

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ARACAJÚ,
ESTADO DO SERGIPE**

**PREGÃO ELETRÔNICO N° 019/2021
PROCESSO ADMINISTRATIVO N° 099/0355/2021**

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n.º 05.340.639/0001-30, com sede na Rua Calçada Canopo, 11 - 2º Andar - Sala 03 - Centro de Apoio II - Alphaville - Santana de Parnaíba/SP - CEP: 06541-078, e-mail: licitacao@primebeneficios.com.br, por intermédio de seu procurador subscrito *in fine*, vem data máxima vênua, nos termos do artigo 4º, inc. XVIII da Lei Federal n.º 10.520/02, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da classificação ilegal da empresa **MV2 SERVIÇOS LTDA. (BAHIA VALE)**, pelas razões de fato e de direito adiante articuladas:

www.primebeneficios.com.br

I - DOS FATOS

Procedeu-se no dia 22 de novembro de 2021 às 10:00 horas a abertura da Sessão Pública do Pregão Eletrônico nº 19/2021, contando com a participação das empresas **(i) PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.; (ii) MV2 SERVIÇOS LTDA; (iii) GREEN CARD S/A REFEIÇÕES COMÉRCIO E SERVIÇOS, (iv) TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA. e (v) MAXIFROTA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE FROTA LTDA.**

Após a disputa de preços, o certame foi arrematado pela MV2 Serviços, por supostamente ter apresentado a melhor oferta de desconto.

Ato contínuo, passou-se a análise dos documentos de habilitação, e, para surpresa da Recorrente, a licitante MV2 foi declarada vencedora, sob argumento de ter atendido todas do instrumento convocatório, pelo menos, pressupõe-se isso.

A irregularidade constatada, conforme será adiante demonstrado, refere-se à suposta inexecutabilidade da proposta vencedora, visto que o desconto ofertado é elevado, afrontando totalmente os princípios licitatórios e tornando a proposta inexecutável.

Vale destacar, desde logo, que por se tratar de um uma licitação cujo objeto envolve a intermediação financeira e a prestação de serviços através de rede credenciada com diversas peculiaridades, a comprovação da executabilidade da proposta é fundamental para demonstrar a segurança que deve haver na contratação, não sendo, de forma alguma, admitida a submissão do Ente Público à riscos desnecessários que em nada não contribuem para a preservação do interesse público.

De todo o modo, prosseguir com o Pregão em epígrafe mantendo a classificação da ora Recorrida no presente certame é uma clara afronta aos princípios administrativos que regem os processos licitatórios, quais sejam o da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia, do critério objetivo, razão pela qual o presente recurso é manejado, pugnando, desde já, pelo seu integral provimento.

A revisão dos atos praticados deverá acarretar, necessariamente, na anulação

do ato que declarou a empresa MV2 classificada. Ressalta-se que esta é a única medida a ser aplicada ao caso concreto em observância a necessária preservação do interesse público e, até mesmo, às próprias normas do edital e legislação vigente que, pelos atos praticados, não foram observadas.

II - DAS RAZÕES

O procedimento licitatório se caracteriza como um ato administrativo formal, conforme a inteligência do parágrafo único, do art. 4º, da Lei n.º 8.666/93.

Deste modo, os atos processuais, bem como os documentos produzidos, seja pela Administração Pública licitante ou por exigência do edital em face dos participantes, constituem parte indissociável do processo, de modo que, não pode haver ausência de qualquer documento, tanto da fase interna quanto na fase externa da licitação.

Neste espeque, é imprescindível que as licitantes se preparem para participar de certames licitatórios, atendendo todas as exigências do edital, principalmente quanto a apresentação da proposta, **que deve ser exequível**.

Por essa razão é que o julgamento das propostas e da habilitação também deve ser realizado com a máxima seriedade e cautela, sempre observando estritamente o quanto exigido no edital.

Infelizmente, não se constata que o julgamento realizado tenha observado estritamente os princípios que regem o certame. Isto porque, não houve sequer a apresentação de planilha de composição de custas, fato que inviabiliza a execução do contrato e, mesmo assim, houve compactuação com a proposta.

A empresa PRIME, ao analisar cuidadosamente a proposta vencedora considerou que ela está flagrantemente inexecuível, eis que, minimamente, deveria ter sido solicitado que a licitante vencedora demonstrasse a exequibilidade de sua proposta através da já mencionada planilha de composição de custos. Frisa-se que o pedido de apresentação NÃO OCORREU, o que não se pode admitir.

Não obstante, sequer consta a proposta readequada para consulta e análise da licitantes, fato que viola o princípio da publicidade, recaindo sobre os autos ilegalidade que gera a anulação do certame.

II.1 - DA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA

A jurisprudência, principalmente dos Tribunais de Contas, é pacífica no sentido que é ilegal vedar a oferta de taxas negativas, no entanto, orienta que os órgãos adotem cautela quando esta for apresentada, tendo em vista verificar a exequibilidade da proposta.

Deste modo, a oferta de taxa negativa não é uma corrida para se sagrar vencedora ofertando taxas de DESCONTO altíssimas, tendo em vista a (i) recuperação do desconto e (ii) obtenção de lucro derivar de cobrança de taxa da Rede Credenciada, o que fica, de certa forma, desconhecido pela Administração Pública, até porque tal relação jurídica é regida pelo direito privado.

Considerando que **o objeto licitado opera em regime de desconto** para a Contratante, **a comprovação da exequibilidade é fundamental e orientada pelos Tribunais de Contas**, pois, se a licitante oferta desconto para a Contratante, ela deve auferir lucro em patamar superior, para que possa operacionalizar e executar o contrato. Portanto, para que se obtenha alguma lucratividade, o desconto ofertado no momento do certame SEMPRE deverá ser menor do que o cobrado dos estabelecimentos credenciados.

Pensar de outra forma é o mesmo que ludibriar, tanto a sistemática desse modelo de atuação e intermediação, quanto o próprio contratante, que busca a economia e a melhor proposta, mas acaba por ser prejudicado ao final.

Diante disso, é de extremo rigor que, no mínimo, seja verificada a exequibilidade da proposta ofertada, ante a apresentação de documentação pela licitante, para que as cláusulas do edital sejam efetivas:

13.3. Considera-se inexecutável a proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e

salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

E ainda:

2.2.4.1. Considerar-se-á inexequível a proposta que não venha a ter demonstrada sua viabilidade por meio de documentação que comprove que os custos envolvidos na contratação são coerentes com os de mercado do objeto deste Termo e da licitação.

Nas contratações de que tem participado, a licitante MV2 (Bahia Vale) tem sistematicamente ofertado taxas de descontos impraticáveis (inexequíveis), **como no presente caso, que ofertou desconto de 4,59%**. Ocorre que, além de ser inexequível, o referido desconto não chega a ser aplicado durante a execução do contrato, conforme constatado em diligências realizadas no estado da Bahia.

Conforme será visto a seguir, **a MV2 não garante que os combustíveis serão comercializados** pelos postos credenciados **ao valor à vista de bomba** ou mesmo que não serão vendidos com valores acima da média divulgada pela Agência Nacional do Petróleo (ANP). Em suma, **os combustíveis são lançados no sistema com valores muito acima da realidade.**

A título ilustrativo, é de suma importância narrar a situação ocorrida no Município de Ilhéus/BA, onde a MV2 ofertou desconto de 6,09% e teria, portanto, que credenciar os estabelecimentos comerciais (postos) com uma taxa de administração superior a 6,09%, contudo, nenhum estabelecimento aceitaria.

Na verdade, em contato com os estabelecimentos comerciais do Município de Ilhéus que aceitam o cartão Bahia Vale, foi informado que a taxa de administração cobrada era de, no máximo, 3,50%. Ou seja, havia um prejuízo superior a 2% em cada uma das transações realizadas.

Da análise da realidade do mercado, a proposta apresentada pela empresa MV2, de (-) 4,59%, não oferece qualquer possibilidade de lucratividade ao arrematante.

Veja que a forma que a empresa vencedora buscará o lucro será por meio da taxa de administração cobrada deste Órgão licitante e do estabelecimento credenciado.

Diante do desconto exacerbado, será impossível a negociação e credenciamento de postos de combustíveis, e, em caso de haver algum estabelecimento que aceite trabalhar com estas taxas, esse acabará por cobrar indiretamente tal desconto da própria Administração.

Veja que não está se dizendo que não há como atuar no mercado com taxas negativas, mas emerge a necessidade de haver alguma razoabilidade, o que não se vislumbra na proposta oferecida pela MV2, considerando a realidade atual de mercado em que o preço, por exemplo, da gasolina ultrapassa o valor de R\$ 6,00.

Raciocínio básico. Suponha-se que o valor do litro da gasolina corresponda, no mercado, a R\$ 6,00. Se aplicar o percentual de desconto ofertado pela recorrente (4,59%) sobre este valor, tem-se como resultado um desconto de aproximadamente R\$ 0,27 (vinte e sete centavos).

O valor correspondente ao lucro do mercado tem a média aproximada de R\$ 0,30 a R\$ 0,40 centavos, razão pela qual, conforme apontado, os donos de postos não conseguirão absorver o repasse do desconto (4,59%) ofertado pela licitante MV2. Isso significaria comercializar o combustível sem qualquer obtenção de lucro, em verdade, a obtenção de prejuízos.

O cenário fica ainda pior ao imaginar que, para além de repassar o desconto ofertado à sua rede credenciada, a gerenciadora vencedora também deverá cobrar as suas próprias taxas da rede credenciada, ato sem o qual ela mesma se verá em prejuízo na contratação.

Por isso, a conclusão é que a MV2 está onerando o preço dos combustíveis, de modo que a diferença entre o valor à vista de bomba praticado na cidade onde mantém contrato e o lançado no sistema seja superior ao percentual de descontos ofertados nos pregões.

Por exemplo: na bomba, o valor unitário praticado pelos postos é de no máximo R\$ 6,00, entretanto, a MV2 potencializa os abastecimentos num único estabelecimento para que eles cobrem R\$ 6,27 por litro, uma evidente diferença de R\$ 0,27 (desconto de 4,59% ofertado na licitação). Neste sentido, a licitante lucra a mais do que deveria e não repassa o desconto no valor total ao Contratante, trazendo evidente prejuízo.

Nesse caso, o desconto de 4,59% ofertado não existe, pois os valores dos produtos que serão adquiridos nos postos de combustíveis pela Contratante serão muito superiores aos praticados comumente para todos os demais consumidores.

Outra forma é manipular os relatórios de consumo emitidos via sistema informatizado, inserindo quantidades e valores maiores do que os efetivamente gastos, medida adotada por restaurantes no passado, quando do pagamento da conta pelos consumidores.

O fato é que **a forma encontrada pela MV2 para fraudar os descontos ofertados nos pregões passa, invariavelmente, pela impossibilidade de sustentação dos descontos**, os quais deveriam incidir sobre o valor do produto no mercado. Ao deturpar a vantajosidade do contrato, a empresa incorreu numa série de descumprimentos aos termos do edital e do contrato administrativo, conforme passar-se-á a explicar.

Outra questão se refere ao fornecimento de cartões com tarja magnética, *smart card* ou eletrônicos, exigidos no edital, que nada mais são que:

Smart Card: tecnologia que armazena uma grande variedade de dados, permitindo a realização de ações como o pagamento de uma passagem de ônibus, validação da entrada de um funcionário na empresa ou a liberação de uma fechadura de segurança em um quarto de hotel ou local de acesso.

Cartão Eletrônico ou com *Chip*: armazena as informações necessárias para efetuar a transação de forma mais segura do que a tarja magnética (aquela fita que fica na parte de trás do cartão).

Tarja Magnética: são compostas de trilhas e são as linhas presentes atrás do cartão magnético. Cada linha armazena uma quantidade de informações específicas e, de acordo com a emissora do cartão, é possível usar uma, duas ou as três trilhas. A trilha 1 armazena até 76 caracteres alfanuméricos, a trilha 2, até 37 caracteres numéricos e a trilha 3 armazena cerca de 104 caracteres numéricos.

Em que pese a pluralidade de opções, a MV2 fornece cartões com QR CODE estático (Contrato com a Prefeitura de Ilhéus), tecnologia passível de clonagem e inferior ao exigido, vejamos:



O problema relacionado na utilização de QR CODE vai além do que somente a maior vulnerabilidade dos requisitos de segurança, ou seja, a possibilidade de clonagem, sobressai, no caso em análise que o uso da tecnologia tem como intuito fraudar o valor unitário dos combustíveis e os quantitativos abastecidos pelo contratante.

A fraude acontece da seguinte forma; munido do cartão com QR CODE, o motorista, aqui definido como **usuário do cartão**, se dirige ao posto credenciado pela MV2, e, de forma antecedente à transação, digita os dados pessoais e do veículo. Ocorre que, todo esse procedimento acontece em um celular Android disponibilizado ao estabelecimento.

Nesse momento, são inseridas inúmeras informações no sistema, dentre elas o quantitativo e o valor unitário do litro do combustível, entretanto, esses dados são estranhamente omitidos adiante, na fase de processamento das despesas públicas.

Além disso, geralmente ao final de cada operação é emitido cupom fiscal contendo os dados, valor unitário, total em litros e em reais, porém, como é utilizado um mero aplicativo de celular, depois de finalizadas as transações não é emitido nenhum comprovante.

A omissão de informações de litragem e valor unitário do combustível tem como intuito dificultar a constatação de que o combustível, principal item da contratação, é vendido a valor muito superior ao praticado comumente pelos estabelecimentos comerciais, como visto, isso acontece para abarcar o desconto ofertado na licitação por parte da MV2.


Adiante, as informações referentes aos abastecimentos deveriam constar nos relatórios emitidos para fins de pagamentos das despesas, porém, no sistema não consta a hora, local, data, veículo e o responsável pelos abastecimentos, deixando a área demandante sem as informações para verificar o quantitativo exato e o valor unitário do combustível. Observe documento que demonstra a situação narrada:

RELATÓRIO DE TRANSAÇÕES						
BAHIA VALE						
Cliente: Prefeitura de Ilhéus						
Período: 01/06/2021 a 30/06/2021						
Transação	Cliente	Data/Hora	Credenciado	Cartão	Valor	Centro de Custo
405140	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:51	POSTO LELEU	1883385108	R\$ 950,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405139	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:50	POSTO LELEU	327054308	R\$ 760,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405136	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:46	POSTO LELEU	1875731588	R\$ 760,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405135	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:45	POSTO LELEU	1883238948	R\$ 475,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405134	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:44	POSTO LELEU	3481513077	R\$ 485,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405133	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:44	POSTO LELEU	3481463077	R\$ 1.425,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405131	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:42	POSTO LELEU	3480609669	R\$ 120,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405130	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:41	POSTO LELEU	326866068	R\$ 712,50	ADMINISTRACAO - SEAD
405129	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:40	POSTO LELEU	3772479428	R\$ 873,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405128	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:39	POSTO LELEU	1874096212	R\$ 380,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405122	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:35	POSTO LELEU	1882986852	R\$ 978,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405120	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:33	POSTO LELEU	3480637061	R\$ 991,00	ADMINISTRACAO - SEAD
405118	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:32	POSTO LELEU	3480630853	R\$ 339,50	ADMINISTRACAO - SEAD
405116	PREFEITURA DE ILHEUS	30/06/2021 08:31	POSTO LELEU	3481033205	R\$ 855,00	ADMINISTRACAO - SEAD
404221	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 12:27	POSTO LELEU	3481513077	R\$ 641,00	ADMINISTRACAO - SEAD
404219	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 12:26	POSTO LELEU	1883238948	R\$ 475,00	ADMINISTRACAO - SEAD
404218	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 12:25	POSTO LELEU	1875731588	R\$ 807,50	ADMINISTRACAO - SEAD
404215	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 12:22	POSTO LELEU	327054308	R\$ 617,50	ADMINISTRACAO - SEAD
404214	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 12:21	POSTO LELEU	1883385108	R\$ 855,00	ADMINISTRACAO - SEAD
404212	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 12:20	POSTO LELEU	1871953972	R\$ 998,00	ADMINISTRACAO - SEAD
404196	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 11:26	POSTO LELEU	1882500452	R\$ 179,70	ADMINISTRACAO - SEAD
404167	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 11:11	POSTO LELEU	3480538501	R\$ 282,52	ADMINISTRACAO - SEAD
404162	PREFEITURA DE ILHEUS	29/06/2021 11:10	POSTO LELEU	3481033141	R\$ 275,54	ADMINISTRACAO - SEAD

Eric Cruz da Silveira
Chefe de Transportes e Abastecimento

Como se pode perceber, o relatório extraído do sistema e que encaminhado pela MV2 para fins de pagamento pela contratante (Prefeitura Municipal de Ilhéus), contém apenas o valor total de cada transação, não demonstrando qual foi o funcionário que realizou o abastecimento, munido de *login* e senha, o valor unitário e a especificação de cada um dos combustíveis.

Diante disso, restou descumprido o item 3.2. do instrumento convocatório que deu suporte à contratação, o qual traz expressamente a obrigatoriedade de serem fornecidos relatórios gerenciais nos quais constem os dados completos de todas as transações, tais como: veículo, condutor, data, hora, local, tipo e valor unitário do combustível abastecido:



ESTADO DA BAHIA
PREFEITURA MUNICIPAL DE ILHÉUS

3.1. O serviço inclui a instalação e manutenção de sistema informatizado que permitirá à CONTRATANTE a administração e gerenciamento informatizado dos veículos da Prefeitura Municipal de Ilhéus/BA, possibilitando o abastecimento de combustíveis dos veículos e a fiscalização financeira e operacional do processo, em caráter contínuo, contemplando:

3.1.1. Rede de postos para o fornecimento de combustíveis, conforme localidades previstas neste Termo de Referência, credenciando estabelecimentos idôneos para o fornecimento dos combustíveis destinados aos diversos tipos de marcas e modelos dos veículos da frota municipal;

3.1.2. Implantação de um sistema integrado através do uso de tecnologia de cartões para os veículos e senhas para os condutores, visando à execução e controle eficientes dos serviços prestados, devendo possuir permissão de acesso através da WEB (Internet), por meio de senha administrada pelo CONTRATANTE, permitindo parametrização de cartões e emissão de relatórios;

3.1.3. Informatização dos controles através de sistema integrado de gestão de frota, possibilitando o lançamento de dados, emissão de relatórios financeiros, operacionais e gerenciais, que permitam controle total dos gastos com combustíveis;

3.1.4. A rede credenciada fornecerá os seguintes combustíveis: gasolina comum e aditivada, álcool/etanol comum e óleo diesel comum e S10, bem como os lubrificantes necessários.

3.2. Disponibilizar relatórios gerenciais, cadastrais e operacionais informatizados para cada veículo, tais como:

3.2.1. Controle de abastecimento: identificação, tipo de combustível, número de quilômetros por litro de combustível, quantidade de litros, local, hora, data e condutor do veículo em cada abastecimento.

3.2.2. Cadastro de veículos: marca, modelo, ano de fabricação, chassi, cor, patrimônio, placa e unidade de lotação.

3.2.3. Cadastro de usuários: gestores e motoristas.

3.2.4. Relatório de consumo de combustíveis: por veículo, por combustível, por data, por período e por Unidade de lotação.

3.2.5. Outros relatórios de interesse da Prefeitura Municipal de Ilhéus/BA.

Em complemento, há informações que desde abril de 2021 os pagamentos tem sido realizados à míngua dessas informações. Tal fato pode estar ocasionando severos prejuízos decorrentes de eventuais sobrepreços do valor dos produtos, abastecimentos que não ocorreram ou lançamentos de quantitativos superiores aos efetivamente abastecidos.

Também causa suspeita, conforme se constatou também da diligência referente ao Contrato da Prefeitura de Ilhéus/BA, que o estabelecimento denominado “Posto LELEU” cedeu uma sala para lançamento das transações que se concentram no período da manhã. Tal situação contrapõe a gestão de frota, que visa evitar o desperdício de tempo com o abastecimento, para que sobre mais tempo para o exercício da atividade fim pelo servidor.

Fala-se em sobrar mais tempo para as atividades porque o Município de Ilhéus fornece dois servidores para lançarem transações e atuarem junto ao posto, quando isso deveria ser realizado por um frentista. Além de uma atitude incomum, esses funcionários estão alocados em local perigoso e insalubre, havendo, no mínimo, uma futura pendência trabalhista.

Por tudo que aqui se expõe, há indícios suficientes para acreditar que a Prefeitura Municipal de Ilhéus tem adquirido combustíveis por valores unitários muito acima daqueles praticados no mercado local ou em quantidades diferentes das efetivamente consumidas, o que somente é possível em razão da manobra ardil da contratada de tentar se esquivar de conceder os descontos ofertados sobre os produtos nos pregões acima, situação que se refletirá na futura Contratação, caso mantenha a classificação da proposta da licitante MV2.

Os apontamentos são suficientemente claros, uma vez que a empresa MV2 tem diuturnamente ofertado descontos muito abaixo do que obterá de taxa de administração junto aos estabelecimentos credenciados. Contando com o fato de que, na fase de execução contratual, conseguirá embuti-los nos preços dos produtos ou lançar quantitativos diferentes.

Como analisado, a empresa deturpa o objeto com ferramentas de captura das transações inferior ao previsto em edital, omite informações em relatórios gerenciais e cria estrutura operacional dentro dos próprios estabelecimentos, contando, aparentemente, com a ajuda de funcionários públicos, que na fase de liquidação das despesas fazem vistas grossas.

Especificamente ao caso em tela, ao edital reza que:

13.2. *Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, que apresentar preço final superior ao preço máximo fixado, ou que apresentar preço manifestamente inexecutável;*

O artigo 48, da Lei n.º 8.666/93 assim reza:

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 inexecutáveis, 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.***

No mínimo, deveria ter sido realizado diligência, determinando que a licitante MV2 apresentasse a comprovação da exequibilidade da proposta, conforme a lei acima mencionada e a jurisprudência do TCM/BA e TCU, para casos de aceitabilidade de taxas negativas para gerenciamento de frota.

O TCM/BA, ao julgar o Proc. TCM n.º 08060/14, acompanhou o entendimento do TCU, vejamos:

“Também se revelou desarrazoada a inadmissibilidade, pelo Edital (item “do julgamento das propostas - cláusula 7.1.3.1 - d), da Taxa Administrativa Negativa. O fato de o §3º do art. 44 da Lei nº 8.666 proibir preços irrisórios ou incompatíveis com o mercado não pode, por si só, servir de amparo à vedação editalícia, posto que tal apuração há de ser feita em função do caso concreto, para verificação da obtenção, pelo particular, de recursos por outras vias.

(...)

*Assim, **propostas que consignem taxas de administração de valor zero ou negativas** não deveriam, por pressuposto, ser tidas por inexecutáveis, pois podem corresponder, na prática, a um desconto a ser concedido sobre o valor de face dos vales, “**devendo ser averiguada a compatibilidade em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente definidos no edital**” (cf. consta do Acórdão nº 38/1996 - Pleno do TCU).”*

Logo, ou o edital deve conter critérios objetivos para exequibilidade da proposta ou, repita-se, no mínimo, deve ser exigida, em sede de diligência (art. 43, §3º, da Lei

Federal n.º 8.666/93), a comprovação da exequibilidade da proposta apresentada, através de planilha que demonstre a composição do desconto de 4,59%, solicitando para tanto:

- i. Que sejam apresentados os contratos com os estabelecimentos que integram a rede credenciada apta a atender a Câmara Municipal de Aracajú/SE ou os que englobem a região e que esses contratos demonstrem as taxas de administração firmadas, para comprovar que são superiores aos descontos ofertados;*
- ii. Notas fiscais emitidas pela rede credenciada, comprovando que houve efetivamente a prestação dos serviços e a devida aplicação dos descontos;*
- iii. Demais documentos que julgar pertinentes e aptos a comprovar a exequibilidade da proposta.*

Espera-se, portanto, que buscando analisar se a proposta apresentada pela MV2 nos autos do certame em tela realmente é exequível e se irá conseguir atender e realmente executar o desconto ofertado, que sejam solicitadas as diligências acima sugeridas.

III- DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Ilustre Pregoeiro, diante de todo o exposto, resta evidente que não houve a observância das cláusulas do instrumento convocatório, de modo que Classificou e Habilitou licitante, sem que no mínimo fosse diligenciada e verificada a composição de custos, para aferir a exequibilidade da proposta nos termos editalícios.

É pacífico o entendimento que, tanto a Administração quanto os licitantes se obrigam às cláusulas do edital, conforme dispõe o aclamado e citado Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Devem, portanto, as partes respeitarem e cumprirem com as cláusulas previamente estipuladas, principalmente a Administração Pública que o expediu.

Dessa forma, o artigo 41 da Lei nº 8.666/93, assim dispõe:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. (Grifo nosso)

Para José dos Santos Carvalho Filho: “A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento

devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial." (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246).

Ensina Fernanda Marinela, que: "Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. (MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. *Direito Administrativo*. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264). (Grifo nosso)

Sobre a observância ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, o Poder Judiciário possui forte entendimento no sentido de proteção de tão importante princípio, vejamos:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA QUE DEIXOU DE ATENDER ÀS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. - O edital tem natureza normativa e caráter vinculante para a Administração e os licitantes. O princípio da vinculação tem fundamento na tutela da idoneidade do certame, da isonomia, da legalidade, da moralidade e da segurança, de modo que suas cláusulas devem ser observadas, salvo se comprovada ilegalidade. - No caso, a exigência contida no edital mostra-se razoável, no que diz ao tópico "Da Habilitação", que exigiu, no caso de contrato de prestação de serviços técnicos, o contrato devidamente firmado entre as partes, com firma reconhecida e registro em cartório, para vincular a responsabilidade técnica com os profissionais informados na Certidão de Pessoa Jurídica expedida pelo Conselho de Classe, devendo ser respeitado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que serve como garantia a todos os interessados. (TRF4, AC 5015180-57.2017.4.04.7200, QUARTA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 05/11/2019)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. 1. Houve ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, eis que estava expressamente previsto no Edital que a proposta de valores deveria ser feita pelo valor "mensal" e foi classificada empresa que apresentou valor "global". Logo, deve ser desclassificada a empresa que apresentou valor "global". 2. Apelações improvidas. (TRF4 5002242-14.2018.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator MARCOS JOSEGREI DA SILVA, juntado aos autos em 25/07/2019)

Excelentíssimo Senhor Presidente, conforme se verifica, a jurisprudência é firme no sentido de que a Administração Pública e os licitantes se obrigam a respeitar os termos do edital, ademais, proceder de forma diversa implicaria na violação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e, conseqüentemente, da legalidade e da isonomia.

Neste cenário, prosseguir com o certame sem observar o edital configura afronta direta aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da legalidade, e neste sentido, a única e justa alternativa de forma a manter a lisura do processo licitatório, é a imediata desclassificação da licitante MV2 SERVIÇOS LTDA.

IV - PEDIDO

Ante o exposto, requer-se do Excelentíssimo. Presidente da Câmara Municipal de Aracajú, estado do Sergipe, que receba as presentes **RAZÕES RECURSAIS**, e que, considerando os seus termos, **julgue-a totalmente procedente**, de modo a:

- 1 - Desclassificar a proposta da Empresa MV2 Serviços LTDA (Bahia Vale) no Pregão Eletrônico nº 19/2021, como medida de legalidade, impessoalidade, moralidade e probidade administrativa;

E por fim, **na remota e absurda hipótese de indeferimento do recurso** apresentado pela Recorrente, **desde já solicitamos cópias dos autos do processo licitatório, para que desse modo possam ser tomadas as medidas judiciais cabíveis e comunicar o ocorrido aos órgãos de fiscalização externos (Ministério Público e Tribunal de Contas).**

Termos em que
pede deferimento.

Santana de Parnaíba, 26 de novembro de 2021.

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

TIAGO DOS REIS MAGOGA - OAB/SP nº 283.834

RICARDO JORDÃO SANTOS - OAB/SP nº 454.451