



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITOS DA 1ª VARA
CÍVEL DA COMARCA DE NOSSA SENHORA DO SOCORRO-SERGIPE.

Ref. Proc. 202088001725

MANDADO DE SEGURANÇA

Impetrante: RCB Empreendimentos e Serviços.

Impetrado: Maria de Fátima Alves da Silva – Pregoeira do Município de Nossa Senhora do Socorro

MARIA DE FÁTIMA ALVES DA SILVA, Servidora Pública Municipal, pregoeira do Município de Nossa Senhora do Socorro, qualificada nos autos do **MANDADO DE SEGURANÇA**, impetrado pela empresa o **RCB EMPREENDIMENTOS SERVICOS & INDÚSTRIA EIRELI**, acima identificado, vem, através da Procuradoria do Município de Nossa Senhora do Socorro, com amparo na Lei Complementar Municipal nº 1135/2015, dizer e ao final requerer o que se alinha:

Conforme noticiado nos autos trata-se de Mandado de Segurança com pedido liminar impetrado por RCB EMPREENDIMENTOS SERVICOS & INDÚSTRIA EIRELI contra suposto ato ilegal praticado pela pregoeira da Comissão Permanente de Licitações do Município de Nossa Senhora do Socorro, através do qual pleiteia liminarmente ordem para que seja “(...) *suspensa a decisão que desclassificou indevidamente a RCB EMPREENDIMENTOS SERVIÇOS & INDUSTRIA EIRELI, nos itens 0005 e 0006 (fornecimento de lanche), e que o certame prossiga com seu curso normal, até o julgamento do mérito que, por final, deverá acatar a ilegalidade do ato combatido, determinando a classificação e aprovação das amostras do item lanche da Impetrante,*



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

*haja vista, a relevância do pedido e a possibilidade de dano, conforme linhas acima traçadas (...)*¹.

Como pleito principal requer a confirmação da liminar transcrita², fundamentando sua pretensão relatando que “o Município de Nossa Senhora do Socorro/SE, lançou Edital de Licitação - Pregão Eletrônico N° 12/2020 – PMNSS (DOC.02), cujo objeto é a “escolha da proposta mais vantajosa para o registro de preços para aquisição parcelada de alimentação preparada, tipo quentinhas, lanches e jantar para suprir as demandas das secretarias do Município de Nossa Senhora do Socorro/SE”³

Expõe ainda que “a Impetrante (que possuía anteriormente a denominação social ARLETE DOS SANTOS SILVA BUFFET EIRELI), foi a última contratada para fornecimento de lanche no Município de Nossa Senhora do Socorro e continua fornecendo lanche (DOC. 09), com o mesmo objeto do edital sob análise, para o Município de Nossa Senhora do Socorro/SE, em decorrência da Ata de Registro de Preço n° 025/2019, realizada/firmada no ano passado, como se averigua nas últimas páginas, 6/7 e 7/7 da ata em questão (DOC. 03).”⁴

Reconhece que “(...) foi desclassificada, ao argumento de que as amostras apresentadas foram reprovadas pelas nutricionistas”⁶, mas que, segundo expõe, “(...) ao observar o Parecer Técnico da Nutrição – Coordenação de Licitação – Pregão N° 12/2020/PMSS (DOC. 05) é notório que, com relação ao item licitado n° 06 – LANCHE (itens 0005 e 0006) – não se constata qualquer anotação por parte das nutricionistas aptas a ensejar a desclassificação da licitante, como adiante veremos,

¹ Consultar fls. 22 dos autos

² Consultar fls. 22/23 dos autos

³ Consultar fls. 7 dos autos

⁴ Consultar fls. 5 dos autos



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

tampouco foram observadas as regras que possibilitam o acompanhamento por parte do interessado, de moto a apresentar contraprova, contraditório e ampla defesa”⁵.

No dia 16 de Dezembro de 2020, às fls. 159/162, dos autos materializados em 1.º grau, foi deferida a medida liminar pleiteada, para que fosse suspensa a decisão que considerou ineptas as amostras dos lanches fornecidos, no tocante ao mini hambúrguer e a salada de frutas, procedendo o certame até o seu curso final.

É a breve síntese do processo.

1 – DA VERDADE DOS FATOS

O Edital do Pregão Eletrônico n.º 012/2020 (consultar fls. 35/56, dos autos materializados em 1.º grau), em seu item 2.1, firma que “o objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para o REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO PARCELADA DE ALIMENTAÇÃO PREPARADA, TIPO QUENTINHAS, LANCHES E JANTAR PARA SUPRIR AS DEMANDAS DAS SECRETARIAS DO MUNICÍPIO DE NOSSA SENHORA DO SOCORRO/SE”.

Em seu 10.1., estabelece-se que, “para fins de julgamento das propostas deverão ser considerados os preços estimados pelo órgão licitante encartados ao processo licitatório e o resultado da análise das amostras”.

Nesse contexto, através do Ofício n.º 987/2020 – SEMFAZ, expedido pela Secretaria Municipal da Fazenda em 17 de Dezembro último, apresentou-se o Relatório relativo ao Pregão Eletrônico n.º 012/2020, o qual a Pregoeira ora ratifica para informar que, “em cumprimento ao

⁵ Consultar fls. 8 dos autos



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

determinado no Termo de Referência pelas Secretarias demandantes, a Pregoeira solicitou a análise das amostras que culminou com o Parecer desfavorável as amostras apresentadas pela Impetrante conforme se vislumbra no Parecer Técnico em anexo”.

Conforme ali expôs, “acontece que o mini hambúrguer e a salada de frutas compõem um kit, ou seja, a Impetrante não fornecerá individualmente e sim o kit (...)”.

Com efeito, no Parecer Técnico referido, lavrado por Andreza Melo de Araujo, Nutricionista da Secretaria de Assistência Social - CRN 55014; e Luzynara Lopes de Oliveira, Nutricionista da Secretaria de Saúde - CRN 56351, o qual, inclusive, foi juntado pela própria empresa impetrante às fls. 122/131, dos autos materializados em 1.º grau, constataram-se as seguintes incompatibilidades com o Pregão Eletrônico n.º 12/2020/PMNSS:

1) ITEM IV - REFEIÇÃO QUENTINHA TIPO I.

Descrição:

- tipo bandejas retangulares de papel alumínio (marmitas) com as seguintes especificações: comprimento: 220 mm; largura: 225 mm; altura: 40 mm; volume total da embalagem: 1200 ml e no mínimo 03 divisórias. Contendo 01 opção de carne, 01 opção de acompanhamento, 02 opções de salada, 01 opção de arroz e macarrão, 01 opção de feijão. Composição:- 200 gramas de carne/peixe/frango. - 220 gramas de arroz e macarrão, - 200 gramas de salada. - 130 gramas de feijão em caldo/tropeiro/fava/feijoada, - 150 gramas de acompanhamentos (purê, farofa). Acompanhamento copo de suco de 200 ml. Incluso kit talheres descartáveis individualizados (garfo, faca e colher).

Observação:

- foi observado que não foi apresentada a guarnição presente no edital, assim como as 2 opções de salada.

2) Item IV-5 LANCHE



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Descrição:

- tipo Embalagens descartáveis funcionais e resistentes Medida interna: 217x147x100mm Kit c/ 06 unidades, Doce: Bolos de vários tipos, Arroz doce, salada de frutas; 2) Salgados: Salgadinhos variados, hambúrguer, pizza, sanduiche e cachorro-quente; 3) Sucos de Frutas 200 ml, OBS: O Lanche deverá ser composto por um doce, um salgado e um suco dos itens elencados acima.

Observação:

- j) Mini hambúrguer Análise técnica - massa e carne ressecadas;
- r) Salada de frutas Análise técnica - foi observado que na salada de frutas a melancia encontrava-se amolecida desfavorecendo as características organolépticas ideais.

3) ITEM IV-7 – JANTAR

Descrição:

- tipo bandejas retangulares de papel alumínio (marmitas) com as seguintes especificações: comprimento: 220 mm; largura: 225 mm; altura: 40 mm; volume total da embalagem: 1200 ml e no mínimo 03 divisórias. Contendo Tubérculos cozidos com acompanhamento: batata-doce, aipim (macaxeira), inhame; - Acompanhamentos dos tubérculos: calabresa, carne-seca, carne do sol, ovo frito; carnes variadas como a das sugestões do almoço; - Preparados com fubá de milho do tipo: cuscuz tradicional ou variado; - Bolos de vários tipos; cachorro-quente; - Lasanhas, macarronadas, escondidinhos de carne e frango; - Sopas de legumes, feijão, carne, frango ou outra a critério da contratante ou da contratada desde que previamente ajustado entre as partes; acompanhadas de pão de sal ou torradas, embalados separadamente; - Refeições com opções semelhantes às do almoço; As carnes, sempre de primeira qualidade, deverão ser servidas totalmente isentas de nervuras, gorduras e aparos; Os peixes, tanto de água doce como salgada, devem ser servidos sem cabeça. Acompanhamento copo de suco de 200 ml. OBS Conforme cardápio em anexo. Incluso kit talheres descartáveis individualizados (garfo, faca e colher).

Observação:

- a) Lasanha de frango; Análise técnica - foi identificada em uma das amostras presença de fio de cabelo;
- d) Inhame com carne do sol Análise técnica - a carne do sol apresentava sal excessivo;
- g) Sopa de legumes, frango e macarrão. Análise técnica - a sopa apresentava sal excessivo.



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

A conclusão geral foi de que "(...) *considerando as especificações do edital referentes às quinzenas, lanches e jantar foi observado que não houve cumprimento das exigências de alguns itens justificados pelo parecer técnico*".

Ressalta-se, por fim, que a Nota Técnica n.º 04/2009 - Sefti/TCU – versão 1.0, juntada pelo demandante às fls. 143/149, dos autos, não pode ser aplicada para fundamentar a pretensão deduzida em Juízo, pois versa sobre a possibilidade de avaliação de amostras na contratação de bens e suprimentos de **Tecnologia da Informação** mediante a modalidade Pregão, o que não é o caso, haja vista que a licitação objeto de impugnação tem como **objeto a aquisição de alimentos para fins de lanches a serem servidos na Unidades Administrativas.**

É a verdade dos fatos.

2 – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A) Ausência de direito líquido e certo. Do descumprimento das regras do Edital que rege o certame pelo descumprimento dos requisitos mínimos exigidos para as amostras.

O art. 5.º, LXIX, da Constituição Federal, firma que "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

O dispositivo constitucional foi reproduzido pela Lei n.º 12.016, de 07 de Agosto de 2009, cujo art. 1.º enuncia que "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de*



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça”.

Como é notório, somente poderá se valer de Mandado de Segurança o titular de direito líquido certo, que, consoante leciona MORAES, trata-se do “(...) *que resulta de fato certo, ou seja, é aquele capaz de ser comprovado, de plano, por documentação inequívoca*”⁶. Nesse contexto, continua, “*a caracterização de imprecisão e incerteza recai sobre os fatos, que necessitam de comprovação. (...) Assim, a impetração do mandado de segurança não pode fundamentar-se em simples conjecturas ou em alegações que dependam de dilação probatória incompatível com o procedimento do mandado de segurança*”⁷.

Patente é a inexistência de direito líquido e certo do Impetrante. Conforme já exposto, o Edital de Pregão Eletrônico nº 12/2020 – PMNSS, em seu item 10/10.2, no que se refer Às amostras, determina que:

10.2. As empresas preliminarmente classificadas no pregão presencial deverão apresentar em até 03 (três) dias úteis, contados de sua classificação, no horário das 07:00 às 13:00h, impreterivelmente, 01 (uma) amostra do(s) produto(s), conforme especificado no Termo de Referência, Anexo I deste Edital, devidamente embalado e etiquetado, para análise técnica.

Enquanto o termo de referência com as devidas especificações para as amostras está no Anexo I, às fls. 57/67, dos autos materializados, os pertinentes recursos são previstos no próprio edital que regeu o certame, em seu item 13, às fls. 47/48.

⁶ Moraes, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 8ª ed. São Paulo Atlas. 2000, p. 157

⁷ *Ib idem*. P.157



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Afinal, ao contrário do que quer fazer crer o impetrante, não apenas é prevista em edital a possibilidade de recurso administrativo, assim garantindo o contraditório e ampla defesa, como também a Nota Técnica n.º 04/2009 - Sefti/TCU – versão 1.0, juntada pelo demandante às fls. 143/149, dos autos materializados, não pode ser aplicada à pretensão deduzida em Juízo, pois versa sobre a possibilidade de avaliação de amostras na contratação de bens e suprimentos de **Tecnologia da Informação** mediante a modalidade Pregão, o que não é o caso, haja vista que a licitação objeto de impugnação tem como **objeto a aquisição de alimentos para fins de lanches a serem servidos na Unidades Administrativas.**

Não há, por conseguinte, direito líquido certo que ampare o impetrante, seja porque invocou fundamentos jurídicos inadequados para provar sua pretensão – Nota Técnica do Tribunal de Contas da União que não se aplica ao caso -, como também a discordância com as a análise das amostras que conduziram a sua desclassificação do certame, que embora baseadas em critérios objetivos firmados no Edital e Anexo I, demandam instrução probatória para refutação, mormente a produção de prova pericial, em circunstância que não apenas afasta qualquer indício de direito líquido e certo, posto que não se faz qualquer impugnação ao edital, como também revela a **inadequação da via eleita, eis que o Mandado de Segurança deve ser utilizado para a tutela de direito líquido e certo, cuja prova é pré-constituída, o que não representa o caso dos autos.**

Ademais a simples discordância com as a análise das amostras que conduziram a sua desclassificação do certame, que embora baseadas em critérios objetivos firmados no Edital e Anexo I, demandam instrução probatória para refutação, mormente a produção de prova pericial, em circunstância que não apenas afasta qualquer indício de direito líquido e certo, posto que não se fez qualquer impugnação ao edital, como também por



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

revelar a inadequação da via eleita, eis que o Mandado de Segurança deve ser utilizado para a tutela de direito líquido e certo, cuja prova é pré-constituída, algo que não se apresenta no caso dos autos.

Não fosse suficiente, o atraso na conclusão do certame licitatório que será ocasionado pela manutenção da ordem liminar poderá implicar solução de continuidade no fornecimento de lanches à Administração Pública Municipal, afetando desnecessariamente o bem estar dos servidores e, por conseguinte, a melhor prestação dos serviços públicos sob responsabilidade deles, haja vista o deterioramento das condições de trabalho que resultará dessa circunstância. **Evidente a lesão irreparável para a Administração Pública.**

Razões pelas quais, face os argumentos expostos ao longo da peça, concernentes à ausência dos elementos processuais necessários para a concessão de medida liminar ou de antecipação dos efeitos da tutela, mormente a ausência de direito líquido e certo, o que também implica a inadequação do writ de mandado de segurança como via eleita para a tutela jurisdicional pleiteada pelo impetrante, deve ser indeferido o Mandado de Segurança impetrado.

3 - DA LIMINAR REQUERIDA

Consoante tudo o que já fora exposto, não assiste razão a Impetrante, posto que a legislação não ampara suas pretensões. Ademais, por condicionantes expostas na Legislação vigente a Pregoeira agiu dentro dos parâmetros legais, não havendo qualquer mácula em sua conduta que necessite ser revista.

4 - DO PEDIDO



Governo Municipal
NOSSA SENHORA DO SOCORRO
Sergipe

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

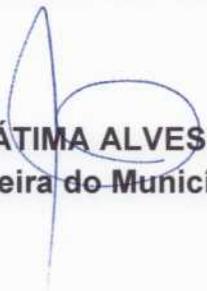
Pelo o que foi exposto acima, requer a Vossa Excelência que se digne em julgar **IMPROCEDENTE in totum o presente mandamus**, reconhecendo a validade de legalidade dos atos da Pregoeira de forma que esteja ela e o Município de Nossa Senhora do Socorro autorizado a desclassificar o impetrante/candidato do Certame licitatório pelas razões expostas.

Requer, ainda, a condenação do Impetrante no pagamento das verbas de sucumbência, e demais cominações legais.

Protesta provar suas alegações por todos os meios permitidos em direito, em especial juntada de documentos anexos à presente, e demais provas que se fizerem necessárias, o quê, de pronto requer.

Termos em que requer a juntada da presente peça aos autos, aguardando seu deferimento.

Nossa Senhora do Socorro, 05 de janeiro de 2021.


MARIA DE FÁTIMA ALVES DA SILVA
Pregoeira do Município

DÉBORA CRISTINA PORTELLA PINCHEMEL
Procuradora do Município
OAB/SE 2.026