

PARECER JURÍDICO

Recurso em pregão presencial. Aquisição de materiais de limpeza. Apresentação de amostras. Amostras desclassificadas em razão do não atendimento das exigências do edital. Vinculação ao instrumento convocatório. Recurso improcedente.

O Prefeito do Município de Patrocínio solicita parecer jurídico acerca de recurso interposto por licitante que questiona decisão da Pregoeira Municipal que desclassificou sua proposta de concorrente para itens de edital de pregão, por ter apresentado amostra dos produtos que não foram aprovados.

trata-se de procedimento de pregão presencial para o registro de preços de materiais de limpeza, manutenção, conservação, descartáveis e utensílios de cozinha, para atender as necessidades da Administração Municipal. A empresa **ECO PLAST COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**, apresenta recurso em face da decisão que desclassificou sua proposta para os itens 128 (sabão em pó) e 134 (saco de lixo), por não terem sido aprovadas as amostras apresentadas.

A recorrente questiona a forma de realização dos testes nas amostras, quanto ao sabão em pó afirma que o teste não seguiu critério técnico. Quanto ao saco de lixo, questiona a realização do teste através de micrômetro, questionando inclusive a aferição da calibragem do aparelho. Afirma que não há motivos para sua desclassificação, por não ter descumprido nenhuma regra do edital.

Decorrido prazo para contrarrazões não houve manifestação das demais licitantes.

Feito este breve relato passo ao parecer.

DO PARECER

DO RECEBIMENTO DO RECURSO

A licitação na modalidade pregão é regulamentada pela Lei nº 10.520/2002 e, quanto a possibilidade de interposição de recurso dispõe:

Art. 4º

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

.....

XX - a falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;

Conforme se constata da ata do pregão o representante da empresa **ECO PLAST COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.** manifestou expressamente sua intenção em interpor recurso, tendo sido concedido o prazo de 03 (três) dias para apresentação das razões de recurso.

As razões de recurso foram apresentadas tempestivamente, diante disso, cumpridos os requisitos legais, o recurso deve ser recebido.

DA LICITAÇÃO E O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

A licitação é procedimento formal elaborado de acordo com regras e princípios estabelecidos em lei. A exigência de licitação para as contratações e aquisições da Administração Pública está inscrita na própria Constituição Federal, que no inciso XXI do art. 37 dispõe sobre o “...*processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes...*”.

A regulamentação do procedimento licitatório consta da Lei 8.666/1993, Lei de Licitações e Contratos Administrativos, que apresenta as regras gerais e, especificamente para a licitação na modalidade pregão é a Lei 10.520/2002 – Lei do Pregão, que dispõe suas regras gerais, aplicável subsidiariamente as regras da Lei de Licitações.

A Lei do Pregão dispõe que:

“Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;”

O edital deve apresentar as especificações do objeto da licitação de forma clara e de acordo com as necessidades da Administração, sem, contudo, fazer indicações irrelevantes ou desnecessárias que possam impedir a participação de potenciais licitantes no certame.

Deve também o edital apresentar as condições em que serão aceitas as propostas, com critérios para sua análise e julgamento, sempre de forma objetiva.

Por sua vez, a Lei de Licitações apresenta os princípios aplicáveis ao procedimento licitatório, que devem ser observados também na modalidade pregão, veja-se:

*“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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (g.n.)*

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é que garante à Administração e também aos licitantes que as regras postas no edital devam ser cumpridas, garantindo assim tratamento isonômico entre os licitantes e julgamento objetivo. De modo que tanto os licitantes quanto a própria Administração devem se ater às regras constantes do edital. E para a Administração o art. 41 da Lei de Licitações ainda reforça essa vinculação, dispondo que a *“Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”*

DA EXIGÊNCIA DE AMOSTAS

O procedimento de julgamento do processo licitatório tem como objetivo obtenção da melhor proposta para a Administração, isso tem como princípio a busca do melhor preço para o produto o serviço, de acordo com as especificações do edital e termo de referência.

De modo que, para participar da licitação os interessados devem atender as exigências do edital convocatório, apresentando propostas que atendam das exigências de especificação dos itens. No julgamento do pregão a Lei nº 10.520/2002 dispõe que:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

.....

*X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, **as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos** no edital;*

XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade;
(g.n.)

A Lei nº 8.666/1993 por sua vez, dispõe que:

“Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

.....

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;”

Nesta medida é possível concluir que a Administração goza do poder de verificar a realidade dos fatos, de analisar em concreto os produtos apresentados pelos licitantes, bem

como declarações, documentos etc. Assim sendo, à Administração é permitido também exigir dos licitantes, já previamente no instrumento convocatório, a apresentação de amostras dos seus produtos, para que ela tenha condições de avaliar se eles realmente atendem ou não às especificações constantes do instrumento convocatório

A exigência de amostras é tema já consolidado entre os tribunais, o Tribunal de Contas da União já se manifestou que:

“em pregão, o instrumento convocatório pode prever a exigência de amostras com a finalidade de verificação do atendimento aos requisitos de qualidade previstos no edital” (Acórdão 1667/2017-Plenário Relator: Aroldo Cedraz)

“Em caso de exigência de amostra, o edital de licitação deve estabelecer critérios objetivos, detalhadamente especificados, para apresentação e avaliação do produto que a Administração deseja adquirir. Além disso, as decisões relativas às amostras apresentadas devem ser devidamente motivadas, a fim de atender aos princípios do julgamento objetivo e da igualdade entre os licitantes” (Acórdão 529/2018-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS)

DA ANÁLISE DO CASO

A Administração, pretendendo adquirir produtos com padrão mínimo de qualidade inseriu no edital exigência de que, para determinados itens, deveria ser apresentada amostra para análise de qualidade.

Veja-se a exigência do edital:

*3.2.3 - As amostras solicitadas no ANEXO I deverão ser apresentadas pelos licitantes classificados para disputa nos lances, no dia do certame, as **quais serão avaliadas pela Equipe Técnica, sob pena de desclassificação caso não aprovada e/ou não atenda as especificações solicitadas.** Caso alguma amostra seja desclassificada será convocada, em sequência da classificação por preço, a próxima empresa para apresentação da amostra, nos termo do item 5 deste edital, para posterior início dos lances das empresas classificadas nas amostras. As empresas que apresentarem nas propostas de preços as marcas*

de referência indicadas pela Equipe Técnica nas especificações, estão dispensadas de apresentação das respectivas amostras. As amostras das empresas vencedoras ficarão retidas e serão encaminhadas para o Setor responsável para conferência nas entregas dos produtos.

Para os itens objeto do recurso o edital exigiu as seguintes especificações:

0128 08000 UN SABAO - APRESENTACAO: EM PO, PERFUMADO, DE PRIMEIRA LINHA, AZUL NA EMBALAGEM DEVERA CONSTAR A DATA DA FABRICACAO E DA VALIDADE DO PRODUTO, NUMERO DO LOTE E REGISTRO NA ANVISA/MS. MARCAS DE REFERÊNCIA: TIXAN YPÊ, BRILHANTE, SURF, OMO. APRESENTAR AMOSTRA OBS: SERÃO FEITOS TESTES NO DIA DO CERTAME DOS PRODUTOS CLASSIFICADOS PARA A VERIFICAÇÃO DA CONSISTÊNCIA, RENTABILIDADE E ECONOMICIDADE.

.....
0134 05000 PC SACO DE LIXO ECOLOGICO TIPO PLASTICO FOSCO COR PRETA CAPACIDADE 100 LITROS COM 75CM DE LARGURA 105CM DE ALTURA E 10MICRA DE ESPESSURA. EMBALAGE, COM 100 UNIDADES. DEVERÁ ATENDER A LEGISLACAO ATUAL REFERENTE A NORMAS DE SACOS DE LIXO. APRESENTAR AMOSTRA. Obs: A AMOSTRA DO VENCEDOR FICARÁ RETIDA PARA CONFERÊNCIA NAS ENTREGAS.

Dessa forma, para ter sua proposta classificada as licitantes deveriam apresentar produtos que atendessem as especificações e forma de apresentação descritas no edital.

As amostras foram analisadas apenas para verificar a adequação às exigências técnicas, de acordo com as especificações previamente estabelecidas no edital, conforme constou da ata da sessão:

Referente ao item nº 128 (sabão em pó), foram realizados testes com todas as amostras, sendo todas as amostras diluídas em água, na presença de todos os representantes, para a verificação da consistência, rentabilidade e economicidade, conforme solicitado no item 128 do Anexo I – Termo de Referência do edital supracitado. As amostras das marcas SPUMIL, ESTRELA e KLIP foram desclassificadas por não atender o solicitado no termo de referência e

as marcas BRILHANTE e SURF foram aprovadas por atender o solicitado no termo de referência.

Referente ao item nº 134 (saco de lixo) foram conferidos os tamanhos solicitados no edital e a micra foi conferida pela equipe técnica com o micrômetro da Administração Municipal. Foram reprovadas as amostras apresentadas pelas empresas: M CAMPOS DISTRIBUIDORA EIRELI, ECO PLAST COMÉCIO E INDÚSTRIA LTDA, LM COMÉRCIO LTDA ME e COMERCIAL R & L LTDA ME.

Assim sendo, é de se reconhecer que as análises observaram as regras do edital, as amostras de sabão em pó foram verificadas na presença de todos os licitantes, o que proporcionou transparência e igualdade de condições entre todos. Os próprios licitantes puderam constatar a falta de CONSCISTÊNCIA, RENTABILIDADE e ECONOMICIDADE dos produtos desclassificados.

Quanto à análise do saco de lixo, a sua realização por micrômetro, ainda que não tenha sido realizada na presença dos licitantes, trata-se de equipamento técnico com capacidade de verificar de forma objetiva e sem qualquer distorção, o atendimento das especificações mínimas exigidas no edital, sem margem de subjetividade. O recorrente questiona a calibragem do aparelho, mas não demonstrou qualquer indício que pudesse comprovar seu questionamento. Outras marcas também foram desclassificadas sob o mesmo critério de avaliação. Assim como outras foram devidamente aprovadas. O que indica a regularidade do aparelho.

CONCLUSÃO

Como visto a Administração pode estabelecer a exigência de apresentação de amostra de itens em pregão presencial, com a finalidade de verificar a adequação das propostas às exigências do edital.

As amostras devem ser avaliadas por critérios objetivos, de modo a verificar se o produto ofertado atende as especificações, sem que implique em preferência ou direcionamento.

Neste caso as amostras foram avaliadas por equipe técnica do Município, de acordo com os critérios estabelecidos. A reprovação das amostras ocorreu por não atendimento das especificações mínimas, sendo correta a desclassificação da proposta, por força do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Diante de todo o exposto, é de se concluir que a decisão da Pregoeira que desclassificou proposta que teve suas amostras desaprovadas, por não atendimento das exigências do edital.

É o parecer, sob censura.

Patrocínio, 27 de abril de 2021.

Angelo Zampar
Consultor Jurídico OAB-MG 92.513