



Prefeitura de Goiânia
Secretaria Municipal de Administração
Chefia da Advocacia Setorial

PARECER JURÍDICO Nº 946/2023

Processo : SEI nº: 22.24.000006516-3

Pregão Eletrônico n.º 032/2023 - Lei Federal n.º 14.133/2021

Recorrente: Saraiva Distribuidora Ltda.

Recorrida: Shopping Comércio de Materiais e Equipamentos Ltda.

1. Do Relatório e dos fatos

Os autos em epígrafe foram remetidos a esta Chefia da Advocacia Setorial da Secretaria Municipal de Administração - SEMAD, por meio do Despacho nº 234/2023/SEMAD/GERPRE (2486686), para análise e manifestação sobre o recurso apresentado pela empresa **Saraiva Distribuidora Ltda.**, em razão da decisão da Comissão de Contratação que classificou as propostas da licitante Shopping Comércio de Materiais e Equipamentos e a declarou vencedora para os itens 01 e 02, no procedimento licitatório do Pregão Eletrônico n.º 32/2023, conforme noticiam o Termo de Julgamento (2425573).

Os presentes autos administrativos tratam do Edital do Pregão Eletrônico n.º 32/2023, sob a égide da Lei n.º 14.133/2021, que tem como objeto: **"Aquisição de absorventes, em atendimento à Secretaria Municipal de Educação – SME, conforme condições e especificações estabelecidas no Edital e seus Anexos."** (2195144)

Em continuidade, no que importa a presente análise, em apertada síntese, tem-se que constam nos autos:

- Edital do Pregão Eletrônico nº 32/2023 (2195144);
- Comprovante de e-mail enviado pela empresa Shopping Comércio com pedido de esclarecimento (2397693);
- Despacho n.º 3006/2023/GERCOM, por meio do qual o setor técnico do órgão demandante manifesta-se quanto ao pedido de esclarecimento (2398288);
- Despacho n.º 032/2023/SEMAD/GERPRE, por meio do qual divulga o teor do pedido de esclarecimento e a respectiva resposta técnica (2398773);

- Comprovante de publicações dos esclarecimentos (2398794 e 2398909);
- Proposta de Preços e documentação da empresa Shopping Comércio de Materiais (2425562);
- Termo de Julgamento (2425573)
- Comprovante da Publicação do Termo de Julgamento (2425624);
- Recurso Administrativo da empresa Saraiva (2482532);
- Comprovante da publicação do recurso (2482543);
- Contrarrazões da licitante Shopping Comércio de Materiais e Equipamentos Ltda. (2482565);
- Comprovante de publicação das contrarrazões (2482575);
- Despacho n.º 234/2023/SEMAD/GERPRE, pelo qual manifesta-se tecnicamente quanto aos argumentos do Recurso e das contrarrazões e, ao final, encaminha os autos à esta unidade jurídica para análise e emissão de parecer quanto ao recurso interposto (2486686)

É o que interessa relatar, passa-se aos fatos.

2. Das razões do recurso e de suas contrarrazões

A Recorrente e a Recorrida alegam, em suma, o que segue abaixo:

2.1. Das razões do recurso

(i) aduz que a empresa Shoppingá declarada habilitada para os itens 01 e 02 do Pregão não atendeu aos requisitos do edital no que se refere ao "modelo e marca ofertado", haja vista que a exigência editalícia previa embalagem contendo 16 (dezesseis) unidades de absorventes, enquanto a recorrida ofertou o produto da marca " Mulher Ativa" que contém 08 unidades.

2.2. Das contrarrazões

(i) expõe que o objeto do presente recurso foi submetido previamente a análise do setor técnico, por meio do pedido de esclarecimento apresentado pela recorrida, cuja unidade técnica opinou favoravelmente quanto a possibilidade da entrega de 02 pacotes contendo 08 unidades cada, totalizando, assim, 16 unidades.

É o relatório. Passa-se à análise.

3. Dos fundamentos do direito

3.1 Da natureza jurídica do parecer e do princípio da legalidade

Importa frisar que a presente análise toma por base, exclusivamente, os elementos que constam da instrução dos autos em epígrafe e que o exame do objeto em

questão limita-se aos enfoques jurídicos e da regularidade processual da matéria proposta, abstendo-se esta unidade jurídica quanto a aspectos que exigem o exercício de competência e discricionariedade a cargo do gestor titular e dos setores afins desta Secretaria.

Tem-se que a autoridade consulente e os demais agentes participantes no trâmite do presente procedimento administrativo detêm competência para a prática dos atos que envolvem o pleito, cabendo-lhes aferir com exatidão as informações e dados constantes do procedimento, zelando para que todos os atos sejam praticados por aqueles que possuem as correspondentes atribuições.

Registra-se, ainda, em conformidade com o artigo 37 da Constituição Federal, que o gestor público só pode realizar seus atos quando prescrito em lei, ou seja, no rigor da Legalidade, como expresso nas lições de Hely Lopes Meirelles, a saber:

A legalidade, como princípio de administração significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e as exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, como o caso. (LOPES, Meireles Hely. Direito Administrativo Brasileiro. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 87).

E, com fulcro no parágrafo único, do art. 168 da Lei federal n.º 14.133/2021, os autos foram encaminhados a esta unidade de assessoramento jurídico a fim de subsidiar decisão pela autoridade máxima desta Secretaria de Administração quanto ao Recurso interposto pela empresa licitante Saraiva Distribuidora Ltda.

3.2 Da admissibilidade do recurso

O recurso administrativo é o meio pelo qual o interessado requer a invalidação, reforma ou reexame de decisão proferida pela Administração. Assim, quando de sua interposição deve-se atender a certos pressupostos, como o prazo legalmente previsto, o protocolo perante o órgão competente e a prova da legitimação do recorrente.

A par disto, a nova Lei das Licitações e Contratos Administrativo - 14.133/2021- prevê em seu art. 165, *in verbis*:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

d) anulação ou revogação da licitação;

e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;

II - pedido de reconsideração, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação, relativamente a ato do qual não caiba recurso hierárquico.

§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas “b” e “c” do inciso I do caput deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

I - a intenção de recorrer deverá ser manifestada imediatamente, sob pena de preclusão, e o prazo para apresentação das razões recursais previsto no inciso I do caput deste artigo será iniciado na data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação ou, na hipótese de adoção da inversão de fases prevista no [§ 1º do art. 17 desta Lei](#), da ata de julgamento;

II - a apreciação dar-se-á em fase única.

§ 2º O recurso de que trata o inciso I do caput deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos.

§ 3º O acolhimento do recurso implicará invalidação apenas de ato insuscetível de aproveitamento.

§ 4º O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e terá início na data de intimação pessoal ou de divulgação da interposição do recurso.

§ 5º Será assegurado ao licitante vista dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

Já a Lei nº 9.861/2016, que regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Municipal, especificamente no seu artigo 64, dispõe como pressupostos de admissibilidade do recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida, sob pena de não conhecimento, a manifesta tempestividade do recurso a ser protocolizado perante o órgão competente, por quem seja legitimado e antes de esaurida a esfera administrativa, senão veja-se o teor do artigo em referência:

Art. 64. O recurso não será conhecido quando interposto ou oposto:

- I. fora do prazo;
- II. perante órgão incompetente;
- III. por quem não seja legitimado;
- IV. após esaurida a esfera administrativa.

E no caso em análise, que trata do Edital do Pregão Eletrônico n.º 32/2023, a matéria tem previsão nos itens elencados do 10.1 à 10.7 do termo editalício (1633847), vejamos:

10.1. Qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, não inferior a 10 minutos, de forma imediata após o término do julgamento das propostas e do ato de habilitação ou inabilitação, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer, sob pena de preclusão, ficando a autoridade

superior autorizada a adjudicar o objeto ao licitante declarado vencedor.

10.2. As razões do recurso deverão ser apresentadas em momento único, em campo próprio no sistema, no prazo de 3 (três) dias úteis, contados a partir da data de intimação ou de lavratura da ata de habilitação ou inabilitação.

10.3. Os demais licitantes ficarão intimados para, se desejarem, apresentar suas contrarrazões, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação pessoal ou de divulgação da interposição do recurso.

10.4. Será assegurado ao licitante vista dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

10.5. O acolhimento do recurso importará na invalidação apenas dos atos que não possam ser aproveitados.

10.6. Os licitantes são responsáveis pela contagem dos prazos acima mencionados, bem como pelo acompanhamento das publicações ocorridas no sistema e endereço eletrônico www.goiania.go.gov.br, ficando a Administração Pública isenta de quaisquer responsabilidades por perda de prazo.

10.7. Recebido, examinado e decidido o recurso, e constatada a regularidade dos atos praticados o Comissão de Contratação, caso mantenha sua decisão, **encaminhará o procedimento à autoridade competente para adjudicação e homologação.** (g.n.)

Da análise dos autos verifica-se que o Aviso do Termo de Julgamento foi publicado no site da Prefeitura na data de 30.08.2023 (2425624), enquanto o recurso foi impetrado na data de 04.09.2023, atendendo, assim, o prazo de 03 (três) dias úteis estabelecido no subitem 10.3 do edital (2482532). E, no que tange a apresentação das contrarrazões, constata-se que a empresa Shoppingá Comércio inseriu no sistema na data 05.09.2023 (2482565), razão pela qual é tempestiva, conforme, inclusive atesta o setor técnico.

No entanto, após uma acuida análise do Termo de Julgamento, verifica-se que, após a conclusão da fase de apresentação das "Propostas de Preços", foi aberto o sistema para intenção do recurso, em obediência ao subitem 10.1 do Edital, o que ocorreu na data de 30.08.2023 às 10:49:59, nos seguintes termos:

Sistema 30/08/2023 às 10:49:59 - srs. licitantes após análise da proposta ajustada da empresa arrematante do item 01 e 02 a mesma atende as exigências editalícias, sendo assim, irei aceitá-las no sistema.

Sistema 30/08/2023 às 10:51:10 - onde será aberto o prazo de manifestação de intenção de recursos com base no subitem 10,1 do edital.

Sistema 30/08/2023 às 10:53:12 - aceitei no sistema.

Sistema 30/08/2023 às 11:07:58 - sr. licitante, diante da ausência de manifestação de intenção de recursos para os itens 01 e 02 para fase de julgamento das propostas irei nesse instante habilitar a empresa arrematante para os referidos itens (g.n.)

O subitem 10.1 do edital prevê expressamente que a intenção de recurso deverá ser de forma imediata após o término do julgamento das propostas e do ato de habilitação ou inabilitação, sob pena de preclusão. Ou seja, o silêncio da Recorrente após a conclusão da fase de apresentação da proposta de preços culmina na preclusão, como atesta a SEMAD/GERPRE, por meio do Despacho n.º 234/2023 em suas manifestações técnicas (2486686).

Registra-se, ainda, quanto ao tema o teor do §2º, do art. 165 da Lei federal n.º 14.133/2023, *in verbis*:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

(...)

§2º O recurso de que trata o inciso I do *caput* deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos.

Ou seja, a autoridade que proferiu a decisão tem 03 dias úteis para manifestar-se e encaminhar à autoridade máxima da pasta que deverá proferir sua decisão no prazo de 10 dias úteis a contar do recebimentos dos autos. E nesse sentido, registra-se que os autos aportaram nesta unidade setorial na data de 15.09.2023 (6ª feira) encaminhados pelo setor técnico da GERPRE.

Assim, superadas as questões pertinentes à tempestividade, e, em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, passa-se a analisar o objeto do presente recurso.

4. Das alegações recursais, das contrarrazões e do posicionamento técnico

4.1. Da alegação da Recorrente

Após a habilitação da licitante Shoppingá Comércio, para os itens 01 e 02 do pregão, a licitante Saraiva Distribuidora impetrou recurso sob o argumento que o produto oferecido não atende as especificações do edital, que prevê embalagem em pacote contendo 16 unidades, enquanto a recorrida ofertou produto da marca "Mulher Ativa" em pacotes com 08 unidades.

Diz mais:

E após a apresentação da proposta acima colacionada esta Comissão de Licitação solicitou que a referida empresa alterasse a proposta para adequar a exigência do edital, e assim a empresa Shoppinga Comercio ajustou a proposta para a descrição igual a do edital porém com total ciência de que não conseguirá entregar os itens em pacotes com 16 unidades, pois a marca "mulher ativa" somente fabrica os absorventes em pacotes com 08 (oito)

unidades, conforme consta claramente no catalogo do item anexado pela empresa Shopping Comercio (...)

Sustenta que a CGL e o sr. Pregoeiro não poderia ter declarado habilitada e classificada a licitante Shopping Comércio para os itens 01 e 02 do certame, pois não cumpriu com as exigências do edital, ferindo os princípios legais que regem o certame, dentre eles o da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, da moralidade pública e da igualdade.

Ao final requer:

- a. aplicação do efeito suspensivo, com base no art. 109,§2º da Lei federal 8.666/93 (*sic*), para que seja declarada inabilitada e desclassificada a recorrente para os itens 01 e 02;
- b. que seja aberto prazo aos demais licitantes, que poderão impugnar o presente recurso por meio da apresentação de contrarrazões.

4.2. Das contrarrazões

A recorrida - Shopping Comércio informa que na data de 25.08.2023 encaminhou mensagem para o endereço eletrônico da GERPRE, por meio da qual solicitou esclarecimento quanto ao descritivo do edital, quanto a possibilidade de fornecer ao órgão demandante 02 embalagens contendo 08 unidades cada, totalizando, assim, 16 unidades.

Assevera que no dia 25.08.2023, de forma imediata e acessível a todos os participantes, a Gerência de Pregões emitiu sua opinião indicando que as licitantes poderiam realizar a entrega das 16 unidades em dois conjuntos contendo 8 unidades cada um, sem causar impacto negativo no processo, uma vez que a quantidade entregue estaria de acordo com a especificações estipuladas no edital.

Ao final ressalta que todas as exigências editalícias serão rigorosamente cumpridas, e todo o material solicitado será entregue nas quantidades e especificações.

4.3. Da manifestação Técnica

A GERPRE, na condição de unidade responsável pela condução do certame, por meio do Despacho n.º 234/2023 (2486686), após análise dos argumentos da Recorrente e dos defensivos apresentados pela Recorrida, se posiciona nos seguintes termos, *in verbis*:

(...)

A empresa recorrida apresentou, tempestivamente, suas contrarrazões ao recurso apresentado (Doc. SEI nº 2482565).

Após análise da peça recursal, constatou-se que suas alegações versam sobre a proposta de preços, divergindo do pleito recursal, sendo assim, sua manifestação está preclusa e não deve prosperar, de acordo com o que traz a inteligência do art. 165 da Lei Federal nº 14.133/2021, abaixo destacado:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

(...)

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

(...)

§ 1º Quanto ao recurso apresentado em virtude do disposto nas alíneas “b” e “c” do inciso I do **caput** deste artigo, serão observadas as seguintes disposições:

I - a **intenção** de recorrer deverá ser **manifestada imediatamente, sob pena de preclusão**, (...);

II - a apreciação dar-se-á em fase única.

De acordo com o que se extrai da normativa, em que pese a fase recursal ser única, a manifestação para intenção em recorrer deve ser realizada imediatamente após decisão proferida.

Nesse sentido, logo após decisão que aceitou as propostas, foi aberto campo próprio na plataforma eletrônica referente à intenção em recorrer sobre o julgamento destas, tanto para o item 01 como para o item 02, momento em que a recorrente se manteve inerte, vindo a manifestar-se sobre o interesse em recorrer apenas na fase de habilitação, conforme verifica-se acima pelos recortes trazidos do Termo de Julgamento.

A despeito das considerações retro, quanto às razões apresentadas, esclarece-se que no dia 25/08/2023 a empresa SHOPINGÁ COMÉRCIO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS LTDA solicitou esclarecimento (Doc. SEI nº 2397693).

Para o qual a Secretaria Municipal de Educação, manifestou pela flexibilização da forma de apresentação do produto, ou seja, manteve as características do objeto, sendo que apenas a embalagem de entrega seria em 2 pacotes contendo 8 unidades totalizando 16 conforme exigência da Administração. A vedação para entrega em pacote com 8 unidade poderia causar restrição a competitividade, direcionamento em função da forma de embalagem, além de inviabilizar a possibilidade de menor preço no certame, tudo em harmonia com posicionamento do TCU:

Registre-se que a restrição a uma determinada marca, modelo ou matéria-prima deve ser decorrente de estudos técnicos, e se tais estudos apontarem para essa necessidade, devem ser asseguradas as vantagens econômicas, técnicas ou administrativas do produto selecionado (Decisão Plenária TCU nº 584/99). Tal entendimento, em que pese aplicar-se diretamente a um ato regido pela Lei nº 8.666/93, cabe perfeitamente ao presente caso, pois acima de qualquer lei ordinária está a Constituição Federal que prega como regra geral a necessidade de ampla competição em igualdade de condições a todos os concorrentes, observando-se princípios como o de impessoalidade (...), da motivação (que exige ‘indicação dos pressupostos de fato e de direito’ que determinarem a decisão ou o ato, sendo obrigatórios quando os atos ‘neguem, limitem ou afetem direitos e interesses’) e da razoabilidade (princípio da proibição de excesso, que visa evitar restrições desnecessárias ou

absurdas por parte da Administração).(Acórdão 1010/2005 – Plenário. Rel. Valmir Campelo).

Portanto, a conduta da Pregoeira durante o certame, em todos os seus atos, e principalmente no que tange à insurgência apresentada, respeitou as regras definidas no Instrumento Convocatório, e, por vinculação a este, nos termos dos itens 9.4.2 e 9.13, solicitou a empresa SHOPINGÁ COMÉRCIO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS LTDA complementação das informações constantes na proposta final, para esclarecer que esta respeitava as definições em sede do Esclarecimento realizado, em consonância com o entendimento do TCU, vejamos:

As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, **desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.** (TCU – Proc. 002.251/2008-5 – (AC1046-21/08) – Rel. André Luís de Carvalho – DOU 06.06.2008) (destacamos)

De modo que houveram a participação de 29 empresas para os itens 1 e 2 no certame e apenas a recorrente, questionou a forma de apresentação.

Logo, reitera-se, resta claro que foram cumpridos todos os princípios legais que regem o certame, em especial o da vinculação ao instrumento convocatório, ampla competitividade, economicidade, legalidade, razoabilidade, moralidade pública e da igualdade.

Diante do exposto, encaminhem-se os autos à Chefia da Advocacia Setorial da Secretaria Municipal de Administração para análise e emissão de parecer jurídico quanto ao recurso interposto pela licitante supramencionada.

Após, retornem-se os autos à Gerência de Pregões para demais providências.

4.4. Da análise desta unidade jurídica (§ único do art. 168 da Lei nº. 14.133/21, art. 12, inciso V do Decreto Municipal nº. 131/2021 e art. 7º do Decreto nº. 3372/23)

Quanto a preclusão do recurso em análise atestada pela unidade técnica, em razão da ausência de manifestação da intenção de recorrer logo após o julgamento das propostas de preços, é possível constatar que o edital em comento prevê de forma expressa, que embora a apreciação ocorrerá em uma única fase, a licitante deverá manifestar a intenção do recurso em 02 momentos distintos, ou seja, após o julgamento da proposta de preços e do ato de habilitação ou inhabilitação, sob pena de preclusão.

E no que tange os prazos para manifestar intenção de recurso previsto o inciso I, do §1º, do art. 165 da Lei federal n.º 14.133/2021, é possível verificar que o legislador tratou de forma genérica e não deixa claro se a manifestação também ocorrerá num único momento. No entanto, o entendimento doutrinário trata a matéria como sendo dois momentos distintos, ou seja, a intenção deve ser apresentada em cada fase e de forma imediata (fase da proposta e fase da habilitação), vejamos:

Quanto aos recursos do julgamento das propostas e da hção ou inabilitação (cf. §1º), o interessado precisará manifestar sua intenção de recorrer tão logo seja oficializado o ato de que pretende recorrer, mas isto ainda não é o recurso, é apenas uma pré-condição, que, se não for exercitada, excluirá o interessado do direito a recorrer.

O recurso, após a intenção ter sido manifestada tempestivamente – imediatamente, diz a lei – deverá ser apresentado naquele de três dias úteis (da lavratura da ata ou da intimação do ato, em caso de o licitante estar presente à sessão), e esse é que será julgado pela autoridade.

Existe, portanto, o recurso do julgamento das propostas, a seguir toda essa disciplina, e o recurso da habilitação ou inabilitação, que também deverá segui-la. São dois, portanto, os momentos de recurso e, a cada fase (propostas e habilitação), caberá um, observada a ordem em que essas fases acontecem no respectivo certame. Se o legislador, inspirado no pregão, tentou abreviar este roteiro, não o conseguiu.

Se inexistir habilitação, obviamente caberá recurso apenas do julgamento das propostas, e todos os julgamentos se darão em fase única, reza a lei, o que significa uma só vez, sem “duplo grau de jurisdição”. (RIGOLIN, Ivan Barbosa. *Lei Nº 14.133/2021 Comentada. 1.ED.*. Belo Horizonte: Fórum, 2022. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/livro/L4352>. Acesso em: 20 ago. 2023., pág. 460)

Superado o tema da preclusão, no que tange a matéria objeto do recuso, que refere-se a inobservância da licitante Shoppingá, vencedora dos itens 01 e 02, quanto as especificações do edital, a recorrida informa que solicitou esclarecimento sendo, de forma imediata e transparente, manifestado pela unidade técnica demandante que poderia entregar em dois pacotes contendo 08 unidades cada, totalizando 16 unidades, cujas informações constam nas manifestações técnicas da GERPRE, por meio do Despacho n.º 234/2023.

Dito isto, cabe ressaltar que os esclarecimentos prestados pelo ente público no curso do processo licitatório tem **efeito complementar e vinculante**, na medida que não só acresce ao edital, como, também, vincula a todos os licitantes e à Administração Pública, que não pode decidir em sentido diverso daquele o qual já havia se manifestado, sob pena de ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

E quanto ao tema, assim leciona o doutrinador Marçal Justen Filho, *in verbis*:

É prática usual, fomentada pelo próprio art. 40, inc. VIII, que a Administração forneça esclarecimentos sobre as regras editalícias. A resposta formulada administrativamente apresenta cunho vinculante para todos os envolvidos, sendo impossível invocar o princípio da vinculação ao edital para negar eficácia à resposta apresentada pela própria Administração. (...) A força vinculante da resposta ao pedido de esclarecimento envolve as hipóteses de interpretação do edital. Ou seja, aplica-se quando há diversas interpretações possíveis em face do ato

convocatório. Se a Administração escolhe uma ou algumas dessas interpretações possíveis e exclui outras (ou todas as outras), haverá a vinculação. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos'. 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, pp. 528/529).

Lado outro, a unidade técnica da SME, órgão demandante, em resposta ao pedido de esclarecimento, por meio do Despacho n.º 3006/2023 (2398288) flexibiliza a forma de apresentação do produto, ou seja, se manifesta quanto a possibilidade de alteração da embalagem com a divisão da quantidade em 02 pacotes, desde que se mantenha as características do objeto.

E, nesse sentido, a GERPRE, enquanto unidade técnica condutora do certame, manifesta-se, por meio do Despacho n.º 234/2023 (2486686), expondo que a vedação para a entrega em pacotes contendo 08 unidades poderia causar restrição a competitividade, direcionando o certame em função da forma de embalagem, além de inviabilizar a possibilidade de menor preço no certame.

A par disto, tem-se que o legislador permite que a lei transfira à Administração Pública poder discricionário, conforme leciona Hely Lopes Meirelles (2005, p. 168), *in verbis*:

A discricionariedade administrativa encontra fundamento e justificativa na complexidade e variedade dos problemas que o Poder Público tem que solucionar a cada passo e para os quais a lei, por mais casuística que fosse, não poderia prever todas as soluções, ou, pelo menos, a mais vantajosa para cada caso ocorrente.

Assim, a Administração Pública encontra espaços de atuação que permitem que ela consiga atender à finalidade imposta pela lei e atingir o interesse público, que no caso está vinculada a economicidade da aquisição.

Ressalta-se, por fim, que por se tratar de matéria de natureza técnica, de expertise das unidades técnicas manifestantes, deve, no caso em comento, prevalecer o entendimento firmado por meio do Despacho n.º 234/2023/SEMAD/GERPRE.

5. Da conclusão

Por todo o exposto e desenvolvido no presente parecer, considerando a veracidade presumida dos documentos e a legitimidade dos seus signatários, **é possível concluir que o presente recurso é intempestivo e, no mérito, de forma a subsidiar a decisão da autoridade máxima da Pasta (§ único do art. 168 da Lei nº. 14.133/21), resta IMPROCEDENTE o pedido da Recorrente, opinativo este consubstanciado nas manifestações técnicas dispostas em itens anteriores, as quais demonstram a pertinência técnica administrativa.**

Cumprе observar que o “parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultivo, que visa informar, elucidar e sugerir providências

administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa". (DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, 13ª ed., Malheiros, 2001, p. 377).

É o entendimento sem efeitos vinculantes, ora considerando a presunção de veracidade da documentação acostada, cuj a atuação desta setorial está adstrita à disposição contida no artigo 5º do Decreto nº 964/2022, cabendo, portanto, ao agente de contratação a devida tomada de decisão em relação ao item ora recorrido, e demais atos subsequentes.

Por derradeiro, de acordo com o Despacho n.º 234/2023, remetam-se os autos à GERPRE.

Mônica Cristina Mendes Galvão
Assessora jurídica I

Ana Paula Custódio Carneiro
Chefe da Advocacia Setorial
OAB/GO nº. 32.802

Goiânia, data da assinatura eletrônica.



Documento assinado eletronicamente por **Ana Paula Custódio Carneiro, Chefe da Advocacia Setorial**, em 25/09/2023, às 10:57, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Monica Cristina Mendes Galvao, Assessora Jurídica**, em 25/09/2023, às 10:58, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://www.goiania.go.gov.br/sei> informando o código verificador **2541031** e o código CRC **991002ED**.

Avenida do Cerrado, 999, APM-09, Bloco B -
Palácio das Campinas Venerando de Freitas Borges (Paço Municipal) - Bairro Park Lozandes
CEP 74884-900 Goiânia-GO

Referência: Processo Nº 22.24.000006516-3

SEI Nº 2541031v1