

11/11/2021

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**RECURSO**

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BARCARENA.

RECURSO ADMINISTRATIVO AOS TERMOS EDITALÍCIOS DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DO PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 002/2021.

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA EVENTUAL E FUTURA AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PARA ATENDIMENTO DO BENEFÍCIO EVENTUAL SOCIO ASSISTENCIAL.

A empresa E C GARCIA DOS SANTOS COMERCIO, SERVIÇOS E REPRESENTAÇÕES EIRELI-EPP, inscrita no CNPJ nº 26.370.836/0001-71, e inscrição Estadual nº 15.540.342-7, situada na Estrada Itabira, 196-A, Residência Luíza Telles, Casa 18, Bairro: Centro, Ananindeua/PA, CEP: 67.030-390. Licitante participe do certame e interessada direta no procedimento licitatório em epígrafe, vem, mui respeitosamente, por meio de seu representante in fine assinado, nos termos do art. 109, inciso I, alínea "a" e "c" e § 4º da Lei 8.666/93, art. 4º, inciso XVIII da Lei nº 10.520/2002 e art. 44, § 1º do Decreto Federal nº 10.024/19 c/c no item 13. DOS RECURSOS e subitens do respectivo edital, oferecer, tempestivamente:

RECURSO ADMINISTRATIVO contra as decisões da Comissão Permanente de Licitações que, em juízo de consideração, entendeu por aceitar e habilitar a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI, em face às relevantes razões de fato e de direito a seguir aduzidas, as quais se anexam aqui suas razões.

Requer, por conseguinte, seja seu recurso recebido, processado e concedido o efeito suspensivo, e em caso deste Julgador não reconsiderar sua decisão, que seja determinado o encaminhamento do recurso para apreciação do seu Superior Hierárquico, como determina a nossa legislação que regula as licitações públicas.

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO**EMÉRITO JULGADOR,**

Permissa vênia, a r. decisão da Ilustríssima COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BARCARENA, que declarou como vencedora a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI, carece que seja revista e reformada, eis que prolatada em desarmonia com a nossa legislação, estando a merecer reparos.

1 - DO CABIMENTO, DA TEMPESTIVIDADE DO PRESENTE RECURSO E DO EFEITO SUSPENSIVO:

A despeito da declaração como vencedora, vale constar sobre o direito a recurso e seu respectivo prazo, cabe aludir que é cabível o presente recurso, em garantia aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, de aplicação indiscutível no feito administrativo.

E não pode deixar passar também que, além da previsão contida art. 109, da Lei 8.666/93, é assegurado a todos os litigantes e em todos os processos administrativos o direito ao recurso, consoante dispõe o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, veja:

"Art. 5º. (...):

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;" (grifo nosso).

Com efeito, o licitante que se sentir lesado por decisão administrativa pode se valer de recurso administrativo (ato sensu, utilizando-se de meios de reexame interno em face de ato ou decisão administrativa que lhe tenha sido desfavorável, o qual será julgado pela autoridade hierarquicamente superior àquela prolatora de ato/decisão recorrido (a) pertencente ao mesmo órgão ou entidade.

Ademais, consoante o princípio da autotutela administrativa, a Administração Pública pode rever seus próprios atos, quando ilegais, inconvenientes ou inoportunos. De modo a reforçar esta prerrogativa, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula nº 473, estabelecendo que:

"Súmula 473: 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."

Portanto, é cabível a interposição de recurso administrativo em face da decisão que declarou como vencedora a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI.

Então, para isso, o prazo do presente recurso iniciou no dia seguinte, 25.02.2021, quinta-feira e encerrará no dia 01.03.2021, segunda-feira.

E nesse turno, vale lembrar também que a autoridade poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso, uma vez que a r. decisão trará grave consequências à Recorrente.

Por isso, se faz necessário que seja concedido o efeito suspensivo ao presente recurso, nos precisos termos do art. 109, § 2º, da Lei 8.666/93. O que enseja que a r. decisão está trazendo enormes prejuízo à Ora Recorrente, e deverá ser concedida de imediato o efeito suspensivo ao recurso.

II – DAS RAZÕES PARA REFORMAR A R. DECISÃO:

Ilustre Senhor julgador, dá máxima vênia, a Recorrente passará a demonstrar que a r. decisão ocorreu em um grande equívoco em declarar a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI, haja vista que a empresa não atendeu todas as exigências do Edital, vejamos:

"8. DA ABERTURA DA SESSÃO, CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DOS LANCES

(...)

8.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contendo vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência." (Grifo nosso).

A proposta comercial apresentada pela licitante classificada provisoriamente em primeiro lugar, não atende as especificações técnicas do termo de referência, que assim dispõe:

"Item 12 – Termo de Referência:

Margarina 500g - margarina a base de óleo vegetal comestível, leite e seus constituintes. Livre de gorduras Trans, cremosa, com sal. Embalagem de 500g." (Grifo nosso).

Conforme cadastrado via sistema, a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI ofertou a marca MARGARETT, de uma suposta fabricante chamada MARGARETH ALIMENTOS CONGELADOS LTDA. Ocorre que, a detentora da marca é a fabricante Vigor Alimentos S.A (<http://www.vigoralimentos.com.br/nossas-marcas/margarett>):

27.057.424/0001-49 FORTE ALIMENTOS EIRELI Sim Sim 2.975 R\$ 5,0100 R\$ 14.904,7500 19/02/2021 19:51:30

Marca: Margarett

Fabricante: MARGARETH ALIMENTOS CONGELADOS LTDA.

Modelo / Versão: GORDURA VEGETAL

Descrição Detalhada do Objeto Ofertado: "Margarina 500g - margarina a base de óleo vegetal comestível, leite e seus constituintes. Livre de gorduras trans, cremosa, com sal. Embalagem de 500g."

Porte da empresa: ME/EPP

De acordo com as informações nutricionais, o produto contém:

TABELA NUTRICIONAL

Porção de 10g

Quant. Por porção % VD*

Valor Energético 54 kcal = 227 kJ 3%

Gorduras totais 6 g 11%

Gorduras saturadas 1,3 g 6%

Gorduras trans 1,9 g ***

Sódio 100 mg 5%

* % Valores Diários de Referência com base em uma dieta de 2.000 kcal, ou 8400 kJ. Seus valores diários podem ser maiores ou menores dependendo de suas necessidades energéticas.

*** % VD não estabelecidos.

INGREDIENTES: Óleos vegetais líquidos e hidrogenados, água, sal, leite desnatado reconstituído, vitamina A (15.000 U.I/kg) e beta caroteno, estabilizante mono e diglicerídeos de ácidos graxos, éster de poliglicerol de ácidos graxos e lecitina de soja, conservador benzoato de sódio, aroma idêntico ao natural de manteiga, corante natural de urucum e cúrcuma, acidulante ácido lático e ácido cítrico e antioxidante EDTA cálcico dissódico.

Deve-se chamar a atenção dos julgadores ao fato de que, o gênero alimentício oferecido pela licitante FORTE ALIMENTOS EIRELI, notoriamente, é inferior e diverge do termo de referência, visto que contém GORDURA TRANS.

Após constatação da divergência, foi enviado para esta Administração, por meio dos e-mails disponibilizados no edital em apreço (licitacao.pmb@barcarena.pa.gov.br / pregaoeletronico.pmb@gmail.com), um breve relato, informando o desatendimento aos termos editalícios, no entanto, a Comissão Permanente de Licitação absteve-se em responder e/ou, levar em consideração, prosseguindo com a aceitabilidade e habilitação da licitante:

Pregoeiro 24/02/2021 11:37:28 Senhores licitantes, realizarei a análise dos documentos de habilitação da empresa classificada em primeiro lugar na etapa competitiva dos lances.

Pregoeiro 24/02/2021 11:37:43 Como condição prévia ao exame da documentação de habilitação, verificarei eventual descumprimento das condições de participação no certame, em especial o SICAF, CEIS, CNJ e Lista de Inidôneos do TCU, conforme item 10.1 do edital. Conforme subitem 10.1.2 a consulta será realizada no nome da empresa e do sócio majoritário. Constata a existência de sanção, a em

Pregoeiro 24/02/2021 11:37:53 Conforme subitem 10.1.2 a consulta será realizada no nome da empresa e do sócio majoritário. Constata a existência de sanção, a empresa será inabilitada.

Pregoeiro 24/02/2021 11:50:28 Os documentos consultados da empresa classificada em primeiro lugar na etapa competitiva de lances já está disponível no Portal da Transparência da Prefeitura Municipal de Barcarena para análise de todos e atendimento as exigências do Edital

Pregoeiro 24/02/2021 11:53:41 Srs. Licitantes, realizei, no sistema, a habilitação da empresa vencedora, de modo que será aberto o prazo de 20 (vinte) minutos para eventual registro de intenção de recurso.

Pregoeiro 24/02/2021 11:53:51 Solicito que permaneçam conectados até o encerramento da sessão, uma vez que retomarei o chat quando da apreciação do juízo de admissibilidade em eventual intenção de recurso.

Sistema 24/02/2021 11:54:20 Srs. Fornecedores, está aberto o prazo para registro de intenção de recursos para os itens/grupos na situação de "aceito e habilitado" ou "cancelado no julgamento".

Pregoeiro 24/02/2021 11:56:16 Foi informado o prazo final para registro de intenção de recursos: 24/02/2021 às 12:18:00.

O intuito de ter encaminhado o e-mail para a Administração, foi para que a Comissão se posicionasse, abrindo uma possível diligência. Frisa-se a obrigatoriedade da realização de diligências antes do estabelecimento do juízo de aceitabilidade das propostas, isso porque, o produto apresentado encontra-se em desacordo com o edital. Adilson de Abreu Dallari, leceu alguns comentários:

"O dispositivo legal mencionado afirma, textualmente, que a promoção de diligência é uma "faculdade" da comissão julgadora ou da autoridade superior. Evidentemente não se pode aceitar que o agente administrativo possa decidir livremente se deseja ou não promover uma diligência esclarecedora. Se assim fosse, sempre haveria o risco de tratamento não igualitário; de condescendência com relação a algum licitante e de rigor em relação a outro. Portanto, a previsão legal estabelece um dever de promover diligências esclarecedoras, e não uma faculdade. Esclarecer eventual dúvida quanto a sua proposta é um direito do licitante (...);

É importante salientar que a diligência é um instrumento, cujo objetivo principal é apoiar o esclarecimento de dúvidas relacionadas às propostas e/ou documentação apresentada pelos licitantes, complementar instruções presentes no processo e, até mesmo, buscar respostas e integrações conveniente, não visa preencher partes documentais e sim, as lacunas expressas no processo como um todo.

Torna-se, portanto, inviável e impossível a admissibilidade de uma proposta comercial que caminha em sentido contrário ao que se exige em edital por falta de amparo legal. Caso contrário, seria simples e conveniente burlar o sistema, apresentando qualquer produtos em desacordo com o edital para a Administração Pública.

Se, porventura, não houvesse manifestação recursal, esta Administração homologaria uma empresa que ofertou produto inferior a Prefeitura Municipal de Barcarena.

Portanto, baseiam-se às razões da Recorrida, nos prejuízos que a mencionada Comissão de Licitação irá proporcionar, face nitida a falta de vinculação ao edital, causando assim o afastamento do maior objetivo do edital que é assegurar o atendimento do interesse do comprador.

Desta forma, a r. decisão não foi nada razoável e nem proporcional ao declarar a empresa vencedora do presente pregão. Sendo que outras empresas, foram desclassificadas por não atenderem os termos do Edital.

Ora, Ilustres Julgadores, Como pode prosperar e permanecer eficaz decisão que se revela portadora de vício grave, contrariando violentamente o Princípio da Isonomia, da Economicidade, da Celeridade Processual, Transparência Pública, bem como as regras do próprio edital que consignam a busca de seu cumprimento?

Assim, se faz necessário que esta Administração julgue provido o presente recurso, com observância ao princípio que norteiam o regime jurídico administrativo, desclassificando a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI.

III - DO DIREITO

A submissão da Administração e dos administrados ao disposto no instrumento convocatório é cláusula de segurança a todos e não comporta exceções, fornece regras e assegura que, da observância destes é que se fará o julgamento criterioso e objetivo.

Depreende-se que o Poder Judiciário tem posicionamento uníssimo no sentido de que propostas de preços eivadas de desconformidade com o ato convocatório devem, tal como ocorre no caso concreto, ser desclassificadas, na medida em que o edital é elemento fundamental do procedimento licitatório.

Afinal, é o instrumento que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público. Neste sentido, aliás, imperativo consultar outras regras da referida lei nº 8.666/93:

"Art. 14. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por lei.
§ 1º É vedado a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes." (Grifos nossos).

Desse forma, resta devidamente comprovada a impossibilidade de desrespeitar o edital para perdoar os vícios constantes, em respeito aos princípios da vinculação ao edital e da legalidade.

As condutas metodológica adotados pelo pregoeiro Waldemar Cardoso Nery Junior e Equipe de Apoio, designados pela portaria nº 0001/2021-GPMB, de 04.01 .2021, publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Pará da FAMEP em 11 .01 .2021, não seguem o rito sistemático orientado pelo Tribunal de Contas da União e previsto pelo Estatuto Federal de Licitação nº 8.666/93 e demais normas vigentes:

"Não pode prosperar a licitação eivada de procedimentos anômalos não devidamente justificados no processo e que fazem malograr a prevalência de princípios básicos da licitação pública, tais o da isonomia e o da publicidade. A comunicação de decisão da comissão de licitação aos participantes em datas bastante afastadas, por meios diferentes, reconhecendo-se à que foi comunicada por último o ingresso de recurso não comunicado à outra licitante, a qual, ademais, foi desclassificada por motivo fútil, mediante revisão de decisão anterior que lhe facultava apresentação de proposta escoimada da falha irrelevante apontada, lança por terra a credibilidade do certame, por ofensa insolúvel aos princípios citados, cumprindo ao Tribunal determinar a anulação do procedimento."

Isto porque, em atendimento aos princípios estabelecidos na Lei 8666/93, em estrita observância aos preceitos do Edital, a isonomia entre os licitantes é um pilar básico e essencial à seleção e obtenção da oferta mais vantajosa para a Administração.

Ao se dispensar exigências editalícias essenciais, com regras claras no instrumento convocatório, também será violador aos direitos dos demais licitantes. Neste contexto, é essencial julgar com objetividade e razoabilidade as decisões administrativas, mediante avaliação adequada quanto à conformidade das propostas e o cumprimento das exigências necessárias, desprezando excessos de formalismos em prol do objetivo maior que é a ampla e justa competição.

A desclassificação de proposta, por desconformidade com o Edital, permanece amparada na legislação sobre licitações nos art. 43, IV, da Lei 8.666/93 e art. 4º, VII, da Lei 10.520/02, vinculando tanto à Administração e seus participantes.

Do contrário, a Administração atuará em desconformidade com o que determinou no Instrumento Convocatório, principalmente se aceitar proposta irregular e diversa, com precedentes para ilegalidade de seus atos, por inobservância ao Edital – Lei Interna de toda licitação, contrariando princípios básicos inseridos na Lei 10520/02 [art. 4º, VII]º e legislação subsidiária Lei 8666/93 [art. 43, IV], com a possível instauração da arbitrariedade nas decisões relativas aos procedimentos licitatórios, o que é inaceitável em se tratando de contratações envolvendo interesse público.

A quebra da isonomia afeta séria e consequentemente a justa e ampla competição na licitação, havendo desequilíbrio econômico-financeiro entre propostas, que naturalmente são distintas entre si.

Desconsiderar as irregularidades significa conceder benefícios ao licitante que sem lisura procede a irregularidade em sua proposta, considerando haver dificuldades em comprovar a irregularidade – principalmente a má-fé, como também pelo próprio desconhecimento quanto à especificidade e detalhes do objeto a contratar pela Administração.

Os prejuízos acabam sendo repassados para Administração ao receber bens inferiores e/ou diversos dos licitados, concluindo que não há a seleção da oferta mais vantajosa para a Administração.

Desse modo, o licitante que apresenta proposta desconforme com as regras do Edital, pode se beneficiar na licitação com oferta de preços e/ou lances inferiores ao dos demais concorrentes.

Certamente não proceder com a desclassificação de proposta desconforme acarretará atos contrários à Legalidade e aos princípios da Vinculação ao Instrumento Convocatório, Isonomia, Competição e Economicidade.

Com efeito, classificar licitante que Não obedeceu aos critérios estabelecidos no Edital fere, ainda, o princípio do julgamento objetivo. Vejamos o ensinamento do ilustre Marçal Justen:

"A 'vantajosidade' da proposta deve ser apurada segundo um julgamento objetivo. O ato convocatório deve conter critérios objetivos de julgamento que não se fundem nas preferências ou escolhas dos julgadores. O julgamento das propostas subordina-se obrigatoriamente àqueles critérios. (Edital)".

In casu cõnsimili, o Egrégio Tribunal de Contas da União consolidou o Acórdão nº 1.533/2006 – Plenário, ratificado pelo Acórdão nº 776/2008 – Plenário, aplicando multa aos responsáveis pela condução do certame pela inobservância do Instrumento convocatório, *ipsis litteris*:

"A aceitação de proposta contendo alteração na forma de cotação do insumo, após a fase de lances, com sua substituição pela prestação de transporte próprio contratado, não admitida no edital, quando muitas outras empresas foram desclassificadas exatamente porque suas propostas estavam em desacordo com o edital, atenta contra os princípios da isonomia, da vinculação ao Instrumento convocatório e da moralidade."
(...)

A conduta dos agentes públicos deve atentar para o disposto na regra legal e nas condições do ato convocatório, devendo todos os licitantes receber tratamento idêntico.

A escolha da proposta mais vantajosa deve ser apurada segundo os critérios objetivos definidos no edital e não com base na escolha dos julgadores em considerar válida a proposta pela própria vantagem que ela traria para a Administração."

O Tribunal optou em rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo então Coordenador-Geral de Logística substituto — responsável pela homologação — aplicando-lhe multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443/1992, no valor de R\$ 30.000,00, considerando a responsabilidade por ter homologado a adjudicação do objeto do Pregão Presencial 31/2005 à licitante.

Rejeitou ainda, as razões de justificativa apresentadas pelo então Pregoeiro Oficial, e aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU).

Desta forma, verifica-se que o Administrador Público selecionou a proposta menos vantajosa e prejudicial para a administração, afastando-se dos Princípios da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Publicidade, da Probidade Administrativa, da Vinculação ao Instrumento Convocatório, do Julgamento Objetivo e Imparcialidade e dos que lhe são correlatos.

III - DOS PEDIDOS

DIANTE DO EXPOSTO, requer-se que seja conhecido o presente recurso e, ao final, julgando provido, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, com efeito SUSPENSIVO para que seja anulada a decisão em apreço, na parte atacaada neste, declarando-se a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI inabilitada para prosseguir no pleito.

Além da retomada do certame para haja análise de proposta e documentação do licitante subsequente, e assim, sucessivamente, até a apuração de documentação que atenda os termos do edital, cujo licitante será declarado vencedor.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada de isso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei n.º 8.666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º do mesmo artigo.

Termo em que,

Pede e espera deferimento.

Belem/PA, 01 de março de 2021..

ELAINE CRISTINA GARCIA DOS SANTOS
PROPRIETÁRIA
CPF: 756.696.092-04

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

Ao

Estado do Pará

Prefeitura Municipal de Barcarena

Secretaria Municipal de Assistência Social-SEMAS

Ref.: Pregão Eletrônico SRP nº 002/2021- Registro de Preços para a Eventual e Futura Aquisição de Gêneros Alimentícios para Atendimento do Benefício Eventual Sócio Assistencial.

Data de abertura: 22/02/2021 às 09h00min, no sítio www.comprasgovernamentais.gov.br

ILUSTRÍSSIMA PREGOEIRA MARIA CECILIA ZACARON

A empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 27.057.424/0001-49, com sede Passagem Nossa Senhora Aparecida, nº 351, Bairro Castanheira, CEP: 66.645-455, Município de Belém, Estado do Pará, por seu representante que a esta subscrive, O Sr. João Batista da Silva Araújo, brasileiro, solteiro, empresário, portador da cédula de identidade nº 3389913 PC/PA e inscrito no CPF sob o nº 653.356.602-44,, vem respeitosamente na presença de V.Sa, em tempo hábil, com fulcro no artigo 109 da Lei Federal nº 8.666/93 e Decreto Federal 10.024/2019, e no item 13 e respectivos subitens do Edital do Pregão Eletrônico SRP nº 002/2021, e demais normas regulamentares aplicáveis à espécie, bem como pelas regras e condições estabelecidas no instrumento convocatório, a fim de OFERECER:

CONTRARRAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO

I-RELATÓRIO DOS FATOS

Interposto Recurso contra a decisão da Comissão Permanente de Licitação a empresa E C Garcia dos Santos Comércio, Serviços e Representações Eireli – EPP (Comercial E G Santos) inscrita no CNPJ sob o nº 26.370.836/0001-71, pelos fatos e fundamentos a seguir especificados:

A Secretaria Municipal de Assistência Social, do município de Barcarena, inscrita no CNPJ/MF nº. 18.180.942/0001-64, por meio de Seu Secretário Municipal, Pregoeira e Equipe de Apoio, designados pela portaria nº 0001/2021-GPMB, de 04.01.2021, publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Pará da FAMEP em 11.01.2021, torna público aos interessados, que fará realizar Licitação para REGISTRO DE PREÇOS, na Modalidade PREGÃO na forma ELETRÔNICA, do tipo "MENOR PREÇO POR LOTE", nos termos da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, do Decreto Federal nº 10.024/2019, de 20 de setembro de 2019, do Decreto municipal nº. 1216, de 17 de outubro de 2017, publicado no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Pará FAMEP de 19.10.2017, do Decreto municipal nº. 0859, de 19 de março de 2013, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, aplicando-se, subsidiariamente, a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e as exigências estabelecidas neste Edital.

A Sessão do Pregão teve início na data de 22 de fevereiro de 2021, sendo finalizado no dia 24 de fevereiro de 2021 às 12hs18min.

A Sessão foi conduzida pela Pregoeira Maria Cecília Zacaron.

Participaram do presente certame, 22 (Vinte e Duas) empresas:

1. Aiky comercio e Distribuição Eireli
2. A S Miranda Comercio de Alimentos e Servicos de Transpo;
3. A S Nagase & Cia Ltda;
4. Bom Bons e Descartáveis Eireli;
5. Belmont Churrascaria Eireli;
6. Comercial L Q Saldanha Eireli;
7. Comserv Comercio e Serviços Eireli;
8. Disnorte Com. Ltda.;
9. E C Garcia Dos Santos Comercio, Serviços e Representações Eireli;
10. Forte Alimentos Eireli;
11. J M Fonseca Martins Ltda;
12. Kaizen Comercio E Distribuicao De Produtos Alimenticios;
13. Mar & Terra Comercio De Alimentos Eireli
14. Mendes & Sousa Comercio De Alimentos Ltda;
15. Mjmb Distribuicao De Produtos Saneantes Eireli;
16. Nutriamazon Comercio De Produtos Alimenticios Eireli;
17. Pantoja & Barbosa Ltda;
18. R & C Martins Comercio Ltda
19. R C V R De Oliveira Ltda;
20. Star Comercio De Alimentos Ltda;
21. Tiago De Andrade Gomes Ltda;
22. Willame Menezes Dos Santos;

Ao final da sessão, depois de realizada análise dos documentos, a empresa Forte Alimentos Eireli fora considerada Habilitada.

Tendo em vista a decisão de Habilitação da empresa acima, foi aberto prazo para interposição de recurso, e, em razão disso, a empresa E C Garcia Dos Santos Comercio, Serviços e Representações Eireli insurgindo contra decisões da Pregoeira e Equipe, apresentou recurso administrativo.

Abrindo-se prazo para oferecimento de contrarrazões de recurso, nos termos do disposto no art. 109, incisos I e II e nº. § 3º da Lei 8.666/93 e Art. 44, §2º do Decreto 10.024/2019. Razão pela qual OFERECEMOS, TEMPESTIVAMENTE, A PRESENTE PEÇA DE CONTRARRAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO.

II-DA TEMPESTIVIDADE DA CONTRARRAZÃO DO RECURSO INTERPOSTO.

Considerando o Art. 44, 52º do Decreto 10.024/2019, os licitantes poderão apresentar suas contrarrrazões, no prazo de três dias, contado da data final do prazo do recorrente, transcrito a seguir, resta demonstrada a tempestividade da presente impugnação às razões recursais.

A contagem dos prazos dispõe ainda a LEI FEDERAL N.º 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993, que "Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

"Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário. Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade."

Portanto, é manifesto o cabimento da presente demanda, posto que, além de apresentar-se tempestiva e de acordo com os ditames constitucionais e legais, se trata de um direito público subjetivo, liberto de quaisquer condicionantes, usado com a finalidade de que a autoridade administrativa competente possa tomar conhecimento dos fatos, coibindo, assim, a prática de atos ilegais ou irregulares cometidos pela Administração Pública, tais quais os ensejadores da demanda em pauta. Devidamente comprovada a tempestividade e o cabimento das contrarrrazões, requer o recebimento do presente para o seu devido processamento e apreciação legal o prazo para apresentação de contrarrrazões se encerrará em data de 04/03/2021.

III-DO DIREITO PLENO AS CONTRARRAZÕES AOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Preliminarmente, registra-se que a recorrente, como empresa especializada no ramo pertinente ao objeto licitado, detém total e irrestrita capacidade estrutural de fornecer os produtos licitados. Portanto, em razão da solidificação da Administração Pública, possui plena capacidade técnica e financeira para oferecer os serviços licitados pela SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL-SEMAS. Portanto, a CONTRARRAZOANTE é uma empresa séria, que, buscando uma participação impecável no certame, preparou sua documentação e propostas em rigorosa conformidade com as exigências do edital, provando sua plena qualificação para esse certame, conforme exigido, tendo sido, portanto, considerada habilitada.

É entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, principalmente do Tribunal de Contas da União – TCU, que as exigências da fase de habilitação técnica devem guardar proporcionalidade com o objeto licitado, não podendo exceder os limites necessários à comprovação da capacidade do licitante a prestar ou fornecer, de forma efetiva, o serviço ou bem desejado.

Desta forma, tal assunto engloba a abordagem de dois preceitos inerentes às licitações públicas, ambos com sede constitucional: a comprovação da habilitação para contratar com a Administração e o princípio da competitividade.

A Administração tem o dever de se proteger de interessados não capacitados em fornecer o produto, prestar o serviço ou realizar a obra objeto da licitação. Por isso, a Lei de Licitações e Contratos prevê a fase de habilitação, na qual os interessados devem comprovar os requisitos exigidos no edital.

Nela, a Administração deve impedir a participação daqueles sem condições de cumprir o objeto. Por outro lado, a igualdade de condições nas licitações é princípio de estatura constitucional (art. 37, XXI, CF). Deste princípio geral decorre o da competitividade, previsto no mesmo dispositivo constitucional (somente serão permitidas 'as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações') e no § 1º, Inc. I, art. 3º da Lei 8.666/93. Por isso, a competição não poderá ser restringida, sob pena de nulidade de todo o procedimento licitatório.

IV-DO FUNDAMENTO

Dos fundamentos a fase recursal do procedimento licitatório tem como fundamento legal na CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988, que dispõe:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; (...).

É dessa garantia constitucional que decorrem as diversas formas de provocação da Administração Pública para o exercício do direito de petição, nesse sentido vejamos as palavras de Di Pietro:

"Dentro do direito de petição estão agasalhados inúmeras modalidades de recursos administrativos... É o caso da representação, da reclamação administrativa, do pedido de reconsideração, dos recursos hierárquicos próprios e impróprios da revisão." (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo, p. 579. São Paulo: Atlas, 2000.)

Das alegações da empresa Recorrente E C Garcia dos Santos Comércio, Serviços e Representações Eireli – EPP (Comercial E G Santos) quanto à HABILITAÇÃO tratada no presente recurso, diz respeito à interpretação que deve ser atribuída ao subitem do Edital 1.12 Margarina 500g – margarina a base de óleo vegetal, comestível, leite e seus constituintes. Livre de gorduras trans, cremosa, com sal. Embalagem de 500g, referente à comprovação da Marca ofertada ser Margaret.

Após a manifestação da requerente na intenção de interposição e a propriamente dito Recurso Administrativo, cabe esta empresa analisar "Livre de gordura Trans".

Em uma análise mercadológica a gordura trans, é conhecida como gordura vegetal hidrogenada, geralmente presente nos alimentos industrializados e nas frituras. Utilizada pela indústria para dar textura e aumentar o prazo de validade dos alimentos, reduzindo custos de preparo e não precisando de um ambiente específico para ser armazenado. Podendo para tanto aumentar o colesterol, contudo, o que dizer da gordura saturada? Que causa o mesmo efeito no corpo humano. Poucos alimentos de origem vegetal também têm gordura saturada como a gordura do coco e palmito. Na temperatura ambiente elas apresentam-se na forma sólida. A gordura saturada é mais estável e

menos oxidável.

No que tange a condução do pregão eletrônico, em que a maior parte das propostas apresentadas, com menor preço, deixaram de atender exigência formal do edital. Qual a atitude possível, em virtude do dilema vivenciado: desclassificar as propostas apresentadas sem todos os elementos indicados pelo edital (Sem análise nutricional e uso do mesmo) ou utilizar a prerrogativa de saneamento das propostas, admitindo a complementação das informações omitidas, com base ao parecer técnico de uma nutricionista? Ou contratando com valores em patamares superiores a 50%, em relação aos demais classificados, sem a indicação formal dos citados elementos.

Há um evidente dilema que envolve, de um lado, a exigência rigorosa do cumprimento das formalidades previstas pelo edital e, de outro lado, o uso da prerrogativa de saneamento, pela pregoeira.

O Decreto federal nº 5.450/2005 expressamente admite que o Pregoeiro exerça a prerrogativa administrativa de sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica. Nestes casos, deve apresentar despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, que informe e justifique a medida saneadora.

Jacoby Fernandes, com a sabedoria que lhe é peculiar, lembra que não podem ser definidas previamente as hipóteses de saneamento:

"Não se pode definir previamente ou pretender regular o direito-dever de saneamento, até porque são ilimitadas e multifacetadas hipóteses em que ocorrem erros, defeitos, vícios. Acresce-se, ainda, que toda teoria jurídica de convalidação do ato administrativo na riqueza que só a prática evidencia fica distante de um norte permanentemente orientador.[1]"

Possui razão o referido doutrinador. A dinâmica da realidade impede que sejam estabelecidos, de forma absoluta, os erros e omissões que podem ser sanados pela atuação diligente da pregoeira. É admissível, em prestígio aos princípios da eficiência, da competitividade e da razoabilidade. Evitando a desclassificações de propostas com menor valor e de empresas que possuem condições no fornecimento, não desrespeitando o interesse público ou mesmo afrontando o tratamento isonômico entre os participantes.

Em análise dos preços e marcas ofertadas, fora observado que as empresas Tiago de Andrade Gomes e E.C. Garcia dos Santos, cotaram uma marca que possui 0 de gordura Trans, maior teor de gorduras saturadas, com o mesmo valor energético das outras marcas cotadas, contudo, com maior valor.

Outrossim, não é legítimo que o interesse econômico do particular seja tido em primazia absoluta, em detrimento do interesse público de busca pela contratação mais vantajosa, contrariando princípios comezinhos como a competitividade, razoabilidade e eficiência. Ao revés, a busca pela melhor proposta e o atendimento aos princípios que conformam a atividade administrativa exercida pela pregoeira, como a competitividade, razoabilidade e eficiência, exigem que, respeitando-se a isonomia e a impessoalidade, sejam tomadas medidas cabíveis para sanar erros, omissões ou defeitos, com o intuito de garantir a seleção da melhor proposta possível.

O formalismo é um meio, não um fim em si mesmo, sendo ilegítimo que ele se imponha em detrimento da seleção da melhor proposta.

Assim, em determinadas situações, pode-se justificar que questões procedimentais, que não atentem contra a isonomia entre os licitantes, sejam prescindidas em favor da busca de uma proposta mais vantajosa para o Poder Público.

Neste prumo, vale transcrever as lições de Lucas Rocha Furtado[7], representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União:

"A desclassificação de uma proposta pode ter dois fundamentos básicos: vícios formais e preço"

O primeiro fundamento, indicado no art. 48, I, da Lei nº 8.666/93, suscita algumas dúvidas porque desconformidades insignificantes entre as propostas e o edital não devem dar causa à desclassificação. A desconformidade ensejadora da desclassificação de uma proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes. É preferível admitir proposta com vícios formais de apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por rigorismo formal e incompatível com o caráter competitivo da licitação.

O referido autor, ainda, lembra que, embora se presume que determinados requisitos impostos pelo edital são relevantes, o rigor em sua exigência não deve ser aplicado de forma a prejudicar a própria administração.[8]

Esta compreensão moderna do papel a ser exercido pelo agente público responsável pelas licitações encontra eco nas decisões de nossos Tribunais[9].

EMENTA: DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLAUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO.

O "edital" no sistema jurídico-constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, é norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é determinar o "objeto da licitação", discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e o poder público e disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas.

Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao edital não é "absoluto", de tal forma que impeça o judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a administração.

O procedimento licitatório é um conjunto de atos sucessivos, realizados na forma e nos prazos preconizados na lei; ultimada (ou ultrapassada) uma fase, "preclusa" fica a anterior, sendo defeso, a administração, exigir, na (fase) subsequente, documentos ou providências pertinentes aquela já superada. Se assim não fosse, avanços e recuos mediante a exigência de atos impertinentes a serem praticados pelos licitantes em momento inadequado, postergariam indefinidamente o procedimento e acarretariam manifesta insegurança aos que dele participam.

(...)

No procedimento, é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente ou para efeito de produzir contra-prova e demonstração do equívoco do que foi decidido pela administração, sem a quebra de princípios legais ou constitucionais.

O "valor" da proposta "grafado" somente em "algarismos" - sem a indicação por extenso - constitui mera irregularidade

de que não resultou prejuízo, insuficiente, por si só, para desclassificar o licitante. A "ratio legis" que obriga, aos participantes, a oferecerem propostas claras é tão só a de propiciar o entendimento à administração e aos administrados. Se o valor da proposta, na hipótese, foi perfeitamente compreendido, em sua inteireza, pela comissão especial (e que se presume de alto nível intelectual e técnico), a ponto de, ao primeiro exame, classificar o consórcio impetrante, a ausência de consignação da quantia por "extenso" constitui mera imperfeição, balda que não influenciou na "decisão" do órgão julgador (comissão especial) que teve a idéia, a percepção precisa e indiscutível do "quantum" oferecido.

O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes.

Segurança concedida.

Data vênua, esta empresa cumpriu com os requisitos solicitados no instrumento vinculativo. Agindo conforme a legislação e nos termos do Entendimento do Egrégio TCU, portanto devidamente comprovada a sua Classificação e/ou Habilitação. A lei não contém palavras inúteis e não cabe ao intérprete alargar o aspecto do texto legal, sob pena de estar criando hipótese não prevista, podemos dizer que a INABILITAÇÃO sem justificativa palpável e, portanto, não podendo gerar a INABILITAÇÃO.

V-DO PEDIDO

Diante do exposto, requer a esta Impoluta Pregoeira em manter a decisão proferida, mais precisamente que julgou como HABILITADA no presente certame a empresa FORTE ALIMENTOS EIRELI, visto que a habilitação da mesma é imprescindível para a validade do presente procedimento licitatório concorrencial, vez que, conforme demonstrado, cumpriu totalmente todas as exigências reguladas no referido instrumento convocatório no que diz respeito ao objeto do certame.

Requer, ainda, assim se decidindo, além de se dar devida proteção ao direito líquido e certo da Recorrente, estar-se-á praticando relevante tributo à moralização das ações Administrativas Públicas, já que há uma ligação necessária entre a legalidade e a moralidade.

Por fim, a Recorrente aguarda serenamente que as razões ora invocadas sejam detidas e criteriosamente analisadas, e ao final, seja declarada a Recorrente habilitada no Pregão Eletrônico nº 002/2021, sendo assim, o referido pregão adjudicado e posteriormente homologado.

Belém (PA), 04 de março de 2021.

João Batista da Silva Araújo
Forte Alimentos Eireli,
CNPJ nº 27.057.424/0001-49

100318*