

Ao Ilmo. Pregoeiro

Prefeitura Municipal de Ouro Preto

PMOP/SUCOM	314
<i>Daniella</i>	Página
Daniella A. Silva Reis	

Referência: Pregão Presencial n°. 17/2019

PREF. MUN. OURO PRETO
DECOM

Documento Protocolizado

Em 01/08/19 Às 17/30hsAss: AndréMatr: 13135

SC DISTRIBUIDORA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n°. 10.753.401/0001-76, com sede à Rua Boa Esperança, n°. 383, Bairro: Nossa Senhora do Carmo, Ouro Preto – MG, CEP 35.400-000, através de seu representante legal, que abaixo assina, vem apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão administrativa que desclassificou sua proposta/produto do certame em epígrafe, o que se faz sob os seguintes fundamentos fáticos e jurídicos.

SANTA CRUZ DISTRIBUIDORA LTDA

Rua: Boa Esperança, 383 – Bairro: Nossa Senhora do Carmo – Ouro Preto – MG
CEP 35400-000

TEL 55-(31)-3551-3891

E-mail: santacruzltada@oi.com.br



O Município de Ouro Preto, através do Ilmo. Pregoeiro, realizou, em 06.06.2019, pregão na modalidade presencial para aquisição de EPIs e materiais de limpeza para suprir a demanda do departamento de limpeza urbana, quando a proposta da Recorrente logrou-se vencedora do único lote do certame.

Por conseguinte, durante a fase de avaliação de amostras, os produtos apresentados pela Recorrente foram refutados pela Administração **sem que fosse apresentado qualquer justificativa**, não houve parecer técnico, intimação para comparecimento na sessão de avaliação das amostras ou qualquer informação sobre o ocorrido.

A Recorrente apenas recebeu, em 27.06.2019 um e-mail de intimação para presenciar a abertura do envelope de habilitação da licitante classificada em segunda colocação, reunião ocorrida em 29.07.2019.

Ora, o edital não possuía regramento para a fase de análise amostral, ou seja, não continha como seria realizada as avaliações, por quem, quando, contraprova etc., ferindo gravemente o Princípio do Julgamento Objetivo.

Nesse passo, para que se evite ajuizamento de ação própria ou comunicação ao órgão externo de controle, imprescindível a retificação do Ato Administrativo anterior, que refutou as amostras da empresa Recorrente.

Como se depreende, as avaliações das amostras foram realizadas secretamente.

DO DIREITO

A Constituição Brasileira consagrou alguns princípios norteadores da Administração Pública quando, em seu art. 37, caput, assim dispõe:

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

Na lição de Carlos Pinto Coelho Motta, o art. 3º é o dispositivo mais importante da Lei nº 8.666/93, que regula as licitações e contratos administrativos, *"pois conceitua o procedimento licitatório, reafirma parâmetros éticos e estabelece seu objetivo"*. É através do mencionado dispositivo que o legislador buscou traçar os limites éticos da licitação, reprisando princípios constitucionais que regem o processo e o procedimento:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional **da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração** 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 lhe são correlatos (g.n.).

O Imbróglio emergido do certame é assunto de baixa complexidade jurídica, vai em confronto direto à norma expressa, vejamos os institutos da Lei nº. 8666/93:

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. 44. 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 esta Lei;

§ 1º **É vedada 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**;

§ 2º **Não se considerará qualquer oferta de vantagem não prevista no edital** ou no convite, inclusive financiamentos subsidiados ou a fundo

perdido, nem preço ou vantagem baseada nas ofertas dos demais licitantes (g.n.);

Art. 45. **O julgamento das propostas será objetivo**, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os **critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle** (g.n.).

Mister trazer à baila algumas importantes decisões sobre o assunto, vejamos:

Nota: o TCU determinou a observância das disposições contidas na Lei n°. 8666/93, notadamente as constantes dos arts. 3°, 40 inc. I, 40, 44 e 45, definindo claramente o objeto da licitação e promovendo o julgamento das propostas de acordo critérios objetivos previamente estabelecidos no instrumento convocatório. (TCU. Processo n°. TC-013.992/96-1. Decisão n°. 103/1998 – Plenário.).

Nota: o TCU entendeu que os critérios de julgamento devem estar previstos com clareza no edital. (TCU. Processo n°. 020.254/92. Decisão n°. 191/93 – Plenário).

Nota: o TCU decidiu por aplicação de **multa pelo julgamento irregular, por não encontrar no processo justificativa para a adjudicação não ter sido pelo menor preço**. (Processo n°. 008.612/91-9. Acórdão n°. 40/1996 – Plenário) (g.n.).

Nota: o TCU recomendou observância dos princípios e normas de licitações e contratos contidas na Lei n°. 8.666/93, em especial o *caput* do art. 3°, concernente aos princípios da igualdade e da vinculação ao instrumento convocatório, bem como o § 1° do art. 44 e o *caput* do art. 45, evitando tratamento desigual aos licitantes, bem como a adoção de critérios de julgamento e a formulação de exigências não incluídas em edital. (Processo TC n°. 005.124/95-6. Decisão n°. 368/1997 – Plenário).

Nota: o TCU aplicou **multa de R\$3.000,00** pela desclassificação de licitante com base em **critério não previsto no edital**. (Processo n°. TC – 002.336/2000-9. Acórdão n°. 369/1997 – Plenário) (g.n.).

Em assonância com a lição sempre precisa do Professor Marçal Justen Filho, nota-se que todo o procedimento se tornou subjetivo, tornando-se inócuo, vejamos:

O edital deverá fixar o procedimento de avaliação das amostras, inclusive estabelecendo critérios objetivos de seu julgamento. Lembre-se que a análise das amostras integra a avaliação da admissibilidade da proposta formulada. Isso significa a vedação de qualquer **critério sigiloso** ou subjetivo para avaliação das amostras. (g.n.)

O julgamento das amostras deverá observar o princípio da publicidade. Isso significa vedação à realização de exames secretos ou sigilosos. É claro que existem hipóteses em que a análise da amostra demanda a aplicação de técnicas especializadas, a serem desenvolvidas em condições controladas. Ainda assim, deverá ser facultado ao licitante a indicação de um representante para acompanhar o procedimento de análise.¹

Impera o princípio do julgamento objetivo, excluindo-se discricionariedade na seleção da proposta mais vantajosa. Para viabilizar um julgamento *objetivo*, **faz-se necessária a existência de critérios definidos.**² (g.n.)

Todo o procedimento interno foi realizado sigilosamente, como se em procedimento licitatório fosse possível ato secreto.

DO PEDIDO

Por tudo posto, em prestígio à legislação pertinente, exaustivamente invocada, a revisão do Ato Administrativo que desclassificou a proposta/produto da empresa Recorrente é medida que se impõe.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *COMENTARIOS À LEGISLAÇÃO DO PREGÃO*, 5ª Ed., Ano 2009. SP. Dialética. p.136.

² JUSTEN FILHO, Marçal. *COMENTARIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTATOS ADMINISTRATIVOS*. 15ª Ed., Ano 2012. SP. Dialética. p.617.

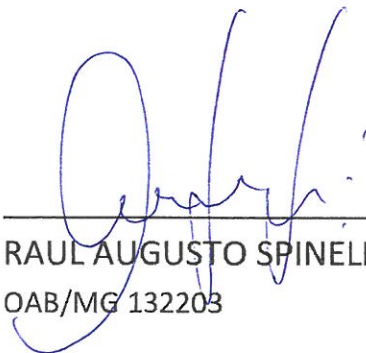
Nessa esteira, **requer** a imediata retificação da decisão administrativa que desclassificou a proposta da Recorrente.

Remotamente, o que se faz somente em respeito ao Princípio da Eventualidade, com supedâneo na Lei n°. 8.666/93, § 4º do art. 109, acaso o entendimento do Ilustre Pregoeiro for adverso do aqui pretendido, que remeta o presente recurso a autoridade superior, objetivando reanálise.

Nestes termos,

p. deferimento.

Ouro Preto, 01 de agosto de 2019



RAUL AUGUSTO SPINELI DA SILVA
OAB/MG 132203