

**A PREFEITURA MUNICIPAL DE FORTUNA DE MINAS/MG
A EGRÉGIA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
AO ILMO PREGOEIRO OFICIAL LUCAS DE SOUZA DIAS.**

Por email: licitacao@fortunademinas.mg.gov.br

**PROCESSO LICITATÓRIO Nº 64/2022
PREGÃO PRESENCIAL Nº 45/2022**

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS DE DIETAS, FÓRMULAS E COMPLEMENTOS NUTRICIONAIS PARA ATENDER A DEMANDA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE, conforme descrito e especificado no Termo de Referência.

“A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...” (Art. 37, Constituição Federal, 1988)

RECURSO ADMINISTRATIVO

A empresa **P&C SAÚDE E NUTRIÇÃO LTDA-ME**, CNPJ 26.633.162/0001-50, com endereço à Rua Jequitibá, nº 553 Loja 10-B, bairro Horto na cidade e comarca de Ipatinga no Estado de Minas Gerais, CEP 735.160-306, neste ato pelo seu representante devidamente constituído e cadastrado nos autos do Processo Administrativo nº 65/2022 - Pregão Presencial nº 45/2002, Sr. Ronan de Souza Ramos, denominada simplesmente **RECORRENTE**, no uso de seu direito de defesa e petição assegurados pela Constituição Federal; artigo 5º incisos XXXIV e LV; com fulcro na conformidade com a Lei Federal nº 10.520, de 17/07/2002, com aplicação subsidiária no art. 109, I, alínea a), da Lei 8.666/93 e nos termos dos itens 12.1 e seguintes do Instrumento Convocatório, vem mui respeitosamente à presença de V.Sa opor Recurso Administrativo, pelas razões de fato e de direito que serão expostas:

TEMPESTIVIDADE

Deriva este ato tempestivo sob égide constitucional do irrefutável direito de pedir, garantido nos termos da letra A do inciso XXXIV do Art. 5º da nossa carta magna que diz “o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder”.

Direito devidamente trago a lume em matéria específica que regulamentada a licitação na modalidade pregão através do Art. 44, § 2º do Decreto nº 10.024/2020:

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer. [...]

§ 2º Os demais licitantes ficarão intimados para, se desejarem, apresentar suas contrarrazões, no prazo de três dias, contado da data final do prazo do recorrente, assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

Perfeitamente coadunado, com o regimento interno do processo, quando pelo edital no item 12.1, determinou o seguinte:

11.2.3. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de 3 (três) dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em outros 3 (três) dias, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

Pela tempestividade, comprovada, pede o conhecimento destas razões recursais que no mérito trarão a luz os fatos e exporão as razões de direito, pelo que requer seja dado provimento ao presente apelo e revista as decisões recorridas e conseqüentemente seja habilitada e sejam declaradas VENCEDORAS as propostas apresentadas pela Recorrente P&C SAÚDE E NUTRIÇÃO LTDA-ME nos itens 13 e 14, na supremacia do interesse público da PREFEITURA MUNICIPAL DE FORTUNA DE MINAS na obtenção da proposta mais vantajosa, conforme se demonstrará, rogando, desde, já, seja a presente dirigida a autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V. Exa. não se convença das razões abaixo formuladas e não proceda com a reforma da decisão ora atacada, com base nas matérias de fato e de direito a seguir expostas:

SINTESE FÁTICA

O presente recurso, cuida de buscar atender, dentre outros, aos princípios da **boa-fé, da segurança jurídica e da fundamentação técnica**, na medida em que, em decorrência do atendimento da íntegra da legislação atinente à sua qualificação técnica e apresentação de proposta em absoluto atendimento aos critérios definidos no instrumento convocatório, deixa de prosperar a isonomia do certame.

A empresa RECORRENTE insurge-se com a devida vênia e acatamento contra a decisão do digno Sr Pregoeiro., o qual recusara as propostas apresentadas nos itens 13 (*FÓRMULA ORAL E ENTERAL, POLIMÉRICA, NUTRICIONALMENTE COMPLETA, EM PÓ, NORMO E HIPERCALÓRICA (1.0 A 1,5 KCAL/ML), SEM FIBRAS, DISTRIBUIÇÃO PROTEICA DE 14% A 35% DAS KCALS SENDO BIOLÓGICA HIPOSSÓDICA, DE BAIXA OSMOLARIDADE (ATÉ 400MOSM/KG), ISENTA DE LACTOSE, GLÚTEN, COLESTEROL, COM REGISTRO EM ÓRGÃO RESPONSÁVEL. **LATA COM NO MINIMO DE 400G***) e 14 (*FÓRMULA ORAL E ENTERAL, POLIMÉRICA, NUTRICIONALMENTE COMPLETA, EM PÓ, NORMO E HIPERCALÓRICA (1.0 A 1,5 KCAL/ML), COM FIBRAS, DISTRIBUIÇÃO PROTEICA DE 14% A 35% DAS KCALS SENDO BIOLÓGICA HIPOSSÓDICA, DE BAIXA OSMOLARIDADE (ATÉ 400MOSM/KG), ISENTA DE LACTOSE, GLÚTEN, COLESTEROL, COM REGISTRO EM ÓRGÃO RESPONSÁVEL. **LATA A PARTIR DE 400G***) não obstante a mesma ter apresentado as melhores propostas financeiras e os produtos ofertados aos respectivos itens, quais sejam: MARCA – NUTRO PREMIUM SOYA - REGISTRO N°. 674940001 – **LATA DE 800G** (item 13) e MARCA – NUTRO PREMIUM PREFIBRA – REGISTRO N° 674940008 – **LATA DE 800G** (ITEM 14) atenderem aos descritivos dos itens objetos da presente licitação expressamente previstos no Anexo II (Termo de Referência) do edital convocatório.

Sob o manto do inconformismo, insurge contra a desclassificação de suas propostas, que será amplamente combatida, vez que não merece prosperar face a realidade inconteste dos fatos opostos para apreciação.

DAS RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Preliminarmente, vamos nos arraigar a definição técnica do procedimento licitatório que na esteira das melhores doutrinas em tese, faz-se nos destacar os celebres entendimentos de Elísio Augusto Velloso Bastos¹, em termos que devemos registrar:

*Desta sorte, **a licitação busca**, ao fim de toda cadeia sequencial de atos e formalismos, **alcançar proposta mais vantajosa**, ou também menos gravosa a Administração Pública, e é para este aspecto que deve ser direcionado o **certame**.*

Neste sentido, cumpre mencionar que a licitante recorrente, apresentou seus produtos em absoluta consonância com os descritivos dispostos quanto aos itens 13 e 14 retro destacados e *in casu*, apresentou dentre todos os competidores melhor oferta de preços.

O Mestre Marçal Justen Filho² destaca o caráter inquestionável de uma licitação do tipo “menor preço” ao comentar o seguinte:

O preço representa o fator de maior relevância, em princípio, para seleção de qualquer proposta. **A licitação sempre visa obter a melhor proposta pelo menor custo possível.** Esse fator (menor custo possível) é ponto comum em toda e qualquer licitação. As exigências quanto à qualidade, prazo etc. podem variar caso a caso.

Ora, não resta dúvidas que indubitavelmente a empresa P&C SAÚDE E NUTRIÇÃO, atendeu o objetivo máximo do processo licitatório ao ofertar as melhores propostas de preços aos itens 13 e 14 e portanto, haveria de sagrar-se vencedora na etapa competitiva do certame, sem variar quanto ao obedecer todas as normas internas do processo inclusive das condições de participação de elaboração da proposta de preços, nos termos devidamente consignados no edital vinculante, como podemos destacar:

2. DA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

2.1- Poderão participar da presente licitação os interessados que atenderem a todas as exigências constantes deste Edital e seus anexos, inclusive quanto à documentação.

9. CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS COMERCIAIS

9.1. Abertos os envelopes de Propostas Comerciais, estas serão **analisadas verificando o atendimento a todas as especificações e condições estabelecidas neste Edital e seus Anexos**, sendo imediatamente desclassificadas aquelas que estiverem em desacordo.

9.2. **O autor da oferta de valor mais baixo** e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela serão classificados para participarem dos lances verbais.

9.3. Não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no artigo anterior, o pregoeiro classificará as melhores propostas, até o máximo de 03 (três), quaisquer que sejam os preços oferecidos, para que seus autores participem dos lances verbais.

9.4. A classificação dar-se-á pela ordem crescente dos preços propostos e aceitáveis. **Será declarada vencedora a licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações deste Edital, com o preço de mercado e que ofertar o MENOR PREÇO UNITÁRIO. [...]**

¹ BASTOS, Elísio Augusto Velloso. Revista Zênite 122/128/fev. 2003.

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1994, p. 295-296

Em relevo acima salta aos olhos as condições estabelecidas pelo edital convocatório como condições de participação e para avaliação da proposta de preços, irrefutavelmente temos que honrar o fato de que a licitante vencedora cumpriu todo o exposto no edital convocatório, respeitando o regimento interno do processo.

Deve ser valorado para análise das razões ora expostas dentre todos os elementos, a estrita vinculação ao instrumento convocatório, que como demonstramos com a justa participação no certame, ter cumprido todos requisitos indispensáveis a habilitação e validação de suas propostas.

Nossa doutrina neste seguimento se consolida em defesa da interpretação objetiva dos termos vinculados em instrumento convocatórios. Das lições José dos Santos Carvalho Filho³:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas portodos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível decorreção na via administrativa ou judicial.

De longa data o Tribunal de Contas da União, pacifica em seus julgados, a preservação da norma interna processual, quando esta ditada pelos editais convocatórios se tornam norma entre as partes, a seguir recortamos entendimento neste sentido:

TCU - Acórdão 2387/2007 Plenário:

Zele para que não sejam adotados procedimentos que contrariem, direta ou indiretamente, o princípio básico da vinculação ao instrumento convocatório, de acordo com os arts. 3o e 41 da Lei no 8.666/1993.

³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246.

Neste sentido o Supremo Tribunal de Justiça em análise ao RE nº 797.170/MT⁴ de relatoria da Ministra Denise Arruda, considera o seguinte:

A administração pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art. 41). Contudo rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária a finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º)

Por iguais razões coaduna-se perfeitamente, o zelo pela vinculação ao instrumento convocatório com o **princípio elementar do Direito Público: A Eficiência** não podendo o administrador escusar-se de seu emprego, o saudoso doutrinador Meirelles⁵ (1998) dentre seus escritos sobre administração pública descreveu tal elemento indispensável aos atos públicos como:

[...] é o mais moderno princípio da função administrativa, que já não contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e seus membros.

Como há de se verificar a eficiência nos atos administrativos, caminha no processo licitatório de mãos dadas a legalidade expressa, a vinculação ao instrumento convocatório, e a preservação da proposta mais vantajosa a administração pública, que conjuntamente a moralidade e probidade administrativa convertem inevitavelmente a melhor face de expressão do Princípio da República que está preservado nos atos do processo até o presente momento, vejam o escólio do douto Marçal Justen Filho⁶:

2.1.1) O Princípio da República:

Particulares interessados apresentarem-se perante a administração, competindo entre si, em condições de igualdade. **O ideal vislumbrado pelo legislador é, por via da licitação, conduzir a administração a realizar o melhor contrato possível: obter a maior qualidade, pagando o menor preço.** Rigorosamente, trata-se de desdobramento do princípio mais básico e fundamental que orienta a atividade administrativa do estado: o princípio da república.

⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. RE 797.170. Relatoria Ministra Denise Arruda.

⁵ Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 37ª Edição, Malheiros Editores, pag. 98.

⁶ FILHO. Marçal Justen. COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 12a Edição, Dialética, págs. 63

Logo, é determinante que a administração pública, na pessoa do **pregoeiro que exerceu os atos no processo pugnado, se afastou da égide da legalidade do estrito cumprimento de seu dever legal**, abstraído do regimento interno que estabeleceu as normas do processo em questão ao **desclassificar as propostas apresentadas pela empresa Recorrente nos itens 13 e 14** ao simplesmente **compará-las com as propostas apresentadas pelos licitantes concorrentes que ofertaram seus produtos em latas de 400 g!!!**.

Nota-se para além das refutáveis questões inerente a participação e avaliação das propostas que atenderam aos descritivos respectivos (itens 13 e 14), a incompreensível fundamentação da oferta apresentada pela Recorrente (produtos em lats de 800g) serem maiores que as ofertas apresentadas pelos licitantes concorrentes em produtos em latas de 400g!!! Ora convenhamos, simplesmente analisar o valor de preços sem a minuciosa análise que a quantidade dos produtos ofertados estão em gramaturas diferentes, é no mínimo colocar em dúvidas a inteligência alheia!.

A empresa recorrente apresentou no item 13 a oferta de R\$ 58,00 (CINQUENTA E OITO REAIS) para a unidade da Lata de 800 grs. Enquanto a licitante declarada vencedora apresentou seu produto ao preço de R\$ 33,00 a Lata de 400 grs.

Ora preclaro Sr. Pregoeiro e ilustre autoridade competente ao julgamento do presente apelo, desnecessário mais do que o mínimo de raciocínio matemático para verificar que a proposta de preço apresentada pela recorrente é menor do que aquela declarada vencedora na exata medida em que R\$ 33,00 por 400 gramas do produto SIGNIFICA QUE A PREFEITURA ESTARÁ PAGANDO R\$ 66,00 (SESSENTA E SEIS REAIS) pelas 800 gramas, ao passo em que A OFERTA DESCLASSIFICADA da recorrente ilegalmente, por estas mesmas 800 gramas é de R\$ 58,00 (CINQUENTA E OITO REAIS), ou seja, É 13% (TREZE POR CENTO) MAS BAIXA QUE A PROPOSTA DECLARADA VENCEDORA!!!

De igual forma, no que tange ao item 14 licitado, a empresa recorrente apresentou a oferta de R\$ 61,00 (SESSENTA E UM REAIS) para a unidade da Lata de 800 grs. Enquanto a licitante declarada vencedora apresentou seu produto ao preço de R\$ 34,80 a Lata de 400 grs.

A proposta de preço apresentada pela recorrente no item 14 é de idêntica maneira menor do que aquela declarada vencedora na exata medida em que R\$ 34,80 por 400 gramas do produto SIGNIFICA QUE A PREFEITURA ESTARÁ PAGANDO R\$ 69,60 (SESSENTA E NOVE REAIS E SESSENTA CENTAVOS) pelas 800 gramas, ao passo em que A OFERTA DESCLASSIFICADA da recorrente ilegalmente, por estas mesmas 800 gramas é de R\$ 61,00 (SESSENTA E UM REAIS), ou seja, É 12% (DOZE POR CENTO) MAS BAIXA QUE A PROPOSTA DECLARADA VENCEDORA!!!

Não reside razão no pensamento do pregoeiro ao desclassificar as propostas apresentadas pela recorrente, se os mesmos atendem o descritivo dos objetos licitados em valores R\$8,00 (oito reais) menores que o registrado no item 13 e R\$ 8,60 (oito reais e sessenta centavos) para o item 14 na sessão do Pregão Presencial Nº 045/2022.

Por motivos desconhecidos, esta comissão ocorreu em erro indiscutível, isto, pois, não existe melhor método para se medir a vantajosidade de uma oferta que o comparativo da quantidade que se está pagando, pelo que indubitavelmente restou demonstrado que a recorrente ofertou preços indiscutivelmente menores, inexistindo quaisquer supedâneos fáticos ou jurídicos que ampare as ilegais decisões que desclassificaram suas propostas aos itens 13 e 14, razão pela qual deverá ser provido o presente apelo e reconhecida a ilegalidade das desclassificações, declararem vencedoras as propostas apresentadas pela recorrente e conseqüentemente ser determinada a reabertura da sessão licitatória para abertura do segundo envelope (habilitação) da empresa recorrente.

DOS PEDIDOS

De sorte que, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, requer-se o provimento do presente recurso, objetivando que sejam reformadas as decisões de desclassificação da Recorrente, devendo ser reconhecida e declarada habilitada a prosseguir no certame e por conseguinte declarada vencedoras as propostas apresentadas aos itens 13 e 14 do Termo de Referência e em ato contínuo ser determinada a reabertura da sessão licitatória para abertura do segundo envelope (habilitação).

Outrossim, lastreada nas razões recursais, roga-se que esse douto Pregoeiro reconsidere sua decisão de desclassificação das propostas apresentadas pela empresa recorrente nos itens 13 e 14 e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, requer-se a subida desse recurso à autoridade superior, ao qual REQUER na forma da Lei, o acolhimento e provimento do presente RECURSO ADMINISTRATIVO, e, por consequência sejam DECLARADAS VENCEDORAS AS PROPOSTAS APRESENTADAS PELA EMPRESA P&C SAÚDE E NUTRIÇÃO LTDA-ME NOS ITENS 13 E 14, devendo ser redesignada data para reabertura e continuidade da sessão para análise dos documentos de habilitação e posterior habilitação e adjudicação dos objetos licitados nos itens 13 e 14.

Pede deferimento

Ipatinga/MG, 03 de Agosto de 2022

P&C SAÚDE E NUTRIÇÃO LTDA-ME
CNPJ 26.633.162/0001-50