

ASSESSORIA JURÍDICA

Encaminhamento: Setor de Licitações do Município de Xanxerê.

Interessados: SUPERMERCADO AMADEU EIRELLI ME E PÃO D'ORA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS - ME

EMENTA: AQUISIÇÃO DE ALIMENTOS PARA MERENDA ESCOLAR. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR FALTA DE MARCA. FORMALISMO EXCESSIVO NÃO DISPOSTO NO EDITAL. HABILITAÇÃO CONCEDIDA.

RELATÓRIO

O Setor de Licitações e Contratos requer parecer jurídico a respeito do Processo Licitatório nº 0142/2017 – Pregão Registro de Preços nº 0089/2017, cujo objeto é o registro de preços para aquisição de merenda escolar.

A empresa SUPERMERCADO AMADEU EIRELLI ME, apresentou tempestivamente recurso alegando que sua desclassificação na fase de lances se deu de forma equivocada, dizendo que cumpriu com os requisitos do edital o qual não previa a marca do item 02 – Pão, e sim apenas as informações nutricionais. Também alegou direcionamento no item 01 – alegando que o produto leite com rastreabilidade só existe o da marca Aurora.

A empresa PÃO D'ORA INDUSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, apresentou contrarrazões dizendo que a recorrente foi legalmente desabilitada e que o item 01 – Leite deveria ter sido objeto de impugnação do edital e não de recurso.

Desta forma, recebida a impugnação, o processo licitatório foi encaminhado à assessoria jurídica para opinativo.

É o relatório.



PARECER

O Processo Licitatório nº 0142/2017 – Pregão Registro de Preços nº 0089/2017 tem por objeto o registro de preços para aquisição de merenda escolar para a rede municipal de ensino.

A empresa SUPERMERCADO AMADEU EIRELLI ME, apresentou tempestivamente recurso alegando que sua desclassificação na fase de lances se deu de forma equivocada, dizendo que cumpriu com os requisitos do edital o qual não previa a marca do item 02 – Pão, e sim apenas as informações nutricionais. Também alegou direcionamento no item 01 – alegando que o produto leite com rastreabilidade só existe o da marca Aurora.

Pleiteou sua habilitação e a retirada da exigência do leite longa vida rastreado.

Pois bem

Quanto ao pedido de retirada do leite longa vida rastreado - item 01, o pedido não deve ser provido.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. 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.

O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório está previsto no art. 3º da lei 8.666/93, que assim dispõe:

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.

O edital é a própria lei interna estabelecida entre o município e os concorrentes do processo licitatório. Deste modo, violá-lo é violar também a garantia conferida aos particulares de como o procedimento será realizado, como se percebe no seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - CONCORRÊNCIA - CONCESSÃO DE LIMINAR PARA FINS DE MANUTENÇÃO DA AGRAVADA NO CERTAME - PEDIDO DE REFORMA - CABIMENTO - DESCUMPRIMENTO DE REGRA EDITALÍCIA VERIFICADO - EDITAL QUE PREVÊ A NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PLANILHAS DE PREÇO UNITÁRIO DE SERVIÇOS E MATERIAIS - AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DAS MESMAS - DESCLASSIFICAÇÃO DO CERTAME DEVIDA - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL - DECISÃO SINGULAR REFORMADA - RECURSO PROVIDO. A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital, a forma e o modo de participação dos licitantes e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento, se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. (TJ-PR 8834482 PR 883448-2 (Acórdão), Relator: Regina Afonso Portes, Data de Julgamento: 19/06/2012, 4ª Câmara Cível)

No caso em exame, caberia a ora recorrente, não concordando com o estabelecido no edital, impugná-lo no momento próprio. Conforme preceitua o edital, em seu item 11.1:

É facultado a qualquer interessado a apresentação de pedido de providências ou de impugnação ao ato convocatório do PREGÃO e seus anexos, observado, para tanto, o prazo de até 2 (dois) dias úteis anteriores à data fixada para recebimento das propostas.
(grifei)

Assim, não o fazendo no adequado momento, consentiu o ora recorrente com o Edital, razão pela qual sua súplica deve ser rechaçada.

Quanto o seu pedido de habilitação, entendo que deve ser provido o recurso.

O anexo I, item 02 do citado edital assim diz:

02 - Pão para cachorro quente de 60 gramas, acondicionado em embalagens plástica transparente, contendo etiqueta com informações nutricionais, peso líquido, data de fabricação, prazo de validade e número do lote de fabricação. Cada embalagem deve conter 06 (seis) pães em blocos de três pães acondicionados lateralmente. Os pães deverão ser fabricados no máximo 48 horas antes da entrega.

Nota-se que em nenhum momento o edital prevê que o licitante deva constar a marca do pão, solicitando apenas suas informações nutricionais, data de fabricação, validade e número do lote de fabricação, itens esses que por si só atestam a qualidade do produto. É certo como já acima dito que o licitante encontra-se vinculado ao Edital, que é o instrumento convocatório, e nesse ponto há um formalismo excessivo em desclassificar o ora recorrente por exigir uma obrigação não constante no edital.

Não é omissa o poder público ao não exigir a marca do produto oferecido, até porque esta possibilidade não é de direito para a Administração Pública, que deve apenas prezar pela qualidade dos produtos oferecidos, independentemente da marca.

Ademais, por se tratar de uma licitação na modalidade Pregão, o artigo 43, parágrafo 3, da Lei 8.666/93, faculta a Comissão de Licitação que promova diligências para suprir meras irregularidades, mesmo nesse caso não sendo uma irregularidade.

A promoção de diligência é incentivada pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União, como ocorrido no Acórdão 2159/2016 do Plenário que indicou caber ao pregoeiro o encaminhamento de ***“diligência às licitantes a fim de suprir lacuna quanto às informações constantes das propostas, medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas”***. (grifei)

A Lei nº. 8.666/93 estabelece que toda licitação deve resguardar o interesse público, utilizando-se, para tanto, a garantia da participação total, ampla e irrestrita das pessoas que se fizerem interessadas.



Isso quer dizer, ressalvado interesse na preservação do erário público, a licitação deve ser conduzida de modo a ampliar a participação do particular, oportunizando de forma igualitária que aqueles detentores de capacitação elementar à execução do objeto licitado, possam concorrer para a satisfação daquele interesse público.

Posto isso, opino pelo parcial deferimento do recurso com o fim de apenas habilitar a empresa recorrente SUPERMERCADO AMADEU EIRELLI ME, conforme acima exposto. Destaca-se que o presente opinativo não é vinculativo, o qual deve ser submetido a decisão superior sobre o seu deferimento ou não.

Saliento que acaso seja julgado provido o recurso pela autoridade superior, oriento que sejam convocadas com prazo mínimo de 8 dias as empresas habilitadas para apresentarem novos lances, de modo a não prejudicar nenhuma interessada.

Xanxerê/SC, 28 de novembro de 2017.



Adriano Francisco Conti
Assessor Jurídico do Município de Xanxerê
OAB/SC 32.161

JULGAMENTO:

Considerando o parecer jurídico retro, o qual passa a fazer parte integrante deste julgamento, julgo pelo parcial deferimento e provimento do recurso apresentado pela empresa SUPERMERCADO AMADEU EIRELLI ME, habilitando-a para a fase de lances no Processo Licitatório nº 0142/2017 – Pregão Registro de Preços nº 0089/2017.

Intimem-se da decisão as empresas habilitadas participantes, convocando-as para que sejam oportunizadas a todas o direito de lances. A publicação deve respeitar o prazo legal de 8 dias útes, conforme o disposto no artigo 4º, inc. V, da Lei nº 10.520/2002

Encaminhe-se, intime-se, cumpra-se.

Xanxerê/SC, 28 de novembro de 2017.


AVELINO MENEGOLLA
Prefeito Municipal