

AO
SETOR DE LICITAÇÕES / PREGOEIRO
PREFEITURA MUNICIPAL DE APUIARÉS/CE

ASSUNTO: RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO.

1. DO OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS DESTINADOS A FROTA DE VEÍCULOS DA ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE APUIARÉS/CE.

2. DO PROCESSO: PREGÃO PRESENCIAL Nº. 00.001/2021 – PPRP

3. DA RECORRENTE: J & S COMERCIO DE COMBUSTÍVEL LTDA

A licitante **J & S COMERCIO DE COMBUSTÍVEL LTDA**, já qualificada nestes autos, interpôs **RECURSO ADMINISTRATIVO** com fundamento na Lei Nº. 10.520/02 e Lei Nº. 8.666/93 contra a decisão do Pregoeiro do Município de Apuiarés-CE que, nos autos do Pregão Presencial, declarou vencedora do certame a empresa **POSTO JB COMERCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS**.

1. RELATÓRIO

Inconformada com o resultado, a licitante **J & S COMERCIO DE COMBUSTÍVEL LTDA** interpôs recurso administrativo, insurgindo-se contra a decisão do Pregoeiro do Município de Apuiarés/CE que declarou vencedora a empresa **POSTO JB COMERCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS** no presente certame licitatório.

A recorrente alega que à inviabilidade de participação de licitação da empresa vencedora, uma vez que a empresa não se localiza na sede do Município de Apuiarés. Em continuidade a recorrente solicita a impugnação dos lances da mesma, alegando inexecuibilidade nos preços ofertados, pois os mesmos estariam fora da realidade do praticado no mercado. Finaliza solicitando a exclusão da licitante classificada em primeiro lugar no certame ou reconhecer a inexecuibilidade da proposta apresentada.

2. PRELIMINARMENTE

Antes de adentrarmos ao mérito, convém analisar os pressupostos de admissibilidade do recurso apresentado.

É sabido que os recursos administrativos para serem manejados reclamam o cumprimento de alguns pressupostos processuais básicos, a saber: 1- cabimento e adequação; 2- tempestividade (sob pena de preclusão); 3- regularidade procedimental; 4- legitimidade e 5- interesse processual e 6- inexistência de fato impeditivo ou extintivo.

Por "cabimento e adequação", entende-se que o recurso interposto deve estar previsto em lei (cabimento), além de ser o recurso adequado para impugnar a decisão (adequação), pois, para cada tipo de decisão, é cabível um recurso próprio e adequado (princípio da unicidade ou unirrrecorribilidade recursal). Desta feita, o recurso ora manejado é "cabível" pelo simples fato de estar previsto na Lei de Licitações, e por outro lado, "adequado" para impugnar as decisões que habilitam ou inabilitam licitantes.

A interposição de um recurso está sujeita à observância do prazo fixado em lei, sob pena de intempestividade. O prazo para apresentação de recurso administrativo é de 03 (três) dias, a contar intimação. Portanto, afigura-se tempestiva a súplica manejada.

O requisito de admissibilidade da "regularidade formal" consiste na exigência de que o recurso seja interposto de acordo com a forma estabelecida em lei e no edital. Assim, o recurso há de ser interposto por petição escrita, dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, na qual contenha a exposição do fato e do direito, a demonstração do cabimento do recurso interposto, além das razões do pedido de reforma da decisão recorrida. Logo, cumprido também esse requisito.

A "legitimidade" para interpor recurso é conferida aos participantes dos certames, devendo ser subscrita por pessoa com poderes para tanto. O recorrente preenche esse requisito.

O "interesse" repousa no binômio utilidade-necessidade, de modo que ao recorrente incumbe o ônus de demonstrar que a interposição do recurso lhe é útil no sentido de poder ensejar situação mais vantajosa do que a advinda com a decisão recorrida. Deve, ainda, demonstrar que a interposição do recurso é a medida necessária para obter essa situação mais vantajosa, motivo por que apenas ao sucumbente é conferido interesse recursal. Assim, havendo sucumbência, ainda que mínima, haverá interesse em recorrer. Considerando o julgamento da fase de habilitação e da proposta, nasceu para o recorrente a possibilidade, em tese, de alteração da decisão prolatada, restando demonstrado o interesse processual.

Por fim, o requisito de admissibilidade da "inexistência de fato extintivo ou impeditivo" consiste na exigência de que não tenha ocorrido nenhum fato que conduza à extinção do direito de recorrer ou que impeça a admissibilidade do recurso. Trata-se, a rigor, de requisito de admissibilidade de "cunho negativo". Parte da doutrina prefere qualificar esse pressuposto como "impedimentos recursais". Não se vislumbram quaisquer fatos neste viés.

3. DO MÉRITO

A) ANALISE DA RECORRENTE J & S COMERCIO DE COMBUSTÍVEL LTDA

Diante dos fatos alegados pela recorrente, descrevemos o que dispõe o instrumento convocatório, vejamos:

13.3 - DO PRAZO E LOCAL DA ENTREGA DOS PRODUTOS: O fornecimento dos combustíveis será realizado de forma imediata. O combustível será fornecido no Posto de Abastecimento indicado pela Contratada, que deverá estar situado na sede do município Apuiarés, com entrega parcelada e contínua mediante a apresentação de Requisições de Abastecimento emitidas e autorizadas pelo Setor responsável;

a) O abastecimento de combustível será requisitado pelo setor responsável, mediante apresentação de formulário próprio.

b) O Setor responsável fornecerá à CONTRATADA relação de empregados credenciados a solicitar os serviços de abastecimento de Combustível para frota de veículos oficiais.

c) Os combustíveis objetos dessa licitação deverão ser colocados à disposição do município na cidade de Apuiarés em bombas e equipamentos fornecidos pela empresa vencedora, fixados na sede município de Apuiarés/CE, devidamente autorizado e registrado na ANP – Agencia Nacional do Petróleo - para abastecimento direto dos veículos da frota municipal.

Primeiramente, cabe destacar que tal especificação está contida no termo de referência, elaborada na fase inicial do processo administrativo, a qual são elaboradas as demandas de cada unidade administrativa e unificado a posterior ocasionando no processo de licitação. Conforme apontado em matéria de recurso administrativo, é citado na referida peça:

11.DO PRAZO E LOCAL DA ENTREGA DOS PRODUTOS: O fornecimento dos combustíveis será realizado de forma imediata. O combustível será fornecido no Posto de Abastecimento indicado pela Contratada, que deverá estar dentro do perímetro urbano, e/ou até 15km na sede do município APUIARÉS, com entrega parcelada e contínua

mediante a apresentação de Requisições de Abastecimento emitidas e autorizadas pelo Setor responsável;

a) O abastecimento de combustível será requisitado pelo setor responsável, mediante apresentação de formulário próprio.

b) O Setor responsável fornecerá à CONTRATADA relação de empregados credenciados a solicitar os serviços de abastecimento de Combustível para frota de veículos oficiais.

c) Os combustíveis objetos dessa licitação deverão ser colocados à disposição do município na cidade de APUIARÉS em bombas e equipamentos fornecidos pela empresa vencedora, devidamente autorizado e registrado na ANP – Agencia Nacional do Petróleo - para abastecimento direto dos veículos da frota municipal.

Observamos que na peça apresentada do recurso administrativo na paginação 02, parágrafo 3º a recorrente, cita: "A previsão contida no Anexo I ao Edital, que possibilita a entrega do produto licitado em posto localizado até 15km da sede do Município, configura verdadeira contradição com regra contida no próprio edital..." continua o recorrente, "desta feita, é clara percepção a inviabilidade na presente licitação do licitante vencedor, uma vez que não atende às exigências do edital do certame, considerando que o referido posto de abastecimento **não se localiza na sede do Município de Apuiarés/CE**, o que é fato de conhecimento público, estando no distrito de serrota, pertencente ao Município de Pentecoste, devendo portanto, ser excluído d presente licitação." A licitante argumenta ainda que os lances da empresa vencedora devem ser impugnados, baseado nos itens 8.6.13 e 8.6.19 do edital, declarando que os preços apresentados pela licitante vencedora estão longe da realidade de mercado..."

Nesse sentido, cumpre destacar que o instrumento convocatório somente transcreve as normas impostas na fase interna do processo.

Conforme explanado acima a Administração e as licitantes ficam restritas ao que lhes é solicitado ou permitido no Edital, quanto ao procedimento, à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Todos os atos decorrentes do procedimento licitatório, por óbvio, vincular-se-ão ao edital.

Na percepção de Diógenes Gasparini, "submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, à rigorosa observância dos termos

e condições do edital".

Desta forma, tem-se flagrante, que a decisão administrativa proferida pelo Sr. Pregoeiro, seguiu completamente as regras contidas no bojo do edital, preservando diversos princípios que dão sustentáculos às licitações públicas, tais como: Vinculação ao instrumento convocatório, legalidade, igualdade e isonomia, todos esculpados em nossa Carta política de 1988 bem como, na Lei federal de Licitações n. 8.666/93, que se aplica subsidiariamente à lei n. 10.520/2002, principalmente no que tange aos princípios positivados em nosso ordenamento jurídico, observe:

“art. 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

“art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos”.

O Professor Wellington Pacheco Barros ensina que: "Os terceiros que pretendem licitar ou contratar com a Administração Pública podem ser pessoas físicas ou jurídicas. Mas, em qualquer das situações, é preciso que uns e outros demonstrem ter habilitação jurídica ou capacidade.(...)".

Em comentários específicos sobre o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, leciona com maestria o Professor José dos Santos Carvalho Filho, observe:

"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.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar certeza aos interessados do que pretende a administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à improbidade administrativa.

(...)

Vedado à administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. (...)" (g.n.)

Corroborando este princípio, prescreve o artigo 41 da Lei n. 8.666/93, in verbis:

"art. 41 – A administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Nesse sentido é farta a jurisprudência de nossos pretórios, que com a salutar inteligência e brilhantismo, típica de nossos Tribunais, assim decidiram, in verbis:

"Licitação – Edital – Julgamento de



propostas – Fatores estranhos e considerados pela comissão julgadora.

O edital de licitação dá publicidade a esta e vincula a Administração e concorrentes. Não pode a comissão julgadora levar em conta fatores estranhos ao edital, peça básica da licitação”. (Recurso Ex. officio, TJSP, RDP, n. 26, P. 180).

Desta feita, percebe-se que a recorrente manifestou uma grande confusão ao mencionar os critérios de sua irrisignação no recurso apresentado, pois os motivos confrontados estão expressos no instrumento convocatório, de forma clara, havendo somente uma errônea interpretação do texto gramatical por parte do recorrente. Em conclusão, a participação da empresa torna-se regular, conforme entendimento transcrito no termo de referência item 11, onde **O combustível será fornecido no Posto de Abastecimento indicado pela Contratada, que deverá estar dentro do perímetro urbano, E/OU até 15km, NA SEDE do município de Apuiarés, sendo ratificado a junto ao Instrumento convocatório no Item 13.3, a qual **O combustível será fornecido no Posto de Abastecimento indicado pela Contratada, que deverá estar situado NA SEDE do Município de Apuiarés**. Isso significa dizer que precluiu o seu direito.**

Como mencionado em passagem pretérita, a recorrente insurge, também, contra a decisão do Pregoeiro que classificou a empresa **POSTO JB COMERCIO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS**, alegando em síntese que o preço apresentado pela vencedora e inexecuível.

Neste sentido passamos a discorrer acerca dos apontamentos levantados pela mesma. De antemão podemos transcrever o que a lei nº 8.666/93, aplicada subsidiariamente discorre sobre o tema:

Art. 48. Serão desclassificadas:

(...)

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou **com preços manifestamente inexecuíveis, 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. (Grifo nosso)

Sobre este prisma, constata-se que em momento algum ficou demonstrada a inexecuibilidade dos valores questionados pela recorrente, trazendo apenas suposições sem nenhum meio comprobatório.

Sobre a matéria se pronunciou o Tribunal Regional da 1ª Região, conforme se denota do acórdão a seguir transcrito, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. MENOR PREÇO. ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO ASSIM BASEADA. ARGUMENTO DE PROPOSTA INEXEQUÍVEL. DESCABIMENTO. VALIDADE DO CERTAME. 1. Estabelecendo o edital que a licitação seria na modalidade pregão, tipo menor preço global, está a Administração adstrita a tal padrão, devendo manter a ordem de classificação assim apurada. 2. A mera alegação unilateral da impetrante de descumprimento do edital ou de proposta inexecuível, por parte da empresa vencedora, não é suficiente a desfazer a adjudicação e a contratação firmada, eis que indispensável prova técnica a tanto, não efetivada na espécie. 3. Segurança conhecida, mas denegada.

(TRF-1 - MS: 39301 BA 2002.01.00.039301-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOAO BATISTA MOREIRA, Data de Julgamento: 02/04/2003, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: 02/06/2003 DJ p.35).

O instrumento convocatório, em momento algum estabeleceu teto máximo e/ou mínimo de valores a serem ofertados, não podendo, deste modo, ser utilizado como parâmetro para inexecuibilidade, os preços iniciais registrados comparados aos valores finais ofertados na fase de lances.

Em comprovação ao que se refere a inexecuibilidade da proposta foram apresentados documentos comprobatórios de que os custos dos insumos são compatíveis com os do mercado. Inclusive destaca-se que o valor ofertado pela licitante ainda ficou acima do **preço mínimo repassado ao consumidor, conforme tabela da Agencia Nacional do Petróleo – ANP, emitida na hora do certame.**

Sendo assim, não ficou em nenhum momento demonstrada a incompatibilidade dos valores, pois para a desclassificação da proposta por preço inexecuível deve ser objetivamente demonstrada, através de critérios previamente publicado, e não trazendo apenas suposições sem nenhum meio comprobatório.

4. CONCLUSÃO

Tendo em vista as observações constantes relativo ao recurso interposto pela recorrente, por todo o exposto, invocando aos princípios Administrativos, da razoabilidade e da proposta mais vantajosa a administração, à vista dos autos e calçado nas razões e fundamentos expostos na informação prestada pela Comissão de Pregão, **CONHEÇO** o **RECURSO INTERPOSTO** para, no mérito, **JULGAR IMPROCEDENTE** o recurso da empresa **J & S COMERCIO DE COMBUSTÍVEL LTDA** pelas condições fáticas e jurídicas acima demonstradas nos autos e mantendo-se inalterada a decisão do Pregoeiro do Município de Apuiarés-CE, **ratificando a decisão do Parecer Jurídico, N° 001/2021-PG**, da Procuradoria Geral da Prefeitura de Apuiarés, nos autos do **PREGÃO PRESENCIAL N°. 00.001/2021 – PPRP, na sua integralidade**, determinando o prosseguimento do certame na forma da lei e do instrumento convocatório.

Ciência aos interessados.
Expedientes necessários.
Publique-se. Cumpra-se.

Atenciosamente,

APUIARÉS/CE, 05 DE FEVEREIRO DE 2021.

Maria Ediniza Martins
Maria Ediniza Martins
Secretária de Saúde