

### ▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

#### RECURSO :

ILMO. PREGOEIRO (A) DO MUNICÍPIO DE PIRAPORA/MG E MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 112/2023  
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 047/2023

EREMIX INDÚSTRIA DE ALIMENTOS ESPECIAIS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 26.325.797/0001-90, com sede junto à Rua Achilles Denti, nº 86, Bairro José Bonifácio, Erechim/RS, CEP nº 99.701-786, neste ato representada nos termos do seu Contrato Social, em como por seu Representante/Procurador instituído, vem, respeitosamente, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO nos autos do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 047/2023, contra ato que habilitou e desclassificou a proposta da licitante, fazendo-o com fulcro nos fatos e fundamentos abaixo expostos:

#### I. DA TEMPESTIVIDADE

De início, é ponderoso ressaltar a tempestividade do presente recurso administrativo, visto que, nos termos do subitem 10.2.3, uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de três dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico.

Logo, uma vez manifestada intenção de recurso em 1º de dezembro de 2023, é conferido à recorrente prazo que se encerra em 06 de dezembro de 2023.

E, não obstante, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidades é assegurado constitucionalmente, no artigo 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal:

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

Dessa forma, requer-se o recebimento do presente recurso, com a imediata atribuição de efeito suspensivo, bem como, caso a decisão não seja reconsiderada, sejam os autos remetidos à apreciação da autoridade superior, por inteligência à aplicação subsidiária dos §§ 2º e 4º do artigo 109 da Lei nº 8.666/93.

#### II. DOS FATOS

Trata-se de pregão na modalidade eletrônica, o qual tem por objeto a escolha da proposta mais vantajosa para o registro de preços para futura e eventual aquisição de suplementos alimentares para atender as demandas da Secretaria Municipal de Saúde de Pirapora/MG, conforme determinações constantes no edital e demais anexos, cujo teor é parte integrante e indissociável do presente processo licitatório.

Porquanto, no decorrer dos trâmites do processo licitatório, a empresa recorrente restou desclassificada do item nº 72, sob argumentos que, no caso em tela, acabam por violar veementemente os princípios norteadores da Administração Pública, sobremodo ao da vinculação ao instrumento convocatório e escolha da proposta mais vantajosa ao ente público.

Conforme será abordado na sequência, a proposta apresentada pela recorrente está em patente conformidade aos requisitos exigidos pelo edital, de modo que a decisão merece ser prontamente reformada.

#### III. DOS ARGUMENTOS JURÍDICOS

##### 1. DO ADEQUADO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS JUNTO AO EDITAL

De forma prefacial, é ponderoso ressaltar que a licitação, por inteligência ao artigo 3º da Lei nº 8.666/93, destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, isto é, de igualdade de todos perante a lei, da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e da promoção do desenvolvimento nacional sustentável, sendo processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da Administração Pública, quais sejam, a legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa e vinculação ao instrumento convocatório.

Veja-se, o instrumento convocatório é o meio pelo qual se detém todas as normas e critérios aplicáveis à licitação, no qual o Poder Público chama os potenciais interessados em contratar com ele, apresentando o objeto a ser licitado, o procedimento adotado, as condições de realização da licitação, bem como a forma da participação dos licitantes.

Acerca disso, o renomado doutrinador Hely Lopes Meirelles entende a vinculação ao instrumento convocatório como "princípio básico de toda licitação", afirmando que: "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".

Destaca-se, ainda, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto:

"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) - REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min. Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006"

"Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deverá ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008).

Desta feita, o art. 41 da Lei nº 8.666/93 é enfático ao dispor que:

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

Vale dizer, portanto, como direito assegurado a cada licitante, a obrigatoriedade quanto a observância dos termos constantes no instrumento convocatório, seja pelo ente público, seja pelas empresas participantes de determinado processo licitatório.

Nesse sentido, é ponderoso destacar o descritivo técnico do item nº 72 do termo de referência, que deve ser obedecido tanto pelos licitantes, quanto pela própria Administração Pública, cujo objeto é um suplemento nutricional oral composto por leite em pó desnatado, maltodextrina, proteína isolada do soro do leite de vaca, caseinato de cálcio obtido pelo leite de vaca, gordura láctea, etc., com padrão de qualidade similar, equivalente ou superior ao produto NUTREN SENIOR.

No caso em tela, a empresa recorrente restou desclassificada, com o melhor lance de R\$ 56,43, uma vez que, conforme exposto pela nutricionista da Secretaria de Saúde do Município, o produto ofertado não atende ao descritivo do edital, sem fundamentar e/ou esclarecer os motivos do suposto descumprimento dos componentes do objeto ofertado.

Entretanto, em que pese as alegações utilizadas na justificativa da desclassificação, salienta-se que as mesmas não são verídicas e a fundamentação, ainda que escassa de argumentos, não merece prosperar.

Veja-se, o produto MEGAMIX ADVANCE trata-se de um suplemento alimentar lácteo em pó hiperproteico, vez que contém, em sua formulação, 28 (vinte e oito) vitaminas, minerais, proteínas e fibras de valor biológico, destinada, sobretudo, a recuperação nutricional ou maior aporte proteico ou energético.

Sua distribuição energética reveste-se, principalmente, de proteínas do soro do leite, carboidratos em maltodextrina, gorduras lácteas e fibras solúveis, portanto, utilizada e indicada, também, para o tratamento ou prevenção de algumas situações dos idosos, à exemplo da manutenção óssea e muscular, perda do apetite, entre outros.

Quer dizer, diante da breve exposição acerca do produto ofertado ela recorrente, é indubitável que o mesmo é composto por todos os elementos constantes no edital, o que torna a presente desclassificação incabível, já que este possui todos os requisitos e exigências do processo licitatório.

Dessa maneira, é imperioso ressaltar-se que muito além do edital ser regido pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório supracitado, o mesmo deve obediência aos demais princípios dispostos no artigo 3º da Lei nº 8.666/93.

Nesse viés, têm-se que, em analogia, além da vinculação ao instrumento convocatório, o princípio da legalidade, que também encontra-se transgredido na presente alegação, já que a licitação, pelo efeito do princípio, constitui um procedimento com força de lei entre as partes vinculadas, de modo que, todos os atos, disposições e fases do processo licitatório devem obediência as disposições previstas no edital, e se não está previsto no edital, é porque não constitui exigência obrigatória a ser cumprida.

Ora, o Edital é cristalino quanto a possibilidade de entrega de produto similar, equivalente ou superior ao estabelecido, atribuindo o padrão de qualidade do NUTREN SENIOR, que é desenvolvido para atender as necessidades nutricionais de pessoas cuja idade seja superior à 50 (cinquenta) anos. Sua composição, em síntese, é láctea com carboidratos em maltodextrina, proteína concentrada do soro do leite e caseinato de cálcio.

Nota-se, de análise ao descritivo técnico do produto de referência e o ofertado pela empresa recorrente, a justificativa da desclassificação, por conta de suposto descumprimento das disposições editalícias, torna-se desarrazoada, em face da evidente semelhança dos produtos no tangente aos elementos de composição e a finalidade a qual se propõe.

Isso porque, o MEGAMIX ADVANCE contém em sua formulação proteína isolada do soro do leite da vaca, frutooligossacarídeo, inulina e todos os outros macros e micronutrientes do Edital, sobretudo ao produto de referência na sua composição de proteína por porção e fibras.

Vale dizer, incontestável é o fato de que a empresa recorrente, em que pese a ausência de justificativas, atendeu com todas as especificações técnicas do edital, no qual apresenta em sua composição 28 (vinte e oito) vitaminas e minerais, proteínas e fibras de alto valor biológico, bem como distribuição energética na proteína isolada do soro de leite de vaca, carboidratos em maltodextrina, além de possuir qualidade equivalente ao produto de referência.

Não obstante, conforme verifica-se na ata de disputa, o preço unitário para o item nº 72, oferecido pela recorrente, foi de R\$ 56,43, ao passo que a empresa declarada vencedora, após a indevida desclassificação da licitante, adjudicou o item pelo preço unitário de R\$ 78,50, resultando em um prejuízo à Administração Pública de R\$ 11.917,80 (onze mil, novecentos e dezessete reais com oitenta centavos).

Por oportuno, corolário ao próprio prejuízo quantitativo causado para o ente público, a empresa declarada vencedora ofertou um produto que não atende ao descritivo técnico do Edital, uma vez que contém somente trinta gramas de proteína por porção de cem gramas, logo, acarretando em sensíveis prejuízos qualitativos, vez que oferece um produto cujas especificações mínimas não atendem ao objeto em comento.

Isto posto, nos termos da fundamentação supra, requer seja modificada a decisão que desclassificou a empresa recorrente, em virtude do preenchimento adequado de todos os requisitos estabelecidos pelo edital, sobretudo da evidente similaridade entre o produto ofertado e o produto de referência do Edital, amplamente verificado no presente recurso administrativo.

#### DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se:

a) O integral provimento deste recurso, com a reforma da decisão combatida e a consequente classificação da recorrente junto ao item nº 72 do termo de referência, em razão do devido atendimento aos requisitos exigidos pelo presente instrumento convocatório, mormente no que tange à observância aos princípios norteadores do ramo licitatório, quais sejam, da competitividade e da seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública, nos termos da fundamentação supra;

Por fim, pugna para que a decisão final aprecie todos os tópicos e detalhamentos trazidos neste recurso, em obediência à Constituição da República, Lei de Licitações e resoluções específicas do objeto do certame.

Nesses termos, pede deferimento.

Belo Horizonte (MG), 6 de dezembro de 2023.

Reginaldo dos Santos Costa - Representante/Procurador  
EREMIX INDÚSTRIA DE ALIMENTOS ESPECIAIS  
CNPJ nº 26.325.797/0001-90

**Fechar**