



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES/ES

Ilmo Sr. Pregoeiro

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 027/2022

ALEA COMERCIAL LTDA EPP, com endereço na Av. Seiscentos, s/n - terminal intermodal da serra, Vitória/ES – CEP: 29161-399, inscrita no CNPJ sob nº 12.011.917/0003-32, neste ato representada por seu por seu procurador que subscreve a peça, vem respeitosamente, com fundamento no artigo 109, I, b da Lei nº 8.666/1993 e ponto 17 do Edital do Pregão Eletrônico nº 027/2022, interpor

RECURSO

em face do ato que desclassificou a Recorrente, em flagrante ilegalidade com as regras editalícia referentes ao julgamento das amostras nos Lotes 33 e 34.

SINTESE DOS FATOS

Preliminarmente, é válido asseverar que a ora recorrente é uma empresa séria, idônea, que pauta sua atuação sempre sob o esteio da moralidade, da boa-fé e respeito ao interesse público.

Encerrada a fase lances, passado ao momento da apresentação das amostras, Nobre Pregoeiro em decisão desarrazoada, decidiu desclassificar a amostra da Recorrente, relativa ao Lote 33, sob a alegação que o produto apresentava baixa pigmentação.



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

Lote	Especificação	Marca / Modelo
33	LÁPIS DE COR GRANDE COM 12 CORES VARIADAS	GREENCASTLE

Lote	JUSTIFICATIVA
33	Apresenta baixa pigmentação.

Cabe destacar que a marca “GREENCASTLE” é fabricada pela Faber Castell, marca aprovada por esta Comissão. Parece-nos pouco razoável produtos da mesma fabricante, ser reprovado em uma análise e aprovado em outra, sendo que os produtos passam pelo mesmo procedimento de teste de qualidade e segurança da renomada fabricante.

Clarificasse que não se avaliou a produto e sim o licitante, visto que o Edital não traz informações sobre o roteiro de avaliação das amostras, mas esse fato não pode significar margem para a discricionariedade do agente público em imprimir sua avaliação pessoal, subjetiva na decisão dos produtos que serão adquiridos.

Já com relação ao Lote 34, a justificativa que o item não atende o Edital, sem especificar a fundamentação, fere o princípio da motivação visto que tal princípio impõe à Administração Pública a obrigatoriedade de fundamentar o ato praticado, bem como o dever de indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinaram a decisão do ato nos termos do art. 2º, §único, VII, da Lei n. 9.784/99.

Lote	Especificação	Marca / Modelo
34	MARCADOR RECARREGAVEL PARA QUADRO BRANCO NA COR AZUL	BIC
34	MARCADOR RECARREGAVEL PARA QUADRO BRANCO NA COR PRETO	BIC
34	MARCADOR RECARREGAVEL PARA QUADRO BRANCO NA COR VERMELHO	BIC
34	TINTA PARA MARCADOR QUANDRO BRANCO 15 ML AZUL	BRW
34	TINTA PARA MARCADOR QUANDRO BRANCO 15 ML PRETO	BRW
34	TINTA PARA MARCADOR QUANDRO BRANCO 15 ML VERMELHO	BRW

Lote	JUSTIFICATIVA
34	NÃO ATENDE A DESCRIÇÃO DO EDITAL.



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

Ainda se faz importante registrar que a contratação nestes termos, fará a Administração pública contratar o objeto com sobreço no Lote 33 de mais de R\$ 450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais), já para o Lote 34 este valor supera R\$ 84.000,00 (oitenta e quatro mil reais).

É válido asseverar, que tal reprovação, foi imposta ao Recorrente em arrepio a lei, o que deflagra a completa ilegalidade e direcionamento do ato administrativo.

O fato é que ocorreu avaliação subjetiva sem qualquer fundamentação técnica, realizada com o único fito de desclassificar uma proposta manifestamente de acordo com os pressupostos e requisitos do Edital.

2. DO MÉRITO

2.1 DO ROTEIRO DE AVALIAÇÃO DAS AMOSTRAS

Prefacialmente, o Edital é omissivo quanto à qualificação desta Comissão, para a solicitação e interpretação dos laudos e para a avaliação das amostras. Assim, insta levantar quesitos a esta comissão: Quais critérios adotados por esta comissão, na avaliação das amostras? A comissão de licitação possui membro(s) com a qualificação e habilitação para a avaliação?

Se a aferição é técnica e objetiva resta evidente que a Administração deve constituir uma comissão técnica e específica para tanto – que não é a Comissão de Licitação nem tampouco o pregoeiro –, e com capacidade e especialização para analisar a qualidade das amostras, bem como se atendem às exigências objetivas impostas pelo instrumento convocatório.

É imperioso, que a amostra seja avaliada de forma objetiva, e os critérios de avaliação devem constar expressamente do edital da licitação. Tais critérios de avaliação devem, portanto, ser objetivos e técnicos, sem margem para qualquer subjetividade ou julgamento pessoal de quem quer que seja.

Nesse diapasão, já ensinara o professor Marcelo Rodrigues Palmieri em artigo intitulado Amostras nas modalidades tradicionais (concorrência, tomada de preços, convite e no pregão):



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

“Se as amostras deverão ser apresentadas pelos licitantes, o edital deverá estabelecer criteriosamente as regras procedimentais que serão postas em prática, para a efetiva análise das amostras.”

Ainda no mesmo sentido, já decidiu o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no TC 8120/026/06, com a seguinte ementa:

“EMENTA: Especificação dos produtos – A Prefeitura Municipal deverá estabelecer parâmetros mínimos de identificação dos produtos que ela pretende adquirir, o que não pode ser realizado pela mera fixação de referência a marcas comerciais – Princípios da isonomia e do julgamento objetivo – Artigos 3º, “caput”, e 15, § 7º, da Lei nº 8.666/93 – Critérios de avaliação das amostras – A Prefeitura também deverá inserir no edital, de forma clara e objetiva, por quais critérios e procedimentos irão ser aprovadas ou reprovadas as amostras dos produtos.”

O roteiro de avaliação deverá conter todas as condições em que o procedimento será executado, além dos critérios de aceitação da amostra e, conseqüentemente, da proposta do licitante.

Sob a égide do princípio do julgamento objetivo, o gestor deve definir, previamente, o roteiro da avaliação à qual a amostra será submetida.

Nesse sentido calha trazer a lição de Marçal Justen Filho:

“... se a Administração Pública promotora da licitação optar por exigir amostras dos produtos licitados, devesse estar preparada para avaliar tecnicamente e de modo objetivo as características inerentes a tais produtos. Não raras às vezes em que a Administração, num dado momento do certame, solicita que as licitantes entreguem suas amostras e a própria Comissão de Licitação ou o pregoeiro com sua equipe de apoio passam a analisa-las durante a sessão publica em que a licitação se desenvolve.

Entendimento corroborado no Acórdão 1512/2009 proferido pelo Tribunal de Contas de União:

Faça constar dos editais, detalhadamente, os critérios de avaliação, as atividades de aferição de compatibilidade, bem assim os planos, casos e relatórios de teste, quando se tratar de objeto cuja aceitação esteja sujeita a esses procedimentos, viabilizando, sempre que demandado por licitantes, a inspeção às amostras apresentadas, a fim de que os interessados verifiquem a compatibilidade com as exigências contidas no edital, em atenção ao art. 40, incisos VII e XVI da Lei nº



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

8.666/1993 e garantindo a eficácia ao princípio da publicidade consagrado no caput do ar. 3º da citada lei.

O edital aponta como único critério para o julgamento das propostas é o do menor preço por item, critério esse que é a característica desta modalidade de licitação.

O julgamento objetivo é o princípio em que toda licitação terá seu julgamento apoiado em fatores concretos, pedidos pela Administração, em confronto com o ofertado pelos licitantes, dentro dos parâmetros fixados no Edital.

Ainda com base dos ensinamentos do jurista Marçal Justen Filho:

“A vantajosidade da proposta deve ser apurada segundo um julgamento objetivo. O ato convocatório tem de conter critérios objetivos de julgamento que não se fundem nas preferências ou escolhas dos julgadores.”

O princípio do julgamento objetivo afasta a discricionariedade na escolha das propostas, obrigando a Comissão de Julgamento a se ater ao critério prefixado pela Administração, levando sempre em consideração o interesse do serviço público. No julgamento das propostas, a Comissão levará, somente, em consideração os critérios objetivos definidos no Edital.

2.2 DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO

Os atos administrativos devem ser sempre motivados, entendendo-se por fundamentação a exposição dos pressupostos de fato e de direito do ato, bem como a relação de pertinência entre os fatos mencionados e o ato praticado.

Prefacialmente, calha trazer as lições do Decano Ministro Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Dito princípio implica para a Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providencia tomada, nos casos em que este último esclarecimento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que lhe serviu de arrimo”.



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

Com o escopo de sanar a discussão acerca do tema, é criada a Lei nº 9784 de 1999, estabelece em seu artigo 50 as situações em que os atos deverão necessariamente ser motivados:

"Art. 50". Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

Defende-se com rigor a necessidade e mesmo a imperatividade de motivação adequada de qualquer ato administrativo e principalmente do ato sancionador. É, sem dúvida, postulado que advém de uma interpretação ampla do texto Constitucional, como desdobramento do princípio do contraditório, porquanto a discricionariedade do Administrador encontra limite no devido processo legal.

Cumprido ressaltar ainda, que o ato desclassificatório ora combatido, ofende também o princípio da legalidade, visto que a atividade administrativa deve se subordinar aos parâmetros de ação fixados pela lei. Enquanto o particular tem a liberdade de fazer tudo o que a lei não proíbe, a administração pública somente tem a permissão de fazer aquilo que a lei lhe autoriza.

Todavia, a legalidade não cuida apenas da submissão da administração pública aos preceitos veiculados pelos instrumentos normativos previstos no art.59 da Constituição Federal. De nada adiantaria a obediência à lei se não houvesse respeito às normas constitucionais, base fundamental de toda a atividade estatal. Daí a atualidade do art. 2º, parágrafo único, I, da Lei Federal n.º 9.784/99, quando determina que o gestor público deve atuar conforme a lei e o "Direito".

Ademais, a legalidade impõe à administração pública o respeito aos atos normativos que ela própria expede. Além de não haver a revogação por desuso no sistema do direito positivo brasileiro, é razoável compreender que as regras gerais constantes desses provimentos vinculam e limitam a ação do gestor público enquanto se encontrarem em vigor. Do contrário, careceriam de qualquer utilidade para o ordenamento jurídico.

Noutro giro: a atividade da administração pública encontra-se subordinada a todo ordenamento jurídico em vigor.



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

Nas licitações, a administração pública deverá observar fielmente a lei, sendo-lhe vedado instituir procedimentos ou critérios de apreciação e julgamento que não sejam juridicamente permitidos para as licitações. Transcreva-se aqui o enunciado do art. 4º, caput, da Lei Federal n.º 8.666/1993:

Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o artigo 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

No caso em tela, o pregoeiro atropelou processo licitatório, ao não seguir o rito procedimental, ou seja, a avaliação da amostra, verificando toda a documentação relativa ao produto, bem como, seu teste prático, de campo, fornecendo todos os elementos para a promulgação de uma justa decisão.

Como se vê, é direito do licitante à efetiva subordinação do processo de licitação à lei. Qualquer desvio na atuação do gestor público, não deve produzir efeitos no mundo exterior, como se viu no caso em tela.

2.4 DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE

Prefacialmente, calha trazer as lições de Joel de Menezes Niebuhr:

“a eficiência em licitações públicas gira em torno de três aspectos fundamentais: preços, qualidade e celeridade”. Os preços relacionam-se diretamente com a economicidade (menor custo) ligando esta à eficiência, a celeridade refere-se ao menor prazo possível entre a publicação do ato convocatório e o recebimento do objeto adquirido ou do serviço contratado e a qualidade, por seu turno, diz respeito a padrão de desempenho e, por isso, embute um fator de subjetividade. (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 4. ed. rev. atual. ampl. Curitiba: Zênite, 2006. p. 43-46).

A economicidade pressupõe por parte do agente público a adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos, levando-se em consideração a existência de uma relação sujeita a análise sob o prisma do custo/benefício.



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

Como destacado, a municipalidade irá adquirir os produtos com uma inadmissível diferença. Pasmem! De R\$ 534.000,00 (quinhentos e trinta e quatro mil reais).

À luz dos princípios da eficiência (art. 37 da CF) e da economicidade (art. 70 da CF) ou da otimização da ação estatal, impende destacar que o administrador público está obrigado a encontrar a solução mais adequada economicamente ao gerir a coisa pública. A violação manifesta do princípio dá-se quando constatado vício na escolha dos meios ou dos parâmetros voltados para obtenção de determinados fins administrativos

Referente a vantajosidade, assim se manifestou o emérito professor Marçal Justen Filho:

“A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assume o dever de realizar a prestação menos onerosa [...]. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo [...]” (in. Marçal. Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações 11 e Contratos Administrativos. Dialética. 14ª edição. Pg. 66).

Com efeito, a maior vantajosidade – dever que terá que perseguir a Administração – materializa-se na contratação de menor custo e observado os padrões usuais de qualidade do mercado e da modalidade de aquisição.

Não há razão ou argumento sólido que sustente a desclassificação da Empresa Recorrente, por ser ferir de morte os princípios da legalidade e da competitividade.

Em respeito ao interesse público, nenhum dos princípios supramencionados podem ser mitigados.

CONCLUSÃO

Diante de todo exposto, pugna pela imediata suspensão do Pregão Eletrônico nº 027/2022, acatando os argumentos expostos na peça recursal em sua totalidade, conseqüentemente, promovendo a **CLASSIFICAÇÃO da Empresa Alea Comercial LTDA**, nos Lotes 33 e 34, pela comprovada ilegalidade praticada neste certame.

Nestes termos

Pede deferimentos.



ALEA COMERCIAL LTDA EPP

CNPJ - 12.011.917/0003-32 – INSCRIÇÃO ESTADUAL- 083.821.21-0
AVENIDA SEISCENTOS SN - TERMINAL INTERMODAL DA SERRA
VITÓRIA – E.S. – CEP: 29-161-399
Fone: (75) 3021-0321/ (75) 3226-5940
Email: aleacomercial@gmail.com

Serra/ES, 19 de Setembro de 2022.
