



PREFEITURA MUNICIPAL DE
JAGUARIBE



À Secretária de Educação e Cultura

Informações em Recurso Administrativo

PROCESSO: PREGÃO PRESENCIAL Nº 09.04.01/218

ASSUNTO: RECURSO ADMINISTRATIVO

IMPETRANTE: ANCORA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA - EPP

A Pregoeira informa à Secretaria de Educação e Cultura acerca do Recurso Administrativo impetrado pela empresa ANCORA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA - EPP, que pleiteia a reconsideração da decisão, no que tange a sua convocação como segunda colocada para apresentação de amostras.

DOS FATOS

Ressalte-se, a princípio, que a presente licitação tem por objeto: "AQUISICAO DE GENEROS ALIMENTÍCIOS, DESTINADOS A MERENDA ESCOLAR, JUNTO A SECRETARIA DE EDUCACAO E CULTURA DO MUNICIPIO DE JAGUARIBE/CE".

Destarte, irresignada com o resultado proferido nos autos do presente Processo Licitatório, a recorrente alegou que a decisão merecia reforma no tocante a sua convocação para entrega de amostras, alegando, para tanto, o que se segue:

"Como se vislumbra nos autos do processo licitatório em epígrafe, a empresa Ômega Distribuidora de Produtos Alimentícios EIRELI que obteve melhor lance para o Lote I, contudo, teve suas amostras desaprovadas da seguinte maneira: Lote I – itens 9 (Extrato de Tomate) – pois 'o produto não apresenta a Gramatura que consta nas especificações'; 18 (Suco de Cajú) – Feito o teste no rótulo dos produtos e o suco ficou fraco, sem distinção de sabor, fora do padrão de qualidade'; e 19 (Suco de Manga) – 'Feito o teste no rótulo dos produtos e o suco ficou fraco, sem distinção de saber, fora dos padrões de qualidade', por não atender especificações e/ou outras condições de qualidade ou técnicas. (...) o licitante que descumprir o item editalício mencionado, não poderá ser considerado apto a continuar no certame, destarte, aduzindo a desclassificação da Empresa Ômega



PREFEITURA MUNICIPAL DE JAGUARIBE

Distribuidora de Produtos Alimentícios EIRELI e conseqüentemente a convocação da empresa imediatamente classificada na seqüência."



Por fim, passa-se à análise de mérito.

DO MÉRITO

É mister ressaltar que nossos posicionamentos acostam-se sempre aos princípios basilares da Administração Pública, mais precisamente aos referentes à licitação, dentre eles o da **Legalidade**, da Publicidade e o da **Vinculação ao Instrumento Convocatório**, previstos no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, senão vejamos:

*Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da **legalidade**, da **impressoalidade**, da **moralidade**, da **igualdade**, da **publicidade**, da **probidade administrativa**, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*
(grifo)

Desta feita, saliente-se que o Edital da licitação tem por escopo o regramento do procedimento licitatório e, nesse desiderato, fornece informações acerca do objeto da licitação, essenciais para a formação do preço, a formulação e o julgamento das propostas, bem como a verificação de conformidade da execução.

No que tange às amostras, pode a Administração solicitá-las para que a área técnica possa verificar se estão de acordo as exigências contidas no Anexo I do Edital, *in verbis*:

4.3.8- Especificação completa dos itens, com indicação de marca e demais referencias que bem indiquem o(s) item(ns) cotado(s), de acordo com o Anexo I, parte integrante deste edital, bem como valores unitários e totais por item em competição

4.3.9- A critério da Secretaria de Educação e quando solicitado, o licitante vencedor e detentor do melhor preço, poderá ser convocado para apresentar laudo(s) técnico(s) e/ou amostra(s) de cada produto não perecível, para que seja conhecida pela área técnica, ou que em momenta



PREFEITURA MUNICIPAL DE JAGUARIBE

pretérito apresentou problema, para a verificação da compatibilidade do item com as especificações constantes do Anexo I e consequente aceitação e adjudicação.

Nessa senda, é cediço que cabe à Administração Pública, segundo sua conveniência e oportunidade, estabelecer os critérios que regerão o certame. Mas, uma vez assim procedendo, deve obediência estrita, como corolário do Princípio da Legalidade, bem como da **Vinculação ao Instrumento Convocatório** ao que foi disposto no presente edital, bem como em suas partes integrantes.

O referido princípio pode ser verificado no **art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93**, que assim dispõe:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada.

O edital, neste caso, torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Em sendo lei, o instrumento convocatório, com os seus termos, atrela tanto a Administração, que estará estritamente subordinada aos seus próprios atos, quanto as concorrentes – sabedoras do inteiro teor do certame. Trata-se de garantia à Moralidade e Impessoalidade administrativa, bem como ao primado da Segurança Jurídica.

Ainda sobre tão importante mandamento, **Lucas Rocha Furtado**, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao **Tribunal de Contas da União** leciona:

*“O instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada”.*
¹(grifo)

¹ Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416



PREFEITURA MUNICIPAL DE JAGUARIBE



Nesse diapasão, o **Supremo Tribunal Federal** tratou da questão em decisão assim ementada:

*EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. **Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência.** 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.² (grifo)*

Portanto, a Administração, durante o processo licitatório, não pode se afastar das normas por ela mesma estabelecidas no edital, pois, para garantir segurança às relações jurídicas decorrentes do certame, bem como para assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar rigorosamente as disposições constantes do instrumento convocatório.

Assim, é mister ressaltar que, sendo a matéria eminentemente técnica, a análise das amostras foi realizada pelo Setor Técnico responsável, conforme seguem as explicações abaixo:

“Após a análise dos produtos entregue pela empresa Ômega Distribuidora de Produtos Alimentícios EIRELI, vencedor do pregão presencial 09.04.01/2018, foram reprovadas algumas amostras dos produtos apresentados pelo representante, após análise do CAE e da nutricionista responsável pelo setor de alimentação escolar do Município (...).

Recomendo que o segundo colocado seja convocado para a entrega da amostras o mais rápido possível. Pois a necessidade da alimentação escolar de nossos alunos é primordial e necessário para garantir direito humano a alimentação adequada e temos alunos que saem de madrugada de casa, sendo a alimentação escolar a sua primeira refeição do dia.” (Grifo)

² STF- RMS 23640/DF



PREFEITURA MUNICIPAL DE
JAGUARIBE



Nesse sentido, a recomendação que consta no Parecer Técnico acima transcrito, encontra-se em harmonia ao que dispõe o art. 4º, inciso XXIII da Lei 10.520/02, *in verbis*:

“Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...)

XVI - se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subseqüentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor; (...)

XXIII - se o licitante vencedor, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, aplicar-se-á o disposto no inciso XVI.”

Do exposto, resta claro que, em obediência ao Edital, a legislação aplicável à matéria, e com base no Parecer Técnico, o entendimento correto e necessário para dar seguimento no procedimento licitatório, é a convocação da segunda colocada, para que apresente suas amostras para verificação de compatibilidade com as especificações do Edital.

In casu, diante de todo o exposto, reconhecemos o equívoco cometido quando da aceitação de uma segunda apresentação das amostras da empresa Ômega Distribuidora de Produtos Alimentícios EIRELI, já tendo sido a primeira amostra reprovada pelo Setor Técnico. Desta forma, com base no poder que é conferido pelo **Princípio da Autotutela**, ou seja, a possibilidade da Administração Pública rever seus próprios atos por motivo de conveniência ou oportunidade, ou ilegalidade destes, acatamos, o recurso em questão, reforçado pela **Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal – STF**, que segue:

“A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”



PREFEITURA MUNICIPAL DE JAGUARIBE



Sobre o Princípio da Autotutela, assevera a brilhante doutrinadora **Di Pietro**, *in verbis*:

*"Dispondo a Administração do poder de autotutela, não pode ficar dependendo de provocação do interessado para decretar nulidade, seja absoluta seja relativa. Isto porque não pode o interesse individual do administrado prevalecer sobre o interesse público na preservação da legalidade administrativa."*³

Assim, em respeito às normas acima elencadas, e a bem da ampla competitividade para o certame, bem como ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, somos pela convocação da segunda colocada para apresentar as amostras exigidas nos termos do Edital.

DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, entendemos pela **PROCEDÊNCIA** do presente Recurso, com a conseqüente convocação da segunda colocada para apresentar amostras e/ou laudo técnico para verificação do setor técnico competente, conforme dispõe os itens 4.3.8 e 4.3.9 do Edital.

Jaguaribe - CE, 08 de maio de 2018.

Leilane Kércia Barreto Soares
Pregoeira Oficial do Município

³ Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Curso de Direito Administrativo. Pág. 227.