



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA VITÓRIA.
AVENIDA REINALDO FRANCO DE MORAIS, 1455 – CEP 38.320-000.
ESTADO DE MINAS GERAIS.

ANÁLISE JURÍDICA

Processo Licitatório nº 006/2024

Pregão Eletrônico Registro de Preços NPERP nº 003/2024

Objeto: Registro de preços para contratação de empresa especializada, para o futuro e eventual fornecimento de Kits de Cestas Básicas, com entrega parcelada, para atender as necessidades do Fundo Municipal de Assistência Social do município de Santa Vitória - MG

Sobre a indicação de marcas referenciais em processos licitatórios, eis como expressa a nova Lei de Licitações:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I – assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

Art. 41. No caso de licitação que envolva o fornecimento de bens, a Administração poderá excepcionalmente:

I – indicar uma ou mais marcas ou modelos, desde que formalmente justificado, nas seguintes hipóteses:

d) quando a descrição do objeto a ser licitado puder ser mais bem compreendida pela identificação de determinada marca ou determinado modelo aptos a servir apenas como referência;

II – vedar a contratação de marca ou produto, quando, mediante processo administrativo, restar comprovado que produtos adquiridos e utilizados anteriormente pela Administração não atendem a requisitos indispensáveis ao pleno adimplemento da obrigação contratual;

Art. 42. A prova de qualidade de produto apresentado pelos proponentes como similar ao das marcas



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA VITÓRIA.
AVENIDA REINALDO FRANCO DE MORAIS, 1455 – CEP 38.320-000.
ESTADO DE MINAS GERAIS.

eventualmente indicadas no edital será admitida por qualquer um dos seguintes meios:

I – comprovação de que o produto está de acordo com as normas técnicas determinadas pelos órgãos oficiais competentes, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) ou por outra entidade credenciada pelo Inmetro;

II – declaração de atendimento satisfatório emitida por outro órgão ou entidade de nível federativo equivalente ou superior que tenha adquirido o produto;

III – certificação, certificado, laudo laboratorial ou documento similar que possibilite a aferição da qualidade e da conformidade do produto ou do processo de fabricação, inclusive sob o aspecto ambiental, emitido por instituição oficial competente ou por entidade credenciada.

§ 1º O edital poderá exigir, como condição de aceitabilidade da proposta, certificação de qualidade do produto por instituição credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

§ 2º A Administração poderá, nos termos do edital de licitação, oferecer protótipo do objeto pretendido e exigir, na fase de julgamento das propostas, amostras do licitante provisoriamente vencedor, para atender a diligência ou, após o julgamento, como condição para firmar contrato.

§ 3º No interesse da Administração, as amostras a que se refere o § 2º deste artigo poderão ser examinadas por instituição com reputação ético-profissional na especialidade do objeto, previamente indicada no edital.

Nesse sentido a jurisprudência:

Acórdão 1225/2014 TCU, plenário, Ministro Aroldo Cedraz.

5. A administração pública deve procurar produtos e serviços com a devida qualidade e que atendam adequadamente às suas necessidades. É preciso mudar



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA VITÓRIA.
AVENIDA REINALDO FRANCO DE MORAIS, 1455 – CEP 38.320-000.
ESTADO DE MINAS GERAIS.

o paradigma, que infelizmente ainda predomina no campo das aquisições públicas, da busca do “menor preço a qualquer custo”. Esse paradigma tem levado, muitas vezes, a administração a contratar obras, bens e serviços de baixa qualidade, que não atendem a contento às necessidades e que afetam o nível dos serviços públicos prestados. E, muitas vezes, sequer a aparente economia de recursos que se vislumbrava conseguir efetivamente se concretiza em médio e longo prazos, uma vez que esse tipo de contratação geralmente implica substituições em prazos mais curtos, maiores custos de manutenção etc.

6. Evidentemente, essa busca pela qualidade não significa descuidar da economicidade ou desconsiderar a necessidade de ampliação da competitividade das licitações. Mas a obtenção de preços de aquisição mais baixos não pode ser atingida às custas da contratação de produtos de baixa qualidade ou de empresas sem condições de prestar serviços adequados.

Igualmente, a melhor doutrina:

A referência a marca ou modelo são muito úteis nas hipóteses em que existe dificuldade de delimitação teórica dos atributos de um objeto a ser adquirido. Ao indicar a marca ou modelo, o edital se reporta a uma situação concreta da realidade, delimitando o conjunto das possíveis alternativas. Todos os objetos que não se conformem aos limites da marca ou do modelo são excluídos.

(Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas, 2021.)

É permitida a indicação de marca como referência. Segundo a Jurisprudência do TCU, é fundamental acrescentar as expressões do tipo “ou equivalente”, “ou similar”, “ou de melhor qualidade”, de forma a admitir que outras marcas, com a mesma qualidade, possam ser apresentadas pelos licitantes. Quando apresentadas marcas diferentes, é permitido que a Administração exija a demonstração de desempenho, qualidade e



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA VITÓRIA.
AVENIDA REINALDO FRANCO DE MORAIS, 1455 – CEP 38.320-000.
ESTADO DE MINAS GERAIS.

produtividade compatíveis com a marca de referência mencionada.

(Ronny Charles Lopes de Torres, Leis de Licitações Públicas Comentadas, 14 ed., 2023, p. 273.)

A similaridade de objetos não significa exatidão. Porém, há um núcleo básico que deve ser comprovado, para que o interesse do comprador possa ser atendido, pois, ao listar marcas de referência, o comprador está, na verdade, fixando um padrão de qualidade mínimo.

Diz respeito a produtos cuja qualidade e eficiência sejam análogas, no sentido de rendimento, preço no mercado e expressividade mínima.

Quando o município cita marcas-referências, não se trata de uma escolha aleatória. Há uma análise de custo-benefício.

Os tempos são outros, notadamente com a vigência da nova lei de licitações, a qual formalizou o pensamento jurisprudencial já consolidado: a Administração não é mais obrigada a licitar como outrora, buscando o menor preço sem a utilização de qualquer critério, se resignando diante da oferta e entrega de produtos de qualidade duvidosa, que geram desperdício do dinheiro público.

É fato que o menor preço de um produto de qualidade ruim, que tenha baixo rendimento ou que não possua os requisitos técnicos essenciais, se torna caro para o município.

A nova lei expressamente permite a análise do custo-benefício, do ciclo de vida do objeto, autoriza a colocação de marcas-referências e, inclusive, autoriza que o edital vede, expressamente algumas marcas, cuja qualidade (ou falta de qualidade), já tenha causado prejuízos à Administração, tudo comprovado em processo específico.

A normatização desse entendimento ocorreu para proteção do interesse público e do erário, com vistas a que os recursos públicos sejam gastos de maneira eficiente, **visando ao melhor preço** e não necessariamente ao menor preço.

Há que se observar que a similaridade, não necessariamente tem a ver com notoriedade, num primeiro momento.

Porém, é fato que o mercado evidencia as melhores marcas, que se tornam populares por apresentarem melhor qualidade e desempenho. Uma marca estranha, a menos que seja nova no mercado, opera contra si mesmo, levando à presunção relativa de qualidade inferior.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA VITÓRIA.
AVENIDA REINALDO FRANCO DE MORAIS, 1455 – CEP 38.320-000.
ESTADO DE MINAS GERAIS.

Exatamente por isso, o legislador autoriza o uso de marcas-referência, as quais necessitam ser expressivas e populares, conhecidas e acessíveis a todos os comerciantes interessados.

Nesse sentido, embora não obrigatório, é recomendável que o licitante ofereça uma das marcas-referência, para que não seja necessário abrir diligência para a comprovação da similaridade, o que atrasa em muito o procedimento.

Necessário dizer, quando das pesquisas de preços, se o Setor de Compras opta por boas marcas para fins de estimar o preço máximo da licitação, e lista as marcas referenciais acrescidas da expressão “ou similar” “de igual qualidade ou superior”, a opção do licitante em ofertar marcas estranhas, ou de pequena circulação, faz com que o ônus de comprovar a similaridade recaia sobre ele, a fim de que seja ilidida a presunção de má qualidade e até mesmo de má-fé, no sentido de o licitante não cooperar com a administração pública para a eficiência das compras realizadas com recursos públicos.

O objeto do presente processo licitatório é formado por 19 itens, dos quais, 5 foram listados com as marcas referenciais. Destes, o licitante não apresentou uma única marca referencial, deixando clara a sua intenção de ofertar marcas inexpressivas e, possivelmente, de custo muito inferior.

A título de exemplo, em relação ao sabão em pó, foram referidas três marcas: Omo, Brilhante, Tixan, ou similar. São marcas reconhecidas no mercado, que, no entanto, têm custos diferentes, podendo ser classificadas como mais cara, mediana e mais barata, gerando, portanto, opções para o licitante.

No presente caso, o licitante ofertou a marca AJU, de cuja existência não se tinha conhecimento nesta Administração, e assim foi com os demais produtos.

Aberto o prazo para a comprovação da similaridade, notadamente técnica, que, conforme dito, é ônus do licitante, diante da presunção relativa de desconformidade, o licitante não se desincumbiu do seu dever. Protocolizou documentos, porém não trouxe os comparativos técnicos, fazendo com que a decisão de desclassificação de sua proposta, pelo Pregoeiro, deva ser mantida, por haver razoabilidade e legalidade.

Procuradoria Geral do Município
Assessoria jurídica - Controle de Legalidade