



ASSESSORIA JURÍDICA

PROC. ADM. Nº 2011002/2019
PARECER JURÍDICO Nº 2020-0120001
SOLICITANTE : PREGOEIRA
ASSUNTO : RECURSO DE INABILITAÇÃO DE EMPRESA
INTERESSADOS : MASSARI NORTE COMERCIAL EIRELI E PONTO COM
INFORMÁTICA EIRELI - EPP

RELATÓRIO :

Tratam-se de Recursos contra inabilitação da empresa MASSARI NORTE COMERCIAL EIRELI e habilitação da empresa BRASIL NORTE COMERCIO DE MATERIAIS EM GERAL E SERVIÇOS LTDA, nos autos do Pregão PRESENCIAL Nº 046/2019, da Prefeitura Municipal de Capanema, cujo objeto é "Aquisição de gêneros alimentícios para Alimentação Escolar para alunos da rede pública de ensino, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Educação, apresentados por MASSARI NORTE COMERCIAL EIRELI PONTO COM INFORMÁTICA EIRELI - EPP, com CNPJ nº 19.211.476/0001-08.

A abertura da sessão foi iniciada no dia 17/12/2019 às 09:00h, com a publicação do resultado das habilitações ocorrida no dia 18/12/2019, com manifestação de intenção de recursos pelas empresas BRASIL NORTE COMERCIO DE MATERIAIS EM GERAL E SERVIÇOS LTDA, MASSARI NORTE COMERCIAL EIRELI, BOMBONS E DESCARTÁVEIS EIRELI E PONTO COM INFORMÁTICA EIRELI -EPP, sendo que apenas MASSARI NORTE COMERCIAL EIRELI e PONTO COM INFORMÁTICA EIRELI -EPP juntaram suas razões em recurso e a empresa BRASIL NORTE COMERCIO DE MATERIAIS EM GERAL E SERVIÇOS LTDA se manifestou em contra razões.

Consta da ata parcial da sessão, que os interessados foram declarados vencedores e habilitados, para os diversos itens licitados, cuja modificação no resultado obrigaria a Administração a reabrir a fase de lances.



PARECER

I - DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A Lei nº 9.784/99 que regulamenta o processo administrativo dispõe como pressupostos de admissibilidade do recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida, sob pena de não conhecimento: a manifesta tempestividade, protocolizado perante órgão competente, por quem seja legitimado e antes de exaurida a esfera administrativa, conforme transcrevemos abaixo:

“Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:

- I – fora do prazo;
- II – perante órgão incompetente;
- III – por quem não seja legitimado;
- IV – após exaurida a esfera administrativa.”

No presente procedimento a intenção de manifestação de recurso deve ser imediata e motivada, tendo ocorrido ao final da sessão do dia 18/12/2019, cujo prazo de três dias encerrou no dia 23/12/2019, com apenas duas empresas apresentando as razões escritas e uma apenas se manifestando em conta –razões, todas devidamente habilitadas e de forma tempestiva.

Logo, os presentes recursos merecem ser conhecidos.

II - MÉRITO

A Empresa MASSARI NORTE COMERCIAL EIRELI, insurge-se sobre decisão da senhora Pregoeira em classificar a proposta da empresa FR RODRIGUES MARTINS COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI, que deixou de apresentar junto com sua proposta o documento exigido no edital no item 4.6, e a empresa BRASIL NORTE COMERCIO DE MATERIAIS EM GERAL DE SERVIÇOS LTDA- EPP, deixou de apresentar comprovante de regularidade trabalhista prevista no item II, alínea g do Edital, sendo considerada habilitada mesmo assim, bem como, em seu caso, foi considerada inabilitada por apresentar Certidão positiva de falência e concordata, sendo que a mesma sequer foi citada da referida ação cível.



A empresa PONTO COM INFORMATICA EIRELI – EPP em suas razões recursais insurge-se contra classificação da proposta da empresa BRASIL NORTE COMERCIO DE ALIMENTOS EIRELI, pois deixou de apresentar o SIF do fabricante do item de origem animal, além de não apresentar entre os documentos da habilitação os exigidos nos subitens 4.5 e 7.1, II, alínea g do edital.

Alega que, sua desclassificação de proposta foi irregular, vez que apresentou dispensa de registro ambiental, por conta de sua atividade, não tendo sido realizado sequer diligencia para esclarecer a situação.

Insurge-se ainda contra conduta da equipe de apoio quanto a análise das amostras apresentadas, usando como parâmetros exigências não previstas no edital, violando o princípio de vinculação ao instrumento convocatório.

Em análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que assiste razão alegado pelas empresas, uma vez que não se poderia dispensar a documentação exigida no item 4.6 do Edital para uma empresa e inabilitar outra por sua não apresentação, bem como, verifica-se a errônea classificação da proposta da empresa Brasil Norte Comércio de Alimentos, e sua habilitação.

Verifica-se ainda a necessária revisão da classificação das amostras realizada pela equipe de apoio, que sob critérios subjetivos não previstos em edital, desclassificou amostras dos concorrentes, prejudicando o julgamento objetivo da Pregoeira e a desrespeitando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, comprometendo a competitividade e a seleção da proposta mais vantajosa.

Ressalte-se que a presente licitação ainda não foi homologada pelo Chefe do Executivo.

A Lei nº 8.666/93 trata da revogação do procedimento de forma clara e exemplar no momento em que dispõe:



Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

No presente caso, a ocorrência de fato superveniente com a verificação que algumas empresas não cumpriram os requisitos do edital, e que o julgamento da pregoeira foi prejudicado pela análise subjetiva da equipe de apoio torna suficiente para justificar a revogação da licitação pela administração, com fundamento no interesse público primário.

De mais a mais, a Administração Pública tem o poder-dever, com ou sem provocação, de anular o ato administrativo, sem que isso se constitua em ato de ilegalidade ou abuso de poder, lição assentada pelo STF no enunciado das Súmulas 346 e 473. Senão vejamos:

Súmula nº 346 - Administração Pública - Declaração da Nulidade dos Seus Próprios Atos: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Súmula nº 473 - Administração Pública - Anulação ou Revogação dos Seus Próprios Atos: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

José Cretella Júnior leciona que :

"pelo princípio da autotutela administrativa, quem tem competência para gerar o ato, ou seu superior hierárquico, tem o poder-dever de anulá-lo, se houver vícios que os tornem ilegais". O poder-dever da Administração Pública de rever seus próprios atos decorre exatamente da necessidade de resguardar o interesse público, revogando e anulando atos administrativos que, mesmo depois de praticados, se tornem lesivos aos interesses da administração.



Ao certo, a reabertura de sessão com a revisão dos atos da Pregoeira traria mais insatisfação aos licitante, tumultuando ainda mais o procedimento, bem como atrasando a contratação para aquisição dos produtos para manutenção da alimentação escolar, cujo ano letivo já está preste a iniciar, agravando o ato lesivo ao interesse público, que deve ser combatido por revogação ou anulação.

Para a invalidação do certame, necessário enfatizar que o art. 49 da referida norma prevê duas formas de fazê-la. A primeira é a revogação que deve operar quando constado a existência de fato superveniente lesivo ao interesse público. A segunda é a anulação que opera quando da existência de vício de legalidade (violação as normas legais). No caso em debate, como já mencionado, a licitação obedeceu a todos os requisitos formais exigidos na lei para a modalidade, entretanto, o julgamento não foi realizado de acordo com as diretrizes prevista na Lei nº 8.666/93, possuindo também vício de legalidade.

É evidente a existência de fato posterior (constatação de erro no julgamento das propostas e documentos habilitatórios) relevante e prejudicial (violação as normas legais) e ao interesse público (boa administração das finanças) a justificar revogação, nos moldes da primeira parte do caput do art. 49 da Lei 8.666/93.

A Revogação, segundo Diógenes Gasparini "é o desfazimento da licitação acabada por motivos de conveniência e oportunidade (interesse público) superveniente – art. 49 da Lei nº 8.666/93". Trata-se de um ato administrativo vinculado, embora assentada em motivos de conveniência e oportunidade. Cabe aqui ressaltar que é necessária a ocorrência de fato superveniente e de motivação para que o procedimento da licitação seja revogado pautado no interesse público. Diversamente do que ocorre com a anulação, que pode ser total ou parcial, não é possível a revogação de um simples ato do procedimento licitatório, como o julgamento, por exemplo. Ocorrendo motivo de interesse público que desaconselhe a contratação do objeto da licitação, é todo o procedimento que se revoga.

Referida Lei 8.666/93, em seu art. 49, § 3º, prevê ainda que no caso de desfazimento da licitação fica assegurado o contraditório e a ampla defesa, garantia essa que é dada somente ao vencedor, o único com interesse na permanência desse ato, pois através dele



pode chegar a executar o contrato, sendo que os resultados ainda não chegaram a ser homologados pelo chefe do Executivo.

Desta feita, diante da impossibilidade do prosseguimento, a revogação do certame torna-se obrigatória, haja vista ser uma das funções da Administração Pública resguardar a legalidade e o interesse público, e o erário público de despesas comprovadamente ilegais.

Portanto, esta assessoria jurídica entende que os erros tem potencial suficiente de revogar o certame, tanto pela indução errônea ao julgamento objetivo, como pela consequência mediata de não conduzir a "melhor oferta", sendo este o objetivo primordial de qualquer licitação.

Diante do exposto, esta assessoria jurídica, opina pelo acatamento dos presentes recursos, e **sugere a revogação do procedimento licitatório**, com a imediata realização de novo certame, nos termos dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da economicidade e da moralidade, bem como do artigo 49 da Lei 8.666/93.

Este é o nosso parecer. s.m.j.

Capanema, 20 de janeiro de 2020.


Irlene Pinheiro Corrêa
OAB/PA 6937