

ILUSTRÍSSIMO PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE ALIANÇA – PE.

Processo Licitatório nº 007/2022 - Pregão Eletrônico nº 002/2022

TRANSROCA COMERCIAL LTDA, Pessoa Jurídica de Direito Privado inscrita no CNPJ 04.159.635/0001-97, sediada à Rua Presidente Kenedy, nº 422, Ipsep, Recife/PE, CEP nº 51350-610, representada neste ato pelo sócio procurador, o Srº **MAXIMO CORREA LIMA JUNIOR**, brasileiro, casado, advogado, inscrito no CPF sob o nº 105.884.504-72, ID nº 1.155.966 SSP/PE, vem mui respeitosamente à presença de V. Sa, com espeque no artigo 4, inciso XVIII e XIX, da Lei 10.520 c/c artigo 5º, inciso XXXIV, alínea a, da Constituição Federal, interpor:

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão do Pregoeiro, que habilitou a empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI**, inscrita no CNPJ nº 40.254.264/0001-96, pelo suposto descumprimento do item 4.1, 9.2, 11.10.1, 12.5 do Edital, bem como princípios da Impessoalidade e Moralidade, guerreia assim, pelo reexame do ato impugnado, pelas razões que passará a expor, e requer o seu conhecimento e provimento, ou em caso negativo, a remessa à AUTORIDADE SUPERIOR, para apreciação, julgamento e provimento.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do artigo 4, inciso XVIII e XIX, da Lei 10.520/2002, o prazo para interpor recurso administrativo é de 03 (três) dias, quando da abertura do prazo pelo pregoeiro. Assim, tendo em vista que a abertura ocorreu em 30/08/22 (sexta-feira), inicia-se no dia útil seguinte, em 04/10/22, **finda-se o prazo, tão somente em 05/10/22.**

Portanto, absolutamente tempestivo é o recurso.

2. DOS FATOS

Emérito julgador, o Processo Licitatório nº 007/2022 - Pregão Eletrônico nº 002/2022, insurge para formalização de Ata de Registro de Preços, objetivando a contratação de empresa(s) visando o fornecimento parcelado de cesta básica para atender as necessidades das famílias em situação de baixa renda, que tenham risco alimentar, no Município da Aliança.

O Pregão Eletrônico teve como marco inicial a abertura das propostas e início da disputa de preços o dia 28/09/2022, às 09:30 horas.

Ato contínuo, em prosseguimento ao certame, a empresa peticionante requereu a inabilitação da empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI**, inscrita

no CNPJ nº 40.254.264/0001-96, conforme apura-se pelo chat do pregão eletrônico, pelos seguintes descumprimentos ao instrumento editalício:

1. Apresentou Certidão de Falência e Concordata vencida. Afronta ao que determina o item 11.10.1, in verbis:

1.10. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

11.10.1. Certidão Negativa de Falência, expedida pelo Distribuidor da sede do licitante, ou de seu domicílio, dentro do prazo de validade previsto na própria certidão, ou na omissão desta, com antecedência máxima de 90 (noventa) dias contados da sua apresentação.

2. Apresentou proposta comercial de macarrão e leite em desconformidade com o que determina aos termos de especificações dos alimentos, afrontando aos itens 4.1, 9.2, 12.5 do Edital:

4. CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

4.1. Poderão participar deste Pregão interessados cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto desta licitação, regularmente estabelecidos no País, que satisfaçam todas as exigências, especificações e normas contidas no Termo de Referência, neste Edital e seus Anexos, desde que previamente cadastrado junto a Bolsa Nacional de Compras.

9. DA ABERTURA DA SESSÃO, CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DE LANCES

9.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, desde que contenham vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência.

12.5. A proposta deverá obedecer aos termos deste Edital e seus Anexos, não sendo considerada aquela que não corresponda às especificações ali contidas ou que estabeleça vínculo à proposta de outro licitante.

ANEXO I – ITEM 2. DA ESPECIFICAÇÃO, PREÇO MÁXIMO E QUANTITATIVO

Massa Alimentícia (Macarrão) de boa qualidade, **sêmola de trigo** enriquecida com ferro e ácido fólico (vitamina B9), tipo seca para macarronada, formato espaguete, cor amarela, obtida pelo amassamento de farinha de trigo especial, **ovos** e demais substâncias permitidas, composto de matérias primas de primeira qualidade, isentas de material

terroso, corantes artificiais, sujidades, parasitos. com as especificações exigidas pela lei vigente. Unidades contendo 500gramas.

Leite em Pó integral, com teor de matéria gorda enriquecida com **vitaminas A e D**, emulsificante de soja, de origem animal, obtido unicamente da desidratação do leite de vaca e apto para a alimentação humana mediante processos tecnologicamente adequados, devendo ser de cor branca, integral, com odor e sabor agradável e característico, outras vitaminas e minerais desde que sejam comprovados. Fabricado a partir de matéria prima selecionada, isento de matéria terrosa, parasito, larvas e detritos animais e vegetais. Características físicas, químicas, biológicas e de embalagem deverão estar em conformidade com a legislação vigente, constando marca, data de fabricação, validade e número de lote. Pacote contendo 200gramas.

Diante do exposto, observa-se que, a empresa no momento da interposição dos documentos apresentou Certidão de Falência e Concordata vencida, pois foi expedida em 06 de abril de 2021, cuja validade era omissa, logo, deveria ter sido com no máximo de 90 (noventa) dias de antecedência contados da sua apresentação. Vejamos:

TÚLIO PONTES BORGES, DISTRIBUIDOR, CONTADOR, PARTIDOR, AVALIADOR E DEPOSITÁRIO PÚBLICO DA COMARCA DE SÃO VICENTE FÉRRER, EM VIRTUDE DE LEI, ETC.

.CERTIDÃO – FALÊNCIA E CONCORDATA

CERTIFICO, a pedido da pessoa interessada, que revendo os livros de distribuições de feitos cíveis desta, a meu cargo verifiquei **“NÃO CONSTAR”**, nenhum Processo de **FALÊNCIA** ou **CONCORDATA**, da responsabilidade da Empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELE**, nome fantasia: **COMERCIAL SÃO VICENTE**, CNPJ N.º 40.254.264/0001-96, localizada na Rua Alberto Moura, 5, Cohab, São Vicente Férrer/PE. O referido é verdade; dou fé. Eu, Túlio Pontes Borges, Distribuidor, digitei e subscrevo.

O referido é verdade e dou fé.
São Vicente Férrer, 06 de abril de 2021.

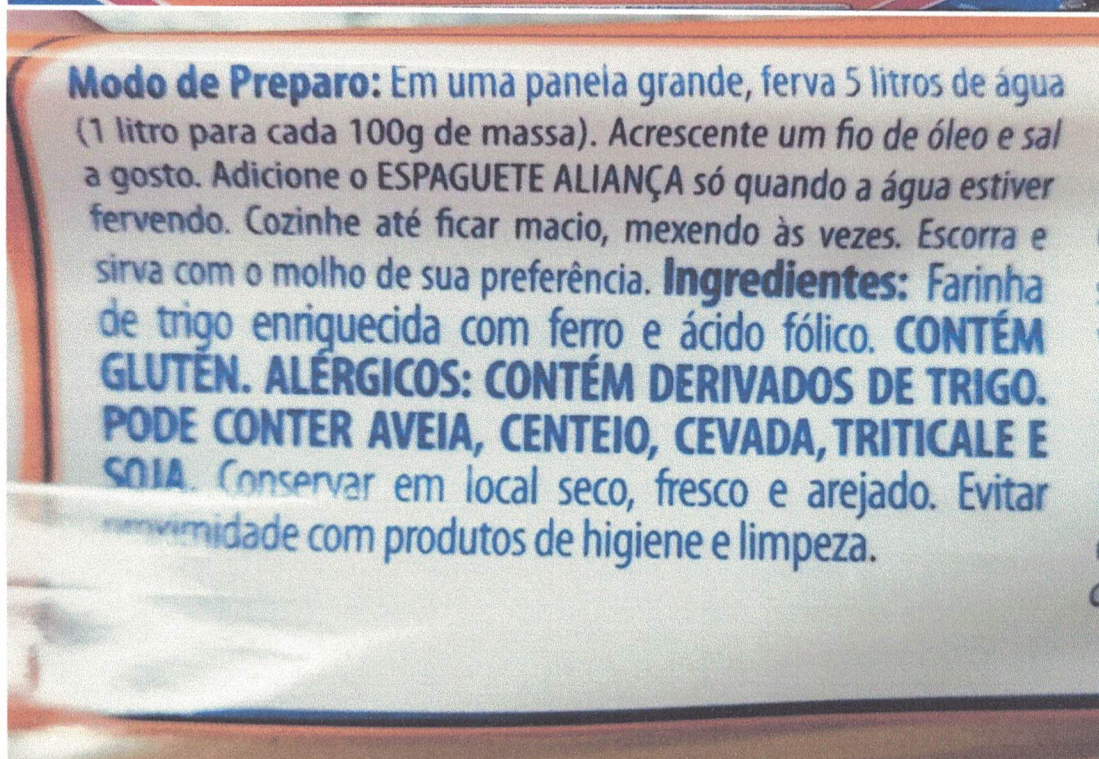
Túlio Pontes
Borges:1818627
Túlio Pontes Borges
Distribuidor

Assinado de forma digital por
Túlio Pontes Borges:1818627
Dados: 2021.04.06 13:26:35
03100


O item 11.10.1 vergastado, dispõe que a certidão deverá apresentar prazo de validade na própria certidão, ou na omissão desta, com antecedência máxima de 90 (noventa) dias contados da sua apresentação. Fato que não ocorreu.

Superado tal ponto, tem-se ainda que, a empresa apresentou proposta de macarrão aliança, que não é sêmola de trigo, e nem apresenta ovo, vejamos:

CNPJ: 04.159.635/0001-97, I.E:0278059-30, END. AV.PRESIDENTE KENNEDY,Nº 422,IPSEP,CEP: 51.350-610 RECIFE-PE, FONE: (81) 3031-7500; FAX (81)3034.7500, EMAIL: unipar.transroca@gmail.com



Do mesmo modo, o leite não apresenta vitaminas A e D, vejamos:



Leite em Pó Integral 800g

Fonte de Cálcio
Contém Lactose
Contém Glúten

Ingredientes

Leite em pó integral reinspecionado.
Alérgicos: Contém Leite
Contém Lactose
Não contém glúten

ONDE ENCONTRAR



Tabela nutricional

%VD(*)

Valor Energético	131kcal - 548kj	7
Carboidratos	10g	3
Proteínas	7g	9
Gorduras Totais	7g	13
Gorduras Saturadas	4.5g	20
Gorduras Trans	0g	**
Fibra Alimentar	0g	0
Sódio	90mg	4
Cálcio	192mg	19

Porção de 26g (2 colheres de sopa)

*Valores diários de referência com base em uma dieta de 2.000kcal ou 8.400kj. Seus valores diários podem ser maiores ou menores dependendo de suas necessidades energéticas. **Valores não especificados.

Disponível em: <https://www.betania lacteos.com.br/produtos/leite-em-po-integral-800g>

Conforme consignado no chat do pregão eletrônico, a empresa TRASROCA COMERCIAL LTDA ora peticionante manifestou intenção de recurso em face da ilegalidade na decisão que habilitou e classificou em primeiro lugar a empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI**, inscrita no CNPJ nº 40.254.264/0001-96, o que deve ser revisto pelos motivos esposados ora doravante.

3. DO DIREITO

A) DA NECESSÁRIA INABILITAÇÃO DA EMPRESA COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI, INSCRITA NO CNPJ Nº 40.254.264/0001-96. DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO EDITAL. DO FLAGRANTE DESCUMPRIMENTO AOS ITENS DO EDITAL.

A.1) DA CERTIDÃO DE FALÊNCIA E CONCORDATA COM VALIDADE EXPIRADA EM DESCONFORMIDADE AO ITEM 11.10.1 DO EDITAL:

É assente na doutrina pátria e jurisprudência que pelo Princípio do Vínculo ao Instrumento Convocatório, que determina que todos os licitantes devem cumprir

rigorosamente as regras previstas no edital, de forma que não há discricionariedade do Pregoeiro em admitir a sua não observância.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório está disciplinado nos artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, que rege o procedimento licitatório, vejamos:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Neste sentido, dentre as principais garantias que cercam o processo licitatório (princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, isonomia, publicidade e eficiência), pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, 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”

Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação. Em outras palavras, pode se dizer que, “nada poderá ser criado ou feito sem que haja previsão no ato convocatório.”

Dito isso, pode se dizer, sob um certo ângulo, que o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos.

Como bem destaca Fernanda Marinela, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei.

Contudo, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

No presente caso, referida empresa não atendeu as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação em desatendimento ao instrumento convocatório, vejamos.

O edital previu claramente que:

11.10. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

11.10.1. Certidão Negativa de Falência, expedida pelo Distribuidor da sede do licitante, ou de seu domicílio, dentro do prazo de validade previsto na própria certidão, ou na omissão desta, com antecedência máxima de 90 (noventa) dias contados da sua apresentação.

Ocorre que a empresa não apresentou a documentação requisitada de forma VÁLIDA, quando não apresentou a Certidão Negativa de Falência dentro prazo determinado, isso porque é de abril de 2021, e não apresenta data expressa de validade, logo, deveria ter sido apresentada com antecedência máxima de 90 (noventa) dias contados da sua apresentação.

É indubitável que a empresa não apresentou a documentação requisitada justamente porque, é IMPRESCINDÍVEL a apresentação de Certidão de Negativa de Falência dentro do prazo válido.

Questiona-se, ora Douto Julgador, acerca da função primordial da certidão de falência e concordada. Isto posto, pode-se dizer que é um documento exigível nas licitações públicas, por força do inciso III do artigo 31 da Lei 8666/93, que tem por finalidade aferir a qualificação econômico-financeira do licitante.

A certidão deve ser emitida pelo foro em que o interessado tem domicílio, apesar de ser possível o licitante possuir processos em outros foros. Caso a Administração tenha conhecimento da existência de processos que façam presumir a ausência de qualificação econômico-financeira, deverá de ofício ou por provocação de outros licitantes considerar inabilitado o licitante.

Em regra, a certidão de falência e concordata é omissa quanto a prazo de validade, eis que o Cartório expedidor apenas poderá atestar a inexistência da falência e concordada até o exato momento da emissão. Diante disso, na prática, a Administração vem estabelecendo o prazo de validade no diploma editalício, utilizando-se do bom senso e da razoabilidade que geralmente vem estabelecendo o prazo de 30 ou 60 ou 90 ou 120 dias.

Diferentemente ocorre no caso em tela, a Certidão apresentada está desatualizada em mais de anos, cerca de 17 meses, em média 510 dias. Ora Douro Julgador, EXTRAPOLA TOTALMENTE a razoabilidade do prazo pelo qual objetiva a certidão em proteger à Administração.

Revela-se necessária e lógica a exigência de apresentação de certidão negativa de falência ou concordata, hoje recuperação judicial, prevista em lei, para comprovação da "saúde" financeira da proponente. Logo, não há segurança nenhuma em certidão de falência cuja validade encontra-se expirada há mais de ano.

Ora, tais documentos são hábeis para comprovar a qualificação técnica-financeira exigida pelo edital, de forma que a ausência ou a irregularidade destes não atendem os objetivos traçados pela Administração Pública. Portanto, se trata de inequívoco descumprimento aos termos do edital devendo culminar com a sua inabilitação, conforme precedentes sobre o tema:

RECURSO ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 38/2018. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRIAGEM E ATENDIMENTO. **DESCUMPRIMENTO DE NORMA LEGAL E EDITALÍCIA. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA OU CONCORDATA VENCIDA. INABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E/OU ABUSIVIDADE DO ATO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DA ISONOMIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.** **1.A licitação é ato estritamente vinculado aos termos da lei e às previsões editalícias, não se afigurando possível a supressão ou mesmo relativização de regra legitimamente adotado pelo edital do certame, aplicável indistintamente a todos os proponentes.** **2.Revela-se necessária e lógica a exigência de apresentação de certidão negativa de falência ou concordata, hoje recuperação judicial, prevista em lei, para comprovação da "saúde" financeira da proponente.** **3.Tendo a licitante, ora recorrente, apresentado referida certidão vencida havia mais de 3 (três) meses, quando da abertura da sessão pública, não há que se falar em ilegalidade e/ou abusividade do ato que a inabilitou do certame.** **4."Ao prosseguir no certame, ciente das exigências editalícias e das restrições legalmente impostas, o recorrente assumiu o risco de seus atos, não podendo imputar**

ao Poder Público a culpa por eventual descumprimento dos requisitos exigidos no edital licitatório." (STJ – AgRg no RMS 48186/MG, Relator o Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/02/2016, Dje 25/02/2016). 5.Recurso conhecido e desprovido. ACÓRDÃO ACORDAM os Desembargadores integrantes do ÓRGÃO ESPECIAL deste e. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ, por unanimidade, em conhecer do presente recurso, mas para negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator, parte integrante deste. Fortaleza, 17 de outubro de 2019.

(TJ-CE - Recurso Administrativo: 85172005220188060000 CE 8517200-52.2018.8.06.0000, Relator: ANTÔNIO ABELARDO BENEVIDES MORAES, Data de Julgamento: 17/10/2019, Órgão Especial, Data de Publicação: 17/10/2019)

Afinal, se a empresa não concordasse com a exigência editalícia, caberia a ela realizar a impugnação ao edital previamente. Não o fazendo e concordando com as disposições do edital, deve se vincular a ele. Nesse sentido ruma a jurisprudência pátria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO.LICITAÇÃO. ESTACIONAMENTO ROTATIVO. ÍNDICES UTILIZADOS NA PROPOSTA QUE DIFEREM DO EDITAL. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. Havendo a empresa apresentado taxa de ocupação diversa do edital convocatório, afigura-se correta a decisão administrativa que inabilitou a agravante no certame. Inteligência dos arts. 41 e 44 da Lei nº 8.666 /93. **Entendendo possível maiores taxas de ocupação, deveria a parte ter atacado o edital de licitação, e não apresentar proposta em desacordo com a previsão nele contida, e ao qual estava vinculada.** Precedentes desta Corte. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70076602291, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 09/05/2018).

Inclusive no julgamento do STJ, AgRg no RMS 48186/MG, Relator o Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/02/2016, Dje 25/02/2016, consolidou-se que *“Ao prosseguir no certame, ciente das exigências editalícias e das restrições legalmente impostas, o recorrente assumiu o risco de seus atos, não podendo imputar ao Poder Público a culpa por eventual descumprimento dos requisitos exigidos no edital licitatório.”*

Douto Julgador, tais motivos por si só, são capazes de culminar na imediata inabilitação da empresa, sob pena de ferir de morte os princípios que regem a Administração Pública.

A.2) DO MACARRÃO ESPAGUETE SEM O SÊMOLA DE TRIGO E OVOS, BEM COMO LEITE SEM VITAMINAS A E D, AFRONTANDO AO QUE DETERMINA OS ITENS 4.1, 9.2, 12.5 DO EDITAL.

O edital determinou que:

4. CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

4.1. Poderão participar deste Pregão interessados cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto desta licitação, regularmente estabelecidos no País, que satisfaçam todas as exigências, especificações e normas contidas no Termo de Referência, neste Edital e seus Anexos, desde que previamente cadastrado junto a Bolsa Nacional de Compras.

9. DA ABERTURA DA SESSÃO, CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DE LANCES

9.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, desde que contenham vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência.

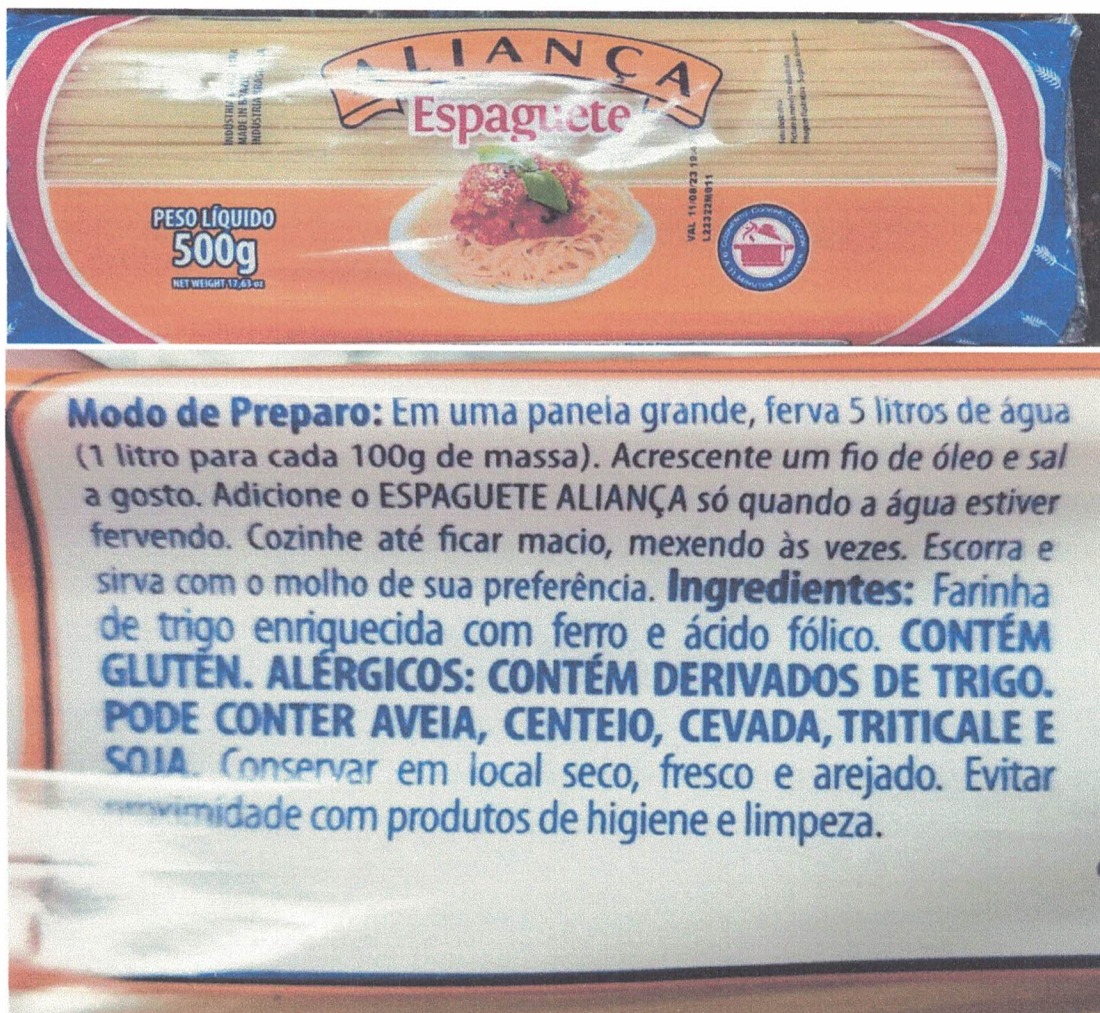
12.5. A proposta deverá obedecer aos termos deste Edital e seus Anexos, não sendo considerada aquela que não corresponda às especificações ali contidas ou que estabeleça vínculo à proposta de outro licitante.

ANEXO I – ITEM 2. DA ESPECIFICAÇÃO, PREÇO MÁXIMO E QUANTITATIVO


Massa Alimentícia (Macarrão) de boa qualidade, **sêmola de trigo** enriquecida com ferro e ácido fólico (vitamina B9), tipo seca para macarronada, formato espaguete, cor amarela, obtida pelo amassamento de farinha de trigo especial, **ovos** e demais substâncias permitidas, composto de matérias primas de primeira qualidade, isentas de material terroso, corantes artificiais, sujidades, parasitos. com as especificações exigidas pela lei vigente. Unidades contendo 500gramas.

Leite em Pó integral, com teor de matéria gorda enriquecida com **vitaminas A e D**, emulsificante de soja, de origem animal, obtido unicamente da desidratação do leite de vaca e apto para a alimentação humana mediante processos tecnologicamente adequados, devendo ser de cor branca, integral, com odor e sabor agradável e característico, outras vitaminas e minerais desde que sejam comprovados. Fabricado a partir de matéria prima selecionada, isento de matéria terrosa, parasito, larvas e detritos animais e vegetais. Características físicas, químicas, biológicas e de embalagem deverão estar em conformidade com a legislação vigente, constando marca, data de fabricação, validade e número de lote. Pacote contendo 200gramas.

Ocorre que, o macarrão apresentado e cotado pela empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI** não atende as especificidades requeridas, isso porque, não é sêmola de trigo, e nem apresenta ovo, vejamos:



Do mesmo modo, o leite não apresenta vitaminas A e D, vejamos:



BETÂNIA
 leite em pó
 Integral

Leite em Pó Integral 800g

Fonte de Cálcio
 Contém Lactose
 Contém Glúten

Ingredientes
 Leite em pó integral reinspecionado.
 Alérgicos: Contém Leite
 Contém Lactose
 Não contém glúten

ONDE ENCONTRAR

Tabela nutricional		%VD(*)
Valor Energético	131kcal = 548kj	7
Carboidratos	10g	3
Proteínas	7g	9
Gorduras Totais	7g	13
Gorduras Saturadas	4,5g	20
Gorduras Trans	0g	**
Fibra Alimentar	0g	0
Sódio	90mg	4
Cálcio	192mg	19

Porção de 26g (2 colheres de sopa)

*Valores diários de referência com base em uma dieta de 2.000kcal ou 8.400kj. Seus valores diários podem ser maiores ou menores dependendo de suas necessidades energéticas. **Valores não especificados.

Disponível em: <https://www.betanialeiteos.com.br/produtos/leite-em-po-integral-800g>

É de clareza solar, que a proposta comercial da empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI** foi apresentada em evidente desacordo com as prescrições editalícia.

Assim sendo, resta evidente que a proposta da empresa supramencionada merece sofrer obrigatória desclassificação no presente certame face ao claro descumprimento da mesma às exigências do edital norteador desta licitação, sob pena de violação inquestionável aos princípios da vinculação ao edital e do julgamento objetivo, sob os quais deve pautar-se todo e qualquer procedimento licitatório.

Assim, está previsto o item 8 do Edital, *in verbis*:

9. DA ABERTURA DA SESSÃO, CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS E FORMULAÇÃO DE LANCES

9.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, desde que contenham vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência.

Vejamos o que prescreve o art. 43 da Lei de Licitações, *in verbis*:



Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

V- julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.

Assim, utilizar-se de outros critérios ou modificar os já existentes implicaria em integral afronta ao imperioso princípio do julgamento objetivo. Vejamos, então, o que diz Toshio Mukai, in O Novo Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Administrativos, p.22:

O princípio do julgamento objetivo exige que os critérios de apreciação venham prefixados, de modo objetivo, no instrumento convocatório, de tal modo que a comissão de julgamento reduza ao mínimo possível seu subjetivismo.

Nesse mesmo diapasão, vejamos o entendimento de Roberto Ribeiro Bazzili e Sandra Julien Miranda, in Licitação à Luz do Direito Positivo, p.56, ao dissertar sobre o julgamento objetivo nas licitações:

Finalmente, para a plena efetivação do princípio em comento o julgamento deve ser realizado com observância dos fatores exclusivamente previstos no ato convocatório. Não basta, pois, a fixação do critério de julgamento; é preciso, ainda, que sejam previstos os fatores que serão considerados no julgamento, ajustados aos fins almejados pela Administração Pública. Na atual Lei 8.666, de 1993, estes não estão elencados, devendo, pois, ser fixados no ato convocatório. Contudo, uma vez estipulados no ato convocatório, o julgamento darse –á unicamente de acordo com eles.

Como visto, o julgamento das propostas não pode dissociar-se, em momento algum, dos critérios objetivos estabelecidos no edital, sob pena de desviar-se do julgamento objetivo.

Ora, o que almeja a empresa ora recorrente é que este ilustre Pregoeiro realize julgamento das propostas em conformidade com os ditames editalícios, ou seja, requer a recorrente que este ilustre Pregoeiro venha basear sua decisão de acordo com os preceitos e condições constantes no ato convocatório desta licitação.

É neste tocante que incide precisamente o princípio da vinculação ao edital, o qual deve nortear todo e qualquer procedimento licitatório, conforme preconiza o art. 3º da Lei de Licitações.

Os mesmos princípios foram contemplados no art. 5º do Decreto nº. 5.450, de 31 de maio de 2005, que aprovou o regulamento federal para a modalidade de licitação denominada Pregão na forma Eletrônica, como se vê, *in verbis*:

Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade.

Nesse sentido, ruma a jurisprudência pátria:

ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA Apelação / Remessa Necessária n. 0300453-11.2017.8.24.0218 ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA Apelação / Remessa Necessária n. 0300453-11.2017.8.24.0218, de Catanduvas Relator: Desembargador Sérgio Roberto Baasch Luz REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA ELABORAÇÃO, DIAGRAMAÇÃO, IMPRESSÃO, APLICAÇÃO DE PROVAS E PROCESSAMENTO DE DADOS DE CONCURSO PÚBLICO DESTINADO AO PROVIMENTO DE VAGAS AO QUADRO GERAL DO MUNICÍPIO DE VARGEM BONITA. **DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESAS POR APRESENTAREM PROPOSTAS EM DESCONFORMIDADE COM O EDITAL DO CERTAME. EXIGÊNCIA CONTIDA NO ÉDITO LICITATÓRIO NÃO CUMPRIDO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. NORMAS EDITALÍCIAS DESCUMPRIDAS.** RECURSO VOLUNTÁRIO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. INCABÍVEIS OS HONORÁRIOS RECURSAIS. "A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial (FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2013. p. 246)

(TJ-SC - APL: 03004531120178240218 Catanduvas 0300453-11.2017.8.24.0218, Relator: Sérgio Roberto Baasch Luz, Data de Julgamento: 05/05/2020, Segunda Câmara de Direito Público)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. REQUISITOS DO EDITAL. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO. 1. **O edital é a lei interna do procedimento licitatório, não pode ser descumprido pela Administração e deve ser observado por todos os licitantes, para que concorram em igualdade de condições.** 2. In casu, a parte agravante, para a comprovação da capacidade técnica-operacional, apresentou atestados (fls. 216/220) em nome da empresa ** com quantitativos insuficientes, bem como atestados em nome da empresa **, não participante do consórcio recorrente, o qual é constituído apenas pelas empresas ***. 3. **O descumprimento das cláusulas constantes no edital conduz à inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei 8.666 /93.** AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

(Agravo de Instrumento Nº 70077112092, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 29/08/2018).

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AJUSTE DE PLANILHA. REDUÇÃO DO PREÇO OFERTADO NO ITEM. NULIDADE. CARACTERIZADA. 1. O edital faz lei entre as partes e vincula a Administração, mostrando-se inadmissível modificação das condições pré-estabelecidas no curso da licitação. 2. De acordo com o art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação destina-se garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração. Da mesma forma, disciplina o pregão revisto na Lei nº 10.520/2002, modalidade de licitação, em relação a qual se aplicam subsidiariamente as disposições da Lei nº 8.666/93. **Não basta, pois, obter-se a proposta mais vantajosa para a administração, devendo-se, na verdade, garantir a efetiva igualdade de condições entre os licitantes e o respeito às demais regras e princípios jurídicos, em especial aqueles que orientam as ações da Administração.** 3. A alteração das cotações de itens individuais em pregão eletrônico visando o ajuste do valor total configura conduta inaceitável em pregões cujo o valor global é formado pelos lances individuais de cada item, pois confere vantagem indevida ao licitante que trabalha os lances de todos os itens sem a pressão dos concorrentes (seja por estarem muito acima ou muito abaixo do preço de mercado) e implica em desvantagem para as outras licitantes, frustrando os princípios norteadores das licitações públicas, além de aumentar o risco de ocorrência de jogo de planilha. 4. (...) (TRF4, AC 5049112-45.2017.4.04.7100, Relator(a): LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, QUARTA TURMA, Julgado em: 19/09/2018, Publicado em: 21/09/2018)

Douto Julgador, tais motivos por si só, são capazes de culminar na imediata inabilitação da empresa, sob pena de ferir de morte os princípios que regem a Administração Pública.

B) DA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

O princípio do vínculo ao instrumento convocatório materializa o princípio da legalidade no processo licitatório e vem expressamente positivado na Lei 8.666/93, nos seguintes termos:

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

A observância ao edital efetiva o princípio inscrito dentre os demais princípios que regem a Administração Pública, disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna:



Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer do Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

O princípio da legalidade é a base de todos os demais princípios, uma vez que instrui, limita e vincula as atividades administrativas, conforme refere Hely Lopes Meirelles:

A legalidade, como princípio de administração (CF, art.37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às 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, conforme o caso.

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da lei9.784/99. Com isso, fica evidente que, além da atuação conforme à lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'poder fazer assim'; para o administrador público significa "deve fazer assim".

No mesmo sentido, leciona Diógenes Gasparini:

O Princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda o âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo o que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situação excepcional (grande perturbação da ordem, guerra)

Portanto, uma vez demonstrado o descumprimento ao devido processo legal e ao princípio da legalidade, bem como afronta ao Decreto nº 10.024/2019, tem-se por inequívoco a nulidade do ato administrativo.

Diante de todo o exposto, in casu, à medida que se impõe é a reconsideração da habilitação da empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE** justamente pelo flagrante descumprimento do edital, mormente os itens 4.1, 9.2, 11.10.1, 12.5 do Edital.



C) DA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

A Licitação pública tem como finalidade atender um interesse público, de forma que seus critérios devem ser observados por todos os participantes em estado de igualdade, para que seja possível a obtenção da proposta mais vantajosa.

Portanto, ao deixar de aplicar os dispositivos editalícios em isonomia entre os competidores há grave afronta a tais princípios, além de ferir o próprio princípio da finalidade.

Diante da habilitação da empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI**, sem qualquer motivação ou razoabilidade, fere o princípio da isonomia, pois confere tratamento diferenciado, em prejuízo ao recorrente sem qualquer amparo legal.

Além disso, sagrou-se vencedora em item em completa afronta ao que determina as especificações do edital, que é justamente a presença de vitaminas.

Sabidamente, trata-se de preceito basilar e indispensável de todo e qualquer ato público, conforme leciona Adilson Abreu Dallari:

O princípio da isonomia é uma decorrência imediata do princípio republicano, motivo pelo qual o insuperável Geraldo Ataliba, às páginas 133 e ss. De seu República e Constituição (...), afirmou que ele se irradia sobre todos os dispositivos constitucionais, afetando tanto a elaboração das leis quanto todos os atos administrativos:

[...]

Os poderes que de todos recebem devem traduzir-se em benefícios e encargos iguais para todos os cidadãos. De nada valeria a legalidade, se não fosse marcada pela igualdade. A igualdade é, assim, a primeira base de todos os princípios constitucionais e condiciona a própria função legislativa, que é a mais nobre, alta e ampla de quantas funções o povo, republicanamente, decidiu criar. A isonomia há de se expressar, portanto, em todas as manifestações do Estado.

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade entre os administrados deve ser reconsiderado pela autoridade competente. Afinal, trata-se de ato que contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público.

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma



legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado.

Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja reconsiderada a habilitação da empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE**.

4. DOS PEDIDOS

Aduzidas as razões que balizaram e fundamentaram o presente recurso administrativo, com supedâneo na legislação vigente, requer o seu recebimento, análise e acolhimento a fim de que seja reformada a decisão do Srº. Pregoeiro, com vistas a reconsideração da habilitação da empresa **COMERCIAL SÃO VICENTE DISTRIBUIDOR EIRELI**, a fim de que seja considerada como inabilitada, devido ao flagrante descumprimento do item 4.1, 9.2, 11.10.1, 12.5 do Edital, bem como princípios da Impessoalidade e Moralidade.

Não sendo acolhido o pleito acima lançado, REQUER A REMESSA DOS AUTOS À AUTORIDADE SUPERIOR, para conhecimento e acolhimento do presente apelo, tendo em vista o que acima se expôs.

À guisa de informação, Douro Julgador, pugna-se que se admita *ad argumentandum*, como forma de prequestionamento. Isso porque, acaso venha a ser indeferido, fato que não se acredita pelo flagrante afronta ao instrumento editalício, bem como preceitos constitucionais e administrativos, levar-se-á ao Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, bem como ao Ministério Público de Contas, para que seja dado conhecimento às autoridades de toda exposição fática e posteriormente dirimido tais questionamentos.

Nestes Termos,
Pede e Espera Deferimento.
Recife, 04 de outubro de 2022.

MAXIMO CORREA
LIMA

JUNIOR:10588450472

Assinado de forma digital
por MAXIMO CORREA LIMA
JUNIOR:10588450472
Dados: 2022.10.04 17:10:54
-03'00'

TRANSROCA COMERCIAL LTDA
CNPJ 04.159.635/0001-97