

Ilmº Sr. Dr. Presidente da Comissão Permanente de Licitações da Prefeitura Municipal de Granja – CEARÁ

Pregão Eletrônico nº 26/2022

Objeto: RP Visando a Aquisição de Material Médico

Processo Administrativo nº2022.12.08.01

JB COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 27.963.904/0001-79, estabelecida no endereço Rua: Diogenes Chianca, 6551 – Agua Fria- João Pessoa - PB, com fulcro no art. 109, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 e do art. 47 da Instrução Normativa Conjunta nº 001/2021/PGE/SEAD/CGE, vem, tempestivamente, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da r. decisão do Senhor Pregoeiro, em desclassificar a nossa empresa por não apresentar AMOSTRA anteriormente a nossa classificação, nos termos e fundamentos a doravante aduzidos:

DA TEMPESTIVIDADE DO PRESENTE RECURSO, DO EFEITO SUSPENSIVO E DO CABIMENTO.

Considerando que o art. 109, I, da Lei n. 8.666/93 dispõe sobre a interposição de recurso no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato. Considerando, ainda, que o edital dispõe prazo para interposição de recurso.

Ademais, se o recurso não for convalidado pela administração, esvaziaremos o sentido constitucional do art. 5º, inciso LV, da CF/88.

Assim, o prosseguimento dos atos administrativos da licitação deve ser sobrestado até que a decisão final em segunda instância seja proferida.

DOS FATOS SUBJACENTES

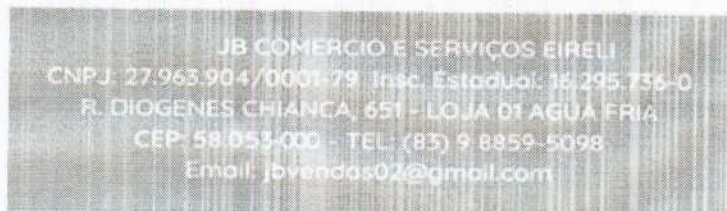
A exigência de apresentação de amostras é compatível com as licitações realizadas mediante pregão, inclusive na forma eletrônica, e deve ser requerida na fase de classificação das propostas e somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar

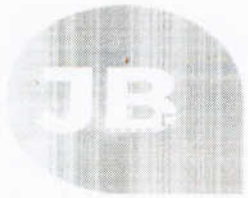
No dia 02 de janeiro de 2023, o pregoeiro colocou a seguinte informação no chat:

JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:279639040
00179

Atestado de forma digital
por JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:27963904000179
Dados: 2023.02.27
16:24:15 -0100

JB COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 Insc. Estadual: 16.295.736-0
R. DIOGENES CHIANCA, 6551 - LOJA DE AGUA FRIA
CEP: 58.053-000 - TEL: (83) 9 8859-5098
Email: jbvendas02@gmail.com





BOA TARDE SENHORES LICITANTES, RECEBEMOS O OFICIO DA SECRETARIA REQUISITANTE SOBRE AS AMOSTRAS DO REFERIDO PROCESSO. LOTES REQUISITADOS PELA SECRETARIA REQUISITANTE: LOTES 01,02,03 (VER ITENS NO OFICIO ENVIADO VIA EMAIL A CADA EMPRESA) PRAZO DE ENTREGA DAS AMOSTRAS: 10 DIAS CONFORME TERMO DE REFERENCIA DO REFERIDO

02/01/2023 às 14:41:06 PROCESSO

Ocorre que, em nenhum momento recebemos o e-mail com o comunica acima mencionado, e não tínhamos ciência desta conduta. Mesmo a conduta indo contra o Edital, se o Sr. Pregoeiro, tivesse enviado a solicitação através de e-mail para a ciência de todos os licitantes, deixando assim a informação pública e do conhecimento de todos, e não apenas publicar uma informação no chat e não fazer nota disso.

Salientamos ainda, que o Edital é claro com relação as amostras, ele pede para que a empresa **ARREMATANTE ENVIE AMOSTRA NO PRAZO DE 10 DIAS**, e não que todos os licitantes antes de serem declarados vencedores, deverão apresentar amostras. A forma que o Senhor Pregoeiro vem conduzindo o certame vai contra o Edital, sendo assim uma pratica ilegal, pois como o Edital faz leis entre as partes, o Edital deve ser seguido.

10.2.1 - Será solicitado do licitante declarador arrematante apresentação de amostras dos produtos, por meio de ofício expedido pela Secretaria de Educação, Juventude, Desporto e Lazer conforme exigências de item 15 do Termo de Referência.

15. DAS AMOSTRAS

a) Será solicitado do licitante declarador arrematante apresentação de amostras dos produtos (AMOSTRAS DOS ITENS), por meio de ofício expedido pela Secretaria de Educação, Juventude, Desporto e Lazer ao licitante arrematante, ficando estabelecida o prazo de 10 (dez) dias para a entrega. Sendo desclassificado o licitante que não apresentar amostra ou tiver sua amostra rejeitada MEDIANTE ANALISE DA SECRETARIA REQUISITANTE, QUE EMITIRÁ PARECER SOBRE AS AMOSTRAS APRESENTADAS (ONDE SERÁ AVALIADO: QUALIDADE DO TECIDO/MATERIAL, CORES, ACABAMENTO E DEMAIS ITENS NECESSARIOS).

O ACORDÃO 2368/2013 - PLENÁRIO, nos trouxe a seguinte informação:

c) exigência de amostras de todas as licitantes, sob pena de vedação da participação das licitantes no pregão, o que contraria jurisprudência consolidada do TCU no sentido de que a exigência de apresentação de amostras é admitida apenas na fase de classificação das propostas, somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar e desde que de forma previamente disciplinada e detalhada no instrumento convocatório (Acórdão 1291/2011-TCU-Plenário, 2.780/2011-TCU-2ª Câmara, 4.278/2009-TCU-1ª Câmara, 1.332/2007-TCU-Plenário, 3.130/2007-TCU-1ª Câmara e 3.395/2007-1ª Câmara);

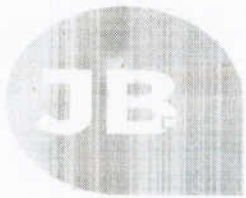
9.3.4. observe que a exigência de apresentação de amostras é admitida apenas na fase de classificação das propostas, somente do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar e desde que de forma previamente disciplinada e detalhada

JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI27963904000179

Assinado de forma digital por JB
COMERCIO E SERVICOS
EIRELI27963904000179
Dados: 2023.02.27 18:24:27
-03'00'

JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 - Insc. Estadual: 16.295.736-0
R. DIOGENES CHIANCA, 551 - LOJA 01 AGUA FRIA
CEP: 58.053-000 - TEL: (83) 9.8859-5098
Email: jbvendas02@gmail.com





no instrumento convocatório (Acórdão 1291/2011-TCU-Plenário, 2.780/2011-TCU-2ª Câmara, 4.278/2009-TCU-1a Câmara, 1.332/2007-TCU-Plenário, 3.130/2007-TCU-1a Câmara e 3.395/2007-1ª Câmara);

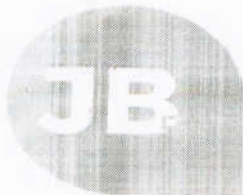
No dia 14/02/2023, A empresa JB COMERCIO, foi a arrematante do lote 01, conforme abaixo:

14/02/2023 às 13:49:37	Pregoeiro	BOA TARDE SENHOR REPRESENTANTE DA EMPRESA IRIS PALHANO NOS ENVIAR PROPOSTA ADEQUADA DO REFERIDO LOTE PARA DARMOS CONTINUIDADE, ENVIAR VIA EMAIL OU ANEXAR NO SISTEMA. EMAIL: licitacaogranja@outlook.com
14/02/2023 às 13:54:51	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	Boa tarde Sra. Pregoeira, como vai? Estou providenciando agora e lhe envio dentro de alguns instantes.
14/02/2023 às 15:16:55	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	Senhora Pregoeira, acabamos de enviar a proposta readequada para o item, segue: de JB COMERCIO jbvendas02@gmail.com para licitacaogranja@outlook.com data 14 de fev de 2023 1510 assunto: PREGÃO ELETRONICO N26/2022 UASG 973618
15/02/2023 às 10:35:18	Pregoeiro	BOM DIA SENHORE REPRESENTANTE DA EMPRESA IRIS PALHANO ALVES DA SILVA, PROPOSTA ADEQUADA RECEBIDA. IREMOS ANALISAR A MESMA.
SISTEMA	15/02/2023 10:41:16	Lote 1 - Fornecedor desclassificado: IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432 - Motivo: A EMPRESA IRIS PALHANO ALVES DA SILVA ESTÁ DESCLASSIFICADA POR NÃO NOS ENVIAR AMOSTRAS CONFORME SOLICITADO PELA SECRETARIA REQUISITANTES (EMPRESAS REMANESCENTES), CONVOCAÇÃO VIA CHAT EM 20/01. ITEM 15,a DO INST. CONVOCATORIO (ANEXO DO EDITAL).
15/02/2023 às 10:50:13	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	Sra Pregoeira, ta acontecendo algum erro. Nossa empresa foi CLASSIFICADA ONTEM PARA O ITEM Origem Data Mensagem Não Verificadas 5 SISTEMA 15022023 104116 Lote 1 Fornecedor desclassificado: IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432 - Motivo A E
15/02/2023 às 11:07:28	Pregoeiro	A EMPRESA FOI DESCLASSIFICADA POR NÃO ENVIAR AMOSTRAS CONFORME SOLICITADO PELA SECRETARIA AOS REMANESCENTES EM 20/01 (VIA CHAT E ARQUIVO NO PORTAL TCE - OFICIO)
15/02/2023 às 11:34:31	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	Bom dia Sr. Pregoeiro, gostaria de comunicar o erro em desclassificar a proposta da empresa JB COMERCIO, segundo o EDITAL - que faz LEI entre as partes ele é TAXATIVO. No seu item 10.2 - ele diz o seguinte:
15/02/2023 às 11:35:45	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	SERÁ SOLICITADO DO LICITANTE DECLARADO ARREMATANTE A APRESENTAÇÃO DE AMOSTRO DOS PRODUTOS, e no item 15, letra a, eles informam no prazo de 10 dias, ou seja, não pode existir um oficio que PASSE POR CIMA DO EDITAL.

JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI
EIRELI: 279639/04000179
04000179

Assinado digitalmente por JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI: 279639/04000179
Data: 2023.02.27
16:24:38 -0100

JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 - Insc. Estadual: 16.295.756-0
R. DIOGENES CHIANCA, 651 - LOJA 01 AGUA FRIA
CEP: 58.053-000 - TEL: (85) 9 8859-5098
Email: jbvendas02@gmail.com



15/02/2023 às 11:37:13	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	Se fosse da forma em que o senhor esta colocando (AMOSTRA PARA TODOS OS REMANESCENTES), deveria constar em Edital.
15/02/2023 às 11:37:51	IRIS PALHANO ALVES DA SILVA 13057568432	Peço que nos reclassifique e que solicite o prazo de 10 dias para entregarmos a amostra.

A empresa JB Comercio, foi arrematante do lote 01 na data 14/02/2023, conforme demonstrado acima. No dia 15/02/2023, o pregoeiro confirmou o recebimento da nossa proposta e no mesmo dia ele desclassificou a nossa empresa, alegando que não enviamos amostra conforme solicitado pela secretaria. Fiquei sem entender, pois, o Edital é bastante claro no seu item 10.2.1 - "Será solicitado do licitante declarado arrematante apresentação de amostra dos produtos, por meio do ofício da secretaria". Já no item 15, ele diz que a empresa ARREMATANTE deverá enviar amostra em 10 (dez) dias, de acordo com item 15, letra D. **Sendo assim, estávamos providenciando as amostras, quando no dia seguinte a nossa empresa foi desclassificada por não apresentar amostra conforme um parecer que o Senhor Pregoeiro AFIRMA ter ENVIADO para todos os licitantes via e-mail.** Não sei dos demais licitantes, porém a nossa empresa em momento algum recebeu tal comunicado.

Vale salientar que o Edital é muito CLARO, onde ele informa que: "será solicitado da empresa arrematante as amostras no prazo de 10 dias", sendo assim, não tem validade alguma o comunicado anexado pelo Senhor Pregoeiro, no sentido de que todos os licitantes remanescentes enviem amostras antecipadamente. Se a conduta fosse essa, deveria constar em Edital tal informação para que assim não existissem os desencontros. Sem falar que, **O edital da licitação faz lei entre as partes e, por isso, tanto a Administração Pública, quanto os licitantes, a ele estão diretamente vinculados (Princípio da Vinculação ao Edital).** O princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem como finalidade principal evitar que administradores realizem análise de documentos de habilitação de forma arbitrariamente subjetiva, o que pode viabilizar o direcionamento do contrato em defesa de interesses pessoais ou de terceiros, em total contrariedade com o princípio da isonomia entre os licitantes e demais princípios da administração pública como moralidade, impessoalidade, legalidade e afronta ao interesse público. O que se almeja é, nos dizeres do eminente Celso Antônio, "impedir que a licitação seja decidida sob o influxo do subjetivismo, de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais dos membros da comissão julgadora" (Celso Antônio, 1998, p. 338).

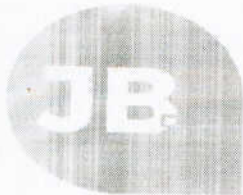
A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."O edital é a lei interna da licitação e vincula inteiramente a Administração e os proponentes, não podendo haver posteriormente nova interpretação em prejuízo ao já estabelecido no instrumento convocatório.

É de suma importância a previsão legal do artigo 3º, art. 41 e art. 55, XI, todos da Lei Federal 8.666/93, que dispõem que **a Administração está estritamente vinculada ao edital convocatório**, vejamos:
"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

JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:27963904000
179

Assinado de forma digital por
JB COMERCIO E SERVICOS
EIRELI:27963904000179
Dados: 2023.02.27 16:24:47
+0100

JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 - Insc. Estadual: 16.295.736-0
R. DIOGENES CHIANCA, 651 - LOJA DE AGUA FRIA
CEP: 58.053-000 - TEL: (83) 9.8059-5098
Email: jbvendas02@gmail.com



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

"Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...] XI – a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor. "

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios da igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade e probidade administrativa, preceitua que o julgamento das propostas seja o mais objetivo possível, nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Isso sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato.

A Administração tem o dever de respeitar aquilo que foi estabelecido pelo diploma editalício, não podendo, de forma alguma, esquivar-se das regras preliminarmente estabelecidas.

Tal princípio não é mera conveniência ou simples prerrogativa legal que pode ser facilmente descartada. Jamais poderia se falar no desrespeito a tal princípio, este está atrelado a, praticamente, todos os demais princípios arrolados pela legislação, doutrina e aceitos pela jurisprudência, a Isonomia e o Julgamento Objetivo são exemplos de princípios adstritos diretamente àquele.

O próprio instrumento convocatório torna-se lei no certame ao qual regulamente, é impossibilitado que as cláusulas sejam descumpridas por qualquer uma das partes, seja a Administração, sejam as empresas participantes.

É impossível a execução de um certame sem que seja observado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Sem este jamais poderá ser alcançado o julgamento objetivo. No mesmo passo, também será impossível atingir o princípio constitucional da Isonomia, que estabelece a igualdade de condições entre os participantes.

Como já sabemos, a Lei 8666/93 e a Lei 10.520/2000 expirarão em 31/03/2023, sendo substituída pela **Lei 14.133/2021**, que une todos os Princípios da Licitação Pública relatados na Lei 8.666/93, no decreto 10.024/2002 e no Art. 37 da Constituição Federal. Confira:

Art. 5º Na aplicação desta lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 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. Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

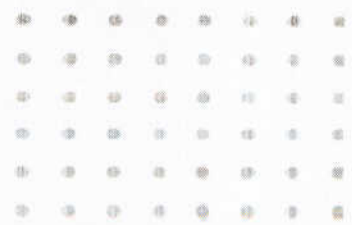
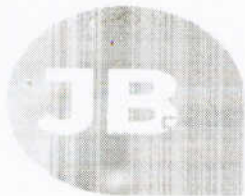
Este princípio impõe à Administração Pública o cumprimento da legislação vigente, ou seja, a impossibilidade de "criar", "inventar" ou "distorcer", como ocorre frequentemente.

Veja o que dizia o saudoso Mestre Hely Lopes Meireles:

JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:279639040
00179

Assinado de forma digital
por JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:27963904000179
Dados: 2023.02.27 15:24:56
-23'00'

JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 Insc. Estadual: 16.295.736-0
R. DIOGENES CHIANCA, 651 - LOJA DI AGUA FRIA
CEP: 52.053-000 - TEL: (85) 9 8659-5098
Email: jbvendas02@gmail.com



"Na Administração Pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto, na Administração pessoal é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe. Na Administração Pública só é permitido fazer aquilo que a lei autoriza."

Leciona o Mestre Di Pietro:

"Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da autonomia da vontade, que lhes permite fazer tudo que a lei não proíbe."

Na legislação do Pregão, Lei 10.520/02, consoante Jorge Ulisses Jacoby Fernandes[2], poderá a exigência de amostra ser arimada no art. 4º, inciso XV, a saber:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:
XV - verificado o atendimento das exigências fixadas no edital, o licitante será declarado vencedor; (grifos nossos)

De qualquer forma, mesmo para aqueles que não vislumbrem no art. 4º, XV, da Lei do pregão, autorização para a exigência de amostras, deverão, então, fundamentar a solicitação na Lei Geral de Licitações, art. 43, IV, primeira parte e V, em vista da aplicação subsidiária da Lei 8.666/93 ao pregão.

Além disso, para que seja possível a exigência de amostra, o instrumento convocatório deverá trazer de forma expressa a solicitação, em todos seus detalhes (momento da entrega, critérios objetivos para exame e verificação, dentre outros). O Tribunal de Contas da União orienta que a exigência de amostras seja efetuada tão-somente ao licitante classificado provisoriamente em primeiro lugar,[9] e que, independentemente da modalidade de licitação adotada, as amostras ou protótipos apenas serão exigidos na fase de julgamento das propostas.

A exigência deverá estar explícita e expressa no edital, não podendo ser efetuada de forma genérica, mas sim, dispendo detalhes específicos sobre os procedimentos de entrega, de averiguação da amostra (critérios objetivos pelos quais serão analisados) e sobre sua aprovação, sob pena de lesão ao princípio do julgamento objetivo. Assim, o TCU exemplifica alguns requisitos que devem constar com clareza no instrumento convocatório, quando da solicitação de amostras: momento da entrega, critério de avaliação e de julgamento técnico, data e horário de inspeção para que os licitantes interessados possam estar presentes.[11]

III) Quando do estabelecimento de prazo para a apresentação da amostra, tomar as devidas cautelas para não estabelecer prazos exíguos, que possam prejudicar a apresentação por parte, principalmente, de empresas de outros Estados, restringindo a competitividade.[12]

IV) De toda amostra rejeitada, haverá a necessidade de assegurar-se o direito à contraprova, isto é, ao contraditório e ampla defesa do licitante, em vista da previsão constitucional no art. 5º, LV. Sobre essa observação, muito bem recomendou a Decisão 1237/2002 – Plenário, TCU:

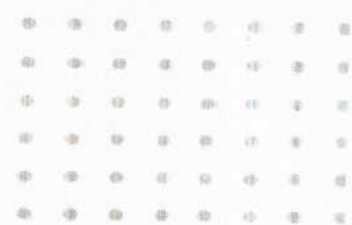
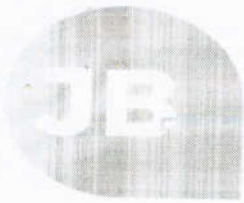
O exame de conformidade efetuado pela Administração, entretanto, há de ser feito com total transparência e com a possibilidade de acompanhamento pelo licitante, se ele assim desejar, sendo-lhe facultado acesso irrestrito ao laudo ou parecer que concluir pela desconformidade da amostra ao objeto da licitação, que deverá apontar de modo completo as falhas identificadas na amostra, a fim de que reste assegurado o direito de interpor recurso e exercer o contraditório e a ampla defesa. (Voto do Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues, Processo 001.103/2001-0)

JB COMERCIO E SERVICOS
EIRELI:27963904000179
4000179

Assinado de forma digital por JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI:27963904000179
Dados: 2023.02.27 16:25:06 -0100

JB COMERCIO E SERVICOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 - Insc. Estadual: 16.295.736-0
R. DIOGENES CHIANCA, 651 - LOJA D'ÁGUA FRIA
CEP: 55.053-000 - TEL: (85) 9 8859-5098
Email: jbvendas02@gmail.com





DO PEDIDO

Ex positis, e de tudo mais que dos autos constam, respeitosamente, a recorrente pleiteia:

Requer que o pregoeiro receba o presente recurso para julgar procedente a reforma da decisão de inabilitação da empresa JB COMERCIO, caso Vossa Senhoria entenda pela não manutenção da decisão, que seja encaminhada para Autoridade Superior para análises e avaliação do presente recurso.

N. Termos
P. Deferimento
João Pessoa/PB, 27 de fevereiro de 2023.

JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:2796390400
0179

Assinado de forma digital
por JB COMERCIO E
SERVICOS
EIRELI:27963904000179
Dados: 2023.02.27 16:25:16
-03'00'

JB COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI

JB COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI
CNPJ: 27.963.904/0001-79 - Insc. Estadual: 16.295.736-0
R. DIOGENES CHIANCA, 651 - LOJA DE AGUA FRIA
CEP: 58.053-000 - TEL: (83) 9 8859-5098
Email: jbvendas02@gmail.com

