imprescindível o atendimento aos requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, para a devida demonstração do alegado dissídio jurisprudencial, entre eles a demonstração da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa, emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional, não sendo suficiente a mera transcrição de ementas.

(...)

VI. Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 211.029/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 16/4/2013, DJe 7/5/2013.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, inciso II, alínea "b", do CPC, conheço do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 27 de junho de 2014.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator"

Como podemos observar, a atuação desta instituição está em linha com a moderna posição de nossos Tribunais, não colocando a forma como elemento imutável e primordial para os atos, mas sim primando pela efetividade das medidas e o fim útil dos procedimentos.

De toda forma, a proposta apresentada não está sem assinatura, sendo importante ressaltar que em apenas uma página não constava a rubrica, vício sanado em tempo com a entrega dos documentos físicos por parte da empresa vencedora, apenas não constando a rubrica na página encaminhada por meio eletrônico, não havendo assim qualquer razão que possa levar à desqualificação de empresa vencedora do certame.





DO NÃO CUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS DA PROPOSTA

Razão não assiste à recorrente, uma vez que na proposta apresentada pela empresa vencedora do certame (lotes impugnados), constam as informações necessárias.

Verifica-se na proposta apresentada as seguintes informações:

*“CONDIÇÃO COMERCIAL:
VALIDADE DA PROPOSTA: 60 DIAS.
PRAZO DE ENTREGA: 20 DIAS.
PRAZO DE PAGAMENTO: 10 DIAS.
PRAZO DE GARANTIA: 12 MESES.
EMPRESA ENQUADRADA COMO ME/EPP.
FRETE, TAXAS E IMPOSTOS INCLUSOS”*

Para esta instituição, foram cumpridos os requisitos necessários para validade da proposta, não se configurando a falta de informação tal como apontado pela Recorrente.

Por tais razões, entendemos não merecer amparo os lamentos da recorrente.

DA INDICAÇÃO DE FOLDERS E CATÁLOGOS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA

Inicialmente, verifica-se que não se trata de item previsto em edital, não sendo portando obrigatório, mas sim uma informação complementar para auxílio da equipe técnica desta Instituição. Sendo assim, não se pode ter como exigível algo não previsto no edital.

Verifica-se ainda que a recorrente toma por base a Lei 8.666, o que já ressaltamos não ser aplicável no presente caso, uma vez que o SESC utiliza-se de regulamento próprio.

De toda forma, por não se tratar de documento exigido no edital, mas apenas de complementação para auxílio do corpo técnico, o fato de não estarem os referidos elementos no vernáculo não poderia ser tido como motivo de desqualificação da proposta ou desclassificação da empresa vencedora.

São as razões que nos remetem ao posicionamento de improcedência do recurso apresentado.

DA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA

Melhor sorte não reserva á recorrente nesse tópico, isso porque esta instituição, ao preparar o processo de licitação, efetuou levantamento junto ao mercado, buscando-se com isso formar o preço base.



Consta nos autos do processo administrativo que, o item tido como inexequível, foi identificado no banco de preços com o valor unitário de R\$3.333,44, tendo sido ainda cotado pelo preço de R\$3.800,00.

No caso, a empresa vencedora apresentou o preço de R\$3.939,00, já a empresa recorrente apresentou o preço de R\$9.000,00.

Como podemos observar, o preço apresentado pela empresa vencedora não é inexequível, estando inclusive um pouco acima da pesquisa de mercado realizada para preparação da licitação.

Mais uma vez chamamos a atenção para o fato de não seguir o SESC o que dispões a Lei 8.666, mas sim a Resolução 1.252. Insistimos nisso, pois a recorrente apresenta seus fundamentos com base na referida Lei e não na Resolução.

Todavia, estamos tratando aqui da eventual inexequibilidade da proposta, o que não se observa, pois conforme as pesquisas realizadas pelo setor competente, ao contrário do que afirma a Recorrente, entende-se que o preço aplicado ao item é sim exequível, em especial pelo valor alcançado no banco de preços, mas também reforçado por pesquisa realizada no mercado, ambos atestando ser viável o preço apresentado pela empresa vencedora.

Entendemos assim superados os argumentos apresentados pela recorrente, merecendo ser julgado improcedente o recurso.

INDICAÇÃO DE EQUIPAMENTO NÃO EXISTENTE – NÃO SENDO CAPAZ DE ATENDER O EDITAL

Conforme já ressaltado na análise de admissibilidade do recurso apresentado, trata-se de questão que não merece sequer ser avaliada, uma vez que deveria ter sido impugnado o edital antes da realização da sessão pública de lances.

Isto porque se trata de eventual vício do edital, não se tratando de vício na proposta apresentada pela empresa vencedora.

De toda forma, o que se observa da leitura dos documentos acostados ao processo licitatório, foi um mero erro formal, que não prejudica o processo licitatório, tratando-se da utilização de um código equivocado para um determinado produto, mas que, se observada a descrição, a mesma está correta.

Tanto que a própria recorrente considerou o referido item em sua proposta comercial, utilizando não o código, mas a descrição dos itens.

Vale aqui destacar o equívoco cometido pela própria comissão de licitação, que para um determinado item (unidade fotocondutor, preto), estabeleceu o código C950X71G, repetindo o



mesmo código para outros três itens (unidades fotocondutoras nas seguintes cores: ciano; amarelo; magenta), cujo código, para as três, seria C950X73G.

Mas como se observa, a descrição dos itens estava correta, tanto que, conforme proposta da própria recorrente, independente do código a ser utilizado o item foi corretamente identificado, não havendo qualquer prejuízo aos participantes do certame.

Sendo este nosso entendimento sobre o caso em comento.

Das Conclusões Finais

Por todo o exposto, recomendamos que seja negado provimento ao recurso apresentado, dado normal prosseguimento ao processo licitatório, uma vez que, a nosso ver, não merecem acolhimento as impugnações apresentadas.

Este é o parecer que submeto à apreciação.

Vitória/ES, 25 de setembro de 2018.

Gustavo Lobo Veríssimo da Silva – OAB/ES 9.539
Assessoria Jurídica SESC/AR-ES