



Estado do Rio Grande do Sul
Prefeitura Municipal de Charrua
PARECER JURÍDICO – MATÉRIAS DIVERSAS

Objeto: impugnação edital

**EMENTA: impugnação edital
pregão eletrônico –
exigências editalícias,
princípio da ampla
competitividade**

Chega até essa assessoria, para parecer jurídico, impugnação a edital de licitação, tipo pregão eletrônico, onde o impugnante, a empresa VIVEIROS WERLE LTDA pretende ver modificada algumas definições do edital, com a inclusão das participantes terem registro no RENASEM.

Fundamenta alegando ser uma exigência legal a atividade o referido registro.

Em primeiro ponto deve ser verificado se a pessoa que subscreve o recurso possui poderes para tanto, apresentando procuração e/ou contrato social que lhe autorize falar em nome da empresa.

A representação válida é critério fundamental para o recebimento da impugnação, sendo superada tal exigência procedimental devemos passar a análise do mérito.

O recebimento da referida impugnação deve passar por tal análise documental, o que se recomenda à Comissão de Licitações que a faça de forma criteriosa.

Quando passamos a analisar o mérito vemos que não merecem acolhida os fundamentos da impugnação.

Partimos nosso parecer do entendimento de edital de Marçal Justen Filho, para ele: "*O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da administração que se vincula a seus termos...*".

A individualização das exigências editalícias, com inclusão de exigências restritivas possui o condão de frustrar a competitividade, ferindo o princípio de isonomia e competitividade do



Estado do Rio Grande do Sul
Prefeitura Municipal de Charrua

certame, mas sim faz parte daquelas decisões decorrente do poder discricionário da administração.

E, em tal ponto não é passível de impugnação vez que é de caráter discricionário da administração estabelecer as condições de participação das empresas.

Passamos ao conceito de ato administrativo antes de adentrarmos na fase conceitual de discricionariedade.

O ato administrativo é definido por Celso Antônio Bandeira de Mello como "declaração do Estado (ou de quem lhe faça as vezes - como por exemplo, um concessionário de serviço público), no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgão jurisdicional". É uma espécie de ato jurídico dotado de características próprias como a condição de sua válida produção e a forma de eficácia que o individualizam.

Por sua vez, atos discricionários são aqueles em que o administrador, em razão da maneira com a matéria foi regulada pela lei, deve levar em consideração as circunstâncias do caso concreto, sendo inevitável uma apreciação subjetiva para cumprimento da finalidade legal. Há, portanto, certa esfera de liberdade que deverá ser preenchida de acordo com o juízo pessoal e subjetivo do agente a fim de satisfazer a finalidade da lei no caso concreto.

Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que os atos discricionários são melhor denominados por atos praticados no exercício de competência discricionária, pois discricionário não é o ato, mas a "apreciação a ser feita pela autoridade quanto aos aspectos tais ou quais". Discricionária é, portanto, a competência do agente, o ato é apenas o produto de seu exercício. Neste sentido, não há ato propriamente discricionário, mas discricionariedade por ocasião da prática.

E quando falamos em valores, requisitos de capacidade técnica e demais requisitos, bem como descrição de descrição técnica do produto que se pretende adquirir em um processo licitatório, estamos falando em típico ato discricionário, não podendo ser objeto de questionamento.

Não vislumbro, na impugnação nenhuma justificativa ou comprovação que demonstre os argumentos ventilados.

Assim, verificamos que as descrições constantes do edital não possuem o condão de impedir a participação, mas tem a predeterminação de adquirir um produto (bem ou serviço) que lhe seja satisfatório as suas necessidades com ampla competitividade.

Não há que se falar em afronta aos princípios da licitação e nem mesmo ao alegado princípio da competitividade.



Estado do Rio Grande do Sul
Prefeitura Municipal de Charrua

José Cretella Júnior define o poder discricionário como aquele que permite que o agente se oriente livremente com base no binômio conveniência-oportunidade, percorrendo também livremente o terreno demarcado pela legalidade. O agente seleciona o modo mais adequado de agir tendendo apenas ao elemento fim.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello a discricionariiedade não é um poder atribuído em abstrato, mas um modo de disciplinar juridicamente a atividade administrativa. O autor define a discricionariiedade como "a margem de liberdade conferida pela lei ao administrador a fim de que este cumpra o dever de integrar com sua vontade ou juízo a norma jurídica, diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação aos objetivos consagrados no sistema legal". Em resumo, é a liberdade circunscrita pela lei. E a lei pode deixar margem de liberdade quanto ao momento da prática, à forma, ao motivo, à finalidade e ao conteúdo.

Marçal Justen Filho define a discricionariiedade como um "dever-poder de decidir segundo a avaliação da melhor solução para o caso concreto". Este dever-poder, portanto, não pode ser identificado nem como uma liberdade, nem como uma faculdade a ser exercida segundo juízo de conveniência pessoal. Para o autor "é da essência da discricionariiedade que a autoridade administrativa formule a melhor solução possível, adote a disciplina jurídica mais satisfatória e conveniente ao poder público".

Desse modo, verifica-se que não merecem prosperar as alegações do impugnante, uma vez que constatado pela administração que o edital está em consonância com os princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, notadamente da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa, nos termos do art. 3º da Lei n.º 8666/93.

Nesse sentido, não cabe aos particulares adentrarem na margem de discricionariiedade que é concedida à Administração.

Destarte, esta assessoria apresenta parecer no sentido do não conhecimento da impugnação caso não venha acompanhada de comprovação de que o subscritor dos mesmos não tenham apresentado credencial que lhe habilite falar em nome da empresa, caso ultrapassada a presente exigência procedimental melhor sorte não merecem os argumentos da impugnação não merecendo provimento por serem os pontos contestados do edital que adentram no campo da discricionariiedade administrativa não cabendo qualquer espécie de ingerência de terceiros.

Charrua, 09 de agosto de 2023.

Cassiana Alvina Carvalho
Assessora Jurídica
OAB/RS 49995