

JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PELA MV2 SERVIÇOS LTDA., BEM COMO AS CONTRARRAZÕES INTERPOSTA PELA LICITANTE PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 37/2023 - PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 954/2023 - SAAE, DESTINADO CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GERENCIAMENTO DO ABASTECIMENTO DE COMBUSTÍVEIS DA FROTA DO SAAE, PELO TIPO MENOR PREÇO.

Inicialmente foi constatado que os reclamos apresentados chegaram aos autos a bom tempo, atendendo o estabelecido no item 8.25 do edital, conforme demonstram os documentos de fls. 479 (manifestação imediata e motivada) e documento de fls. 483/487 (e-mail com as razões do recurso), de igual modo, as contrarrazões foram tempestivas conforme documentos de fls. 493/509.

Passando-se a análise das razões:

A **MV2 SERVIÇOS LTDA.**, ora Recorrente, alega que: (i) a **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.**, ofertou - 5,32% (cinco vírgula trinta e dois por cento negativos) de taxa de administração, enquanto a ora Recorrente, - 5,33% (cinco vírgula trinta e três por cento negativos), o que está longe de ser o mais vantajoso para a administração; (ii) não existe qualquer comprovação de que o valor é exequível, o que é exigido pelo edital por lei; (iii) os documentos de habilitação e proposta comercial deveriam ter sido enviados **IMEDIATAMENTE** pela empresa arrematante, no entanto foram enviados com um atraso de 46 (quarenta e seis) minutos, não podendo jamais, por questões razoáveis, ser considerado um envio imediato; (iv) o envio dos documentos não prestigia o princípio da publicidade, pois teve que solicitar via chat; e requer que: (i) seja realizado diligência para fins de comprovação da exequibilidade mediante análise de adequação de sua receita; (ii) seja anulado o pregão para reformulação do item quanto à forma e prazo para envio da proposta e documentos habilitatórios, seguindo a cartilha de fornecedores do licitações-e (item 6); (iii) a **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.** seja (a) desclassificada por ausência de comprovação da exequibilidade do preço ou (b) inabilitada por não ter atendido ao item 8.15.1 quanto ao envio imediato; (iv) acatado os fundamentos, a ora Recorrente, **MV2 SERVIÇOS LTDA.**, seja convocada e (v) julgando improcedente que sejam fornecidos cópia dos autos para a tomada de medidas cabíveis frente aos Órgãos competentes.

A **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.**, ora Recorrida, afirma em suas contrarrazões que: (i) a ora Recorrente, **MV2 SERVIÇOS LTDA.**, apresenta suas razões recursais sem quaisquer fundamentos jurídicos, com alegações infundadas e absurdas com a intenção de retardar o procedimento licitatório e que perturbar o andamento do processo é crime previsto no art. 337-I da Lei Federal nº 14.133/21; (ii) a proposta apresentada está dentro da estimativa de mercado praticado por empresas de grande porte e que a Recorrente deveria, ao mínimo, trazer aos autos a pesquisa mercadológica que realizou referente as taxas praticadas; (iii) o edital em nenhum momento estabeleceu prazo em minutos ou horas para o envio da documentação, apenas usou a palavra “imediatamente”, a fim de que as licitantes ficassem cientes que não poderia enviar a documentação, por exemplo, horas depois ou no dia seguinte; e requer que: (i) seja julgado totalmente improcedente o recurso interposto por falta de fundamentação legal; (ii) se prossiga com os atos subsequentes do certame; (iii) aplique a Recorrente, **MV2 SERVIÇOS LTDA.**, as penalidades previstas na lei.

É a síntese do necessário.

De pronto, é importante destacar que os atos praticados por esta Autarquia em seus procedimentos licitatórios, obrigatoriamente, são pautados pelos princípios da isonomia e da legalidade, em consonância com o disposto no artigo 3º da Lei nº 8.666/93:

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.

Os recursos administrativos são um corolário do Estado de Direito e uma prerrogativa de todo administrado, ou servidor atingido por qualquer ato da Administração. Inconcebível é a decisão administrativa única e irrecurável, porque isto contraria a índole democrática de todo julgamento que possa ferir direitos individuais e afronta o princípio constitucional da ampla defesa, que pressupõe mais de um grau de jurisdição. Decisão única e irrecurável é a consagração do arbítrio, intolerado pelo nosso direito (MEIRELLES, Hely L. Direito Administrativo Brasileiro. 24ª ed., São Paulo: Malheiros, 1999, p. 605).

É certo que esta Administração bem usou seu poder discricionário para estabelecer as regras a que se vincularia e a que se vinculariam os interessados em participar do já referido certame. Não há outro momento, senão o da elaboração do edital, para descrever como será a atuação da Administração.

Assim sendo, o edital do Pregão Eletrônico nº 37/2023 estabeleceu as regras aplicáveis, conforme destacamos abaixo:

“1. PREÂMBULO

- 1.2.** *A presente licitação é do tipo **menor preço**; processar-se-á de conformidade com o disposto na Lei Federal nº 10.520/2002 e subsidiariamente na Lei Federal nº 8.666/93 e posteriores alterações, Decreto Municipal nº 14.575 de 05/09/2005, Decreto Municipal nº 14.576 de 05/09/2005, Lei Municipal nº 9.449 de 22/12/2010, Decreto Municipal nº 19.533 de 29/09/2011, Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, Lei Complementar nº 147 de 07/08/2014, bem como das condições estabelecidas neste edital e nos anexos integrantes.*

(...)

- 8.15. ENVIO e ANÁLISE da documentação de habilitação e da proposta:**

(...)

- 8.15.1.** *A licitante que apresentar a melhor oferta deverá encaminhar, via e-mail*

anatorres@saaesorocaba.sp.gov.br, a proposta/documentação relacionada nos itens 8.14.2 e 9, **IMEDIATAMENTE** após o encerramento da sessão.

8.15.1.1. Constatado o atendimento das condições e exigências fixadas no edital, a licitante será declarada vencedora.

8.15.1.2. Caso a licitante não atenda às exigências habilitatórias, o Pregoeiro examinará a oferta subsequente, solicitando a apresentação da proposta/documentação via e-mail, na ordem de classificação até a apuração de proposta/documentos que atendam este edital, sendo a respectiva licitante declarada vencedora. [grifei]

7.16. O **JULGAMENTO** da presente licitação será efetuado pelo “menor preço global” e a classificação se dará pela ordem crescente dos preços propostos. [grifei]

7.17. Se a proposta e/ou lance de menor valor estiver(em) em desacordo, o Pregoeiro examinará a proposta ou lance subsequente, na ordem de classificação, verificando a aceitabilidade e procedendo a sua habilitação. Esse procedimento se repetirá sucessivamente, até a apuração de uma proposta ou lance que atenda às exigências deste edital. [grifei]

(...)

9. HABILITAÇÃO.

(...)

9.12 Será inabilitada a licitante, que não comprovar sua habilitação, deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos no item 8 e seus subitens, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital. [grifei]

(...)

13. DISPOSIÇÕES GERAIS E ESCLARECIMENTOS

(...)

13.2. Os pedidos de esclarecimentos referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao pregoeiro,

até 02 (dois) dias úteis que anteceder a data fixada para abertura da sessão pública, através do e-mail: licitacao@saaesorocaba.sp.gov.br. **[grifei]**

(...)

13.4. Durante a fase de preparação das propostas, as licitantes interessadas que tenham tomado conhecimento do edital, poderão fazer, eletronicamente, **impugnações**, que serão recebidas em **até 02 (dois) dias úteis** que antecederem a data final de acolhimento das propostas. **[grifei]**

(...)

13.6. A participação neste Pregão Eletrônico implica no conhecimento e submissão a todas as cláusulas e condições deste edital, bem como de todos os seus anexos.” **[grifei]**

Marçal Justen Filho, em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos” - 16ª Edição - 2014, assim se posiciona:

“As condições fixadas no edital são específicas em função das características da contratação colimada em uma licitação específica. Cabe à Administração Pública, na fase interna da licitação, deliberar acerca da extensão e do conteúdo dos requisitos que serão exigidos daqueles que pretendam formular propostas. A discricionariedade na fixação das condições específicas está delimitada pela natureza e extensão do objeto a ser contratado.” (não sublinhado no original).

Nesse sentido ensina também o Ilustre Dr. Jessé Torres Pereira Junior em Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública em 6ª edição que:

“Como todo ato administrativo, o edital encontra na lei os limites da discricionariedade com que a administração pode elaborá-lo, em homenagem ao princípio da legalidade. Vero é que a administração pode alinhar no edital as exigências e condições que reputar adequadas ao objeto da licitação e ao resguardo do interesse público, porém desde que não contravenham a lei.”

Considerando que a licitação é do tipo menor preço não há o que se dizer quanto aos valores ofertados e disponíveis no licitações-e, onde a ora Recorrida, **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.**, apresentou a menor proposta, fato este que se classificou como 1ª (primeira) arrematante e posteriormente foi declarada vencedora.

A Lei Geral¹ determina em seu art. 48, os parâmetros para análise e consequente desclassificação das propostas, especificamente quanto a exequibilidade ou não:

“Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores: (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

b) valor orçado pela administração. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)”

Seguindo os parâmetros acima, relativamente ao Pregão do certame supra, baseado nas alíneas “a” e “b”, §1º, inciso II, Art. 48 da Lei 8.666/93 e §1º e §2º, Art. 44 da Lei 123/06, e de acordo com os valores finais da etapa de lances no portal do Licitações-e, temos:

Propostas apresentadas	Licitantes
R\$ 4.195.805,83	Prime Consultoria e Assessoria Empresarial Ltda.
R\$ 4.196.050,00	MV2 Serviços Ltda.
R\$ 4.210.874,74	Trivale Instituição de Pagamento Ltda.
R\$ 4.394.360,92	Ticket Soluções HDFGT S/A
R\$ 4.432.033,20	Valor orçado pela Administração.
R\$ 2.216.016,60	50% do valor orçado pela Administração.

¹ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm

R\$ 16.997.091,49	Valor total das propostas com valores acima de 50% do valor orçado pela Administração.
R\$ 4.249.272,87	Média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração.

1º critério	70% da média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração.
R\$ 2.974.491,01	
2º critério	70 % do valor orçado pela Administração
R\$ 3.102.423,24	

R\$ 2.974.491,01	Patamar de inexequibilidade
R\$ 4.615.386,41	Valor para desempate para enquadradas como ME/EPP

Assim sendo, não há o que se falar que a proposta apresentada é exequível segundo a Lei 8666/93.

Sorocaba, é a segunda cidade mais populosa do interior paulista e a mais populosa da região sudeste paulista com uma população de 723.574 habitantes, estimada pelo IBGE², segundo o censo 2022 e continua crescendo, considerada então uma capital regional. Para acompanhar sua constante evolução, dado o crescimento de 23,31% da população Sorocabana³ em relação ao censo de 2010, o SAAE Sorocaba possui projetos que estão sendo e que ainda serão realizadas pela Autarquia visando sempre a melhoria dos serviços prestados à população sorocabana, sendo então imprescindível que os serviços sejam eles realizados pelos servidores e/ou contratados, sejam feitos sempre por empresas que possuam em seu *know-how* profissional capacitado e habilitado afim de não haver prejuízo para a população.

E como meio de garantir a qualidade no atendimento durante a execução contratual, **sem comprometer a competitividade do certame**, dado o tamanho e o constante crescimento da cidade acima citados, o órgão licitante deve adotar medidas legais que considere confiável e que, ao mesmo tempo, possibilite a participação de um número razoável de empresas integrantes do mercado, no intuito de atingir um grau máximo de certeza junto a um risco mínimo à contratação, razão pela qual exigiu-se: prova de possuir capital social registrado ou patrimônio líquido não inferior a 8% (oito por cento) do valor estimado para 12 (doze) meses (subitem 9.4 “a” do edital) e comprovação da execução do objeto, equivalente ou superior a 50% (cinquenta por cento), similar e compatível com o objeto desta licitação (subitem 9.3 “a1” do edital), relativamente a qualificação econômica financeira e qualificação técnica e ainda a apresentação de garantia contratual no prazo de até 10 (dez) dias úteis contados da data da assinatura do contrato, a importância correspondente a 5% (cinco por cento) do valor total de sua proposta, a título de garantia da contratação (item 5 do edital). Resumidamente, foram feitas exigências plausíveis como condição habilitatórias e após a assinatura do contrato, guiadas pela Lei Geral, entendidas como indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, o que ocorre no presente caso, não havendo motivos de preocupações por parte da **MV2 SERVIÇOS LTDA.** quanto a prejuízos materiais.

² <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sp/sorocaba/panorama>

³ <https://g1.globo.com/sp/sorocaba-jundiiai/noticia/2023/06/28/populacao-em-sorocaba-sp-e-de-723574-pessoas-aponta-o-censo-do-ibge.ghtml>

Dando continuidade nas alegações, o item 8.15.1 estabeleceu o envio **IMEDIATAMENTE** da documentação e proposta. Assim para que não restem dúvidas:

“IMEDIATAMENTE⁴

em seguida; logo; sem a mínima demora

INSTANTANEAMENTE⁵

1. de maneira instantânea [grifei]

2. em um instante

Ato contínuo, não há o que se dizer da aparente semelhança entre imediatamente e instantaneamente, contudo, ficou claro de que há um lapso temporal quando se trata de imediate, fato este que não ocorre com o emprego do advérbio instantâneo. Dado sua aparente semelhança, e, s.m.j., o que me parece ter causado confusão à ora Recorrente, **MV2 SERVIÇOS LTDA.**, e ainda permeando o princípio da razoabilidade, o envio da proposta pela ora Recorrida, **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.**, ocorreu de maneira satisfatória e imediata.

Continuadamente, o edital estabeleceu as regras as quais nortearam o presente certame supra, especificamente quanto a legislação e ainda quanto a solicitação de dúvidas e esclarecimentos (subitens 13.2 e 13.7), bem como o envio de impugnação (subitem 13.4), se o caso, tendo disponibilizado endereço para correspondências (eletrônicas ou não) e ainda telefone. Deixou também no item 1.5 TODOS os canais para comunicações disponíveis, vejamos:

“1.5. Comunicações poderão ser pelo telefone (15) 3224-5825, pelo portal do Sistema Eletrônico do Banco do Brasil www.licitacoes-e.com.br, pelo site desta Administração www.saaesorocaba.com.br pelo e-mail licitacao@saaesorocaba.sp.gov.br ou através de correspondência endereçada ao SAAE, ATENÇÃO DO SETOR DE LICITAÇÕES, no endereço constante no item 1.4 supra.”

Nesse mesmo diapasão, não solicitou a inclusão de documentos no portal por parte dos licitantes, e caso o mesmo fosse feito, caberia desclassificação por identificar-se:

“8.14.1.3. A licitante, ao incluir sua proposta, informações adicionais ou anexo, não poderá identificar-se, sob pena de desclassificação.”

Concluo assim que não houve ausência de publicidade quanto as regras estabelecidas dada a clareza de informações do edital especialmente quanto à disponibilização dos canais para comunicações e, smj, entende-se, s.m.j., que TODAS as licitantes tomaram conhecimento e estão submissas a todas as cláusulas e condições no edital, bem como de todos os seus anexos (subitem 13.6).

⁴ <https://www.meudicionario.org/imediatamente>

⁵ <https://www.meudicionario.org/instantaneamente?intlink=true>

O site da Autarquia disponibiliza ainda, informação quanto as tarifas e serviços⁶, conforme Resolução ARES-PCJ nº 472/2022, para caso, assim o deseje, poderá a ora Recorrente, consultar os valores, solicitar o envio de boleto, e posteriormente, mediante comprovação do pagamento e atendido o prazo mínimo estabelecido pelo Setor de Licitações, considerando a impossibilidade da instantaneidade ou a imediatez dos mesmos devido as altas demandas de trabalho, as cópias dos Autos serão disponibilizadas. Caso deseje dar vistas nos autos do processo em epígrafe, poderá o fazer, entrando em contato através de um dos canais disponibilizados acima.

O art. 4º da licitação determina:

Art. 4º 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. [grifei]

Nesse mesmo sentido, o capítulo II – B da Nova Lei de Licitações⁷, que revogou o art. 93 da Lei nº 8666/93, trata dos crimes em licitações e contratos administrativos, especialmente no art. 337-I, que determina:

“Art. 337-I. Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de processo licitatório:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 3 (três) anos, e multa.

Violação de sigilo em licitação”

Assim, em momento oportuno, os autos do Processo Administrativo em epígrafe serão encaminhados ao Departamento Jurídico para que tome conhecimento do ocorrido e, se o caso, adote as medidas cabíveis.

É cediço que os princípios da razoabilidade e proporcionalidade igualmente devem permear os julgamentos realizados nos procedimentos licitatórios e, não se deve perder de vista que no curso dos procedimentos licitatórios deve-se interpretar a Lei e o Edital como veiculando “exigências instrumentais”, expressão muito bem colocada por Marçal Justen Filho, literalmente:

“É dizer, o certame não se presta a verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme ao texto da lei, mas sim, a bem da verdade, a verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa para a Administração” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, pg.60).

Ademais, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo já se manifestou no sentido de que:

⁶ <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.saaesorocaba.com.br/wp-content/uploads/2023/01/resolucao-n-4722022-reajuste-tarifario-saae-sorocaba.pdf>

⁷ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14133.htm

“9.2.1. observe os princípios da supremacia do interesse público, da razoabilidade, da proporcionalidade, da motivação e da ampla defesa, de forma a evitar a desclassificação de propostas em face de falhas em que não haja comprovação de que o licitante obteve vantagem com a situação, especialmente quando a motivação para o ato desclassificatório for imprecisa e houver o risco de contratação antieconômica.” (TCU – ACÓRDÃO 536/2007)

Posto isto, observa-se que conforme exigências do edital, a proposta e os documentos enviados pela licitante **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.** comprovam que houve cumprimento do instrumento convocatório, e não restam dúvidas que o edital foi cumprido integralmente quando da sua classificação.

Logo, visto que os princípios da isonomia, vinculação ao instrumento convocatório e eficiência foram respeitados nas regras editalícias apresentadas e condução do certame, ficando claro que a empresa Recorrida comprovou o preenchimento das exigências editalícias indispensáveis à sua habilitação, decide esta Pregoeira conhecer os Recursos Administrativos, julgando-os **IMPROCEDENTES**, mantendo a habilitação da licitante **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.**

Assim, encaminho os autos à autoridade superior para sua análise, consideração e decisão dos Recursos Administrativos em pauta, nos termos do inciso VII, do artigo 9º do Decreto Municipal nº 14.576, de 05 de setembro de 2005.

Sorocaba, 21 de julho de 2023

**Ana Maria Aparecida Torres
Pregoeira**