



PROCESSAMENTO DE DADOS AMAZONAS S.A RESPOSTAS AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Referência : Pregão Eletrônico nº 03/2022

Assunto : Recurso Administrativo

Objeto : Contratação de empresa especializada na administração, gerenciamento, emissão, distribuição e fornecimento de cartões eletrônicos com chip e/ou com tecnologia NFC (Near Field Communication ou Comunicação por Aproximação), ou de similar tecnologia, equipado com microprocessador com chip eletrônico de segurança, com a finalidade de ser utilizado pelos colaboradores da PRODAM no usufruto do benefício **Auxílio-Alimentação**, constante do Anexo I, do Instrumento convocatório.

Recorrentes:

PROVER PROMOÇÃO DE VENDAS LTDA (AVANCARD).

Recorrida:

SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A.

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

1.1 Trata-se de análise de Recursos interpostos em face da decisão do Pregoeiro de habilitar a empresa SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A. CNPJ: 69.034.668/0001-56 no Pregão Eletrônico 03/2022.

1.2 Razões e contrarrazões encontram-se disponíveis para consulta, **na íntegra**, no portal de compras do Governo Federal, site: www.gov.br/compras/pt-br e transparência da PRODAM, site <https://www.prodam.am.gov.br/licitacoes/pregoes/>

2 DA TEMPESTIVIDADE

2.1 No Pregão Eletrônico, a manifestação da intenção de recorrer deve ser apresentada em campo específico no sistema Comprasnet, sítio de compras do governo, que se oportuniza a partir da habilitação da última proposta, logo após se abrir o prazo para interposição de intenção recursos. Desta feita, havendo registrada prévia e motivada intenção de recorrer, e, sendo-lhe aceita, inicia-se a contagem do prazo legal para apresentação das razões recursais, que é de 3 (três) dias úteis, sendo igual o prazo para apresentação das contrarrazões.

2.2. A intenção de recurso da empresa PROVER PROMOÇÃO DE VENDAS LTDA foi aceita e esta apresentou TEMPESTIVAMENTE as razões recursais.

2.3. A empresa: SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A. apresentou TEMPESTIVAMENTE as contrarrazões recursais.



3 DO RECURSO

3.1 No mérito, a empresa PROVER PROMOÇÃO DE VENDAS LTDA apresentou, em síntese, os seguintes pontos a serem analisados, os quais transcrevo:

3.1.1 Do flagrante descumprimento do disposto no edital e na legislação licitatória, alegando eventual descumprimento às regras em torno da aceitabilidade de proposta e dos critérios de desempate.

3.1.2 Considerando que as empresas apresentaram propostas idênticas. O pregoeiro deverá instaurar diligências para avaliar a possibilidade de conluio. Uma vez caracterizada a conduta fraudulenta, deverá ocorrer a desclassificação por conta de comportamento inidôneo, devendo ainda ocorrer a responsabilização dos envolvidos.

3.1.3 À parte isso, o Decreto 10.024/19 estabelece critérios de desempate que, obrigatoriamente, deverão ser observados. Veja-se:

Art. 36. Após a etapa de envio de lances, haverá a aplicação dos critérios de desempate previstos nos art. 44 e art. 45 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, seguido da aplicação do critério estabelecido no § 2º do art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, se não houver licitante que atenda à primeira hipótese.

Art. 37. Os critérios de desempate serão aplicados nos termos do art. 36, caso não haja envio de lances após o início da fase competitiva. Parágrafo único. Na hipótese de persistir o empate, a proposta vencedora será sorteada pelo sistema eletrônico dentre as propostas empatadas.

3.1.4 Nobre julgador, o administrador público, ao gerir a máquina estatal na busca da satisfação do interesse coletivo, se submete a um Regime Jurídico-Administrativo, em que pese, este é marcado pela existência de prerrogativas e sujeições, bem como, é dotado de princípios logicamente concatenados que disciplinam a atuação dos gestores da coisa pública. Alguns destes princípios estão expressos exemplificativamente na Constituição Federal (artigo 37, caput), quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, constituindo o que a doutrina denomina de princípios basilares da Administração Pública.

3.1.5 Tendo em vista, a comprovação da ilegalidade apontada, o reconhecimento de vícios na licitação por parte da Administração, pode ser de ofício ou mediante provocação de terceiros, ensejando o seu desfazimento e o de seus efeitos.



3.2 DO PEDIDO

- 3.2.1 De sorte que, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, requer-se o provimento do presente recurso, com efeito para que seja anulada a decisão em apreço, na parte atacada neste, anulação do Pregão.
- 3.2.2 Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada de isso não ocorrer, faça este subir, devidamente informados, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

4 CONTRARRAZÃO

- 4.1. Superada a aceitabilidade e classificação das propostas, assim como a fase de lances, verificou-se que todas as licitantes participantes se encontravam empatadas com valores que representavam a taxa de administração 0,00%. Isso ocorre em razão da vedação de oferecer ou exigir deságio no segmento em tela, fruto do art. 175, do Decreto 10.854/21, e do art. 3º, da Medida Provisória 1.108/22, o que impede a prática, até então costumeira, de ofertar taxa de administração negativa.
- 4.1.1. Aliás, pensando na SITUAÇÃO DE EMPATE REAL, o edital regulou no item 10.14 que “Persistindo o empate, a proposta vencedora SERÁ SORTEADA PELO SISTEMA ELETRÔNICO dentre as propostas empatadas”. A redação segue disposição idêntica do PU, do art. 37, do Decreto Federal nº 10.024/2019, em que foi objeto de citação, inclusive, pela própria Recorrente em suas razões recursais.
- 4.1.2. Nesta situação fática, estabeleceu-se, assim, um procedimento obrigatório para aferir o desempate entre propostas empatadas (situação de empate real).
- 4.1.3. Com a cartilha em mãos, e uma vez vivenciada a situação de empate real de propostas, o Pregoeiro aplicou, frisa-se, em obediência aos termos editalícios, o critério de desempate (sorteio eletrônico) conhecidos por todos, conforme registrado em ata: “O item 1 teve empate real para o valor 5.460.000,0000. Procedeu-se o sorteio eletrônico entre os fornecedores com propostas empatadas. Acompanhe as convocações no Julgamento de Propostas. ”
- 4.1.4. Pois bem. Após a aplicação do sorteio eletrônico, o Pregoeiro e Equipe de Apoio habilitaram a empresa SODEXO, ora Recorrida, e a declararam vencedora do certame por atender plenamente todas as exigências editalícias.
- 4.1.5. Ato seguinte, a licitante PROVER, inconformada com a decisão retro, manifestou a intenção de interpor recurso se apresentou as respectivas razões recursais, as quais passamos a analisá-las.



- 4.1.6. Rememorando o início destas contrarrazões, o contexto econômico e regulatório do qual se insere o objeto demandado sofreu recentes atualizações através do Decreto Federal 10.854/21 e da Medida Provisória 1.108/22, cujas normas proibiram, em linhas gerais, a oferta de taxas de administração negativas.
- 4.1.7. Por esta razão, os certames públicos abrangidos por tais normais possuem grandes chances de que as propostas apresentadas pelas licitantes permaneçam e se limitem ao menor preço possível, culminando com situação de empate real.
- 4.1.8. Neste ambiente de empate de propostas, é indispensável a regulamentação dos critérios para selecionar a melhor proposta comercial entre as licitantes empatadas.
- 4.1.9. E, no presente caso, não foi diferente, conforme redação contida no item 10.14, do Edital, com base em previsibilidade redigida no PU, do art. 37, do Decreto Federal nº 10.024/2019.
- 4.1.10. Com efeito, cabe destacar que as redações indicadas acima possuem sintonia afinada com o próprio manual do Governo Federal, em que é expresso ao dispor que “haverá sorteio eletrônico pelo sistema dentre as propostas empatadas” – vide link: https://www.gov.br/compras/pt-br/images/ultimas_noticias/Modos-de-Disputa--passo-a-passo--05112019.pdf
- 4.1.11. Pautado, assim, por tais mecanismos de desempate, o Pregoeiro procedeu o sorteio eletrônico mediante aviso registrado em ata - transcrito no início desta manifestação.
- 4.1.12. Assegurada a lisura procedimental quanto ao desempate, impõe o momento uma explicação, abreviada, entre a diferença do empate REAL e ficto.
- 4.1.13. Registra-se, por oportuno, que o Pregoeiro e Equipe de Apoio demonstram afinada tecnicidade com as normas de direito administrativo, o que não se pode dizer, com o respeito necessário, em relação à Recorrente, reforçando um simples arrazoado acerca do tema, pois não há aplicação do direito de preferência estabelecido na LC nº123/06 para este certame.
- 4.2. **DOS PEDIDOS**
- 4.2.1. Diante do exposto, requer-se o IMPROVIMENTO do Recurso Administrativo apresentado pela empresa PROVER, mantendo-se incólume o ato do Sr. Pregoeiro e Equipe de Apoio que declarou a Recorrida como vencedora do certame, por ter respeitado inteiramente as disposições contidas no Edital, como medida de justiça.

5 DA ANÁLISE

- 5.1. Imperioso ressaltar que todos os julgados da Administração Pública estão embasados nos princípios insculpidos no art. 31 da Lei 13.303/16, conforme segue:



Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar **os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo. (grifo nosso).**

5.2. Ressalta-se que tal disposição é corroborada pelo disposto no Decreto n.º 10.029/2019:

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos **princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos. (grifo nosso).**

5.3. Dito isto, após apreciação dos fundamentos elencados no recurso interposto pela empresa PROVER PROMOÇÃO DE VENDAS LTDA, bem como dos embasamentos apresentados nas contrarrazões interposta pela empresa SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A, passamos a análise do mérito.

5.4. Para o caso concreto de desempate, o Edital apresentou conforme itens abaixo:

[...]

10.13.1 Havendo eventual empate entre propostas ou lances, o critério de desempate será aquele previsto no art. 55, inciso III e IV, da Lei nº 13.303, de 2016, assegurando-se a preferência, sucessivamente, aos serviços:

10.13.1.2 Prestado por empresas brasileiras;

10.13..12 Prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País;

10.13.1.3 Prestados por empresas que comprovem cumprimento de reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado da Previdência Social e que atendam às regras de acessibilidade previstas na legislação.



10.14 Persistindo o empate, a proposta vencedora será sorteada pelo sistema eletrônico dentre as propostas empatadas.

[...]

- 5.5. Alega a recorrente que o pregoeiro não observou as condições contempladas no subitem 10.13, onde discorre que, em caso de eventual empate deveria seguir a ordem disposta no art. 55, inciso III e IV, da Lei nº 13.303, de 2016.
- 5.6. Entretanto, não assiste razão à recorrente, uma vez que o sorteio eletrônico é um dispositivo automático realizado pelo próprio sistema do Portal de Compras do Governo Federal sem a ingerência do Pregoeiro.
- 5.7. Após consulta aos documentos de habilitação de todos os participantes do pregão em tela, constata-se que não há de se falar em tratamento diferenciado e/ou favorecido já que nenhum dos licitantes são beneficiários da Lei Complementar 123/06. Considerando que todos estão em pé de igualdade, inexistente empate ficto como menciona a supracitada Lei, o que resta ao pregoeiro apenas a aplicação do Inciso IV, Art. 55 da Lei 13.303/16 - a realização de sorteio para a definição de um vencedor.
- 5.8. Ademais, o próprio sistema é preparado para averiguação dos critérios de desempate com a finalidade de verificação das declarações eletrônicas. Dessa forma, o próprio sistema seguiu com o critério do desempate por meio de sorteio eletrônico, totalmente desvinculado de qualquer ação humana.
- 5.9. No que tange às alegações da recorrente, com relação ao eventual flagrante de descumprimento da legislação pela Administração, de simples consulta ao processo eletrônico do ComprasNet, verifica-se, que não ocorreu no caso concreto, uma vez que o critério de desempate das propostas de igual valor, apuradas pela Sessão Pública de Lances se dá conforme as regras de negócio do aludido sistema.
- 5.10. Outrossim, quanto a alegação de possível conluio praticados pelos demais licitantes, visto que apresentaram propostas de igual valor, indubitavelmente, não se pode negar que a proposta da recorrente se insere nesta mesma hipótese, uma vez que seu valor proposto é igual ao dos demais.
- 5.11. E mais, arremata de forma vil, sugerindo uma conduta fraudulenta e requer a anulação do procedimento licitatório, de outra banda, entendemos esta atitude por desrespeitosa e sem fundamento, visto que ela própria ofertou lances idênticos aos demais licitantes, mantendo-se em pé de igualdade com as demais concorrentes.
- 5.12. Por oportuno, quanto aos valores propostos iguais, o artigo 175 do decreto 10.854/2021 veda a exigência ou recebimento de qualquer tipo de deságio ou imposição



de descontos sobre o valor (a ser) contratado, fato que, possibilita propostas de preços finais de igual valor.

5.13. Não se pode ignorar que a licitação é um procedimento formal, que exige o julgamento objetivo como a forma mais eficiente de garantir a isonomia, atingindo-se a sua finalidade. Considerando que a licitante declarada vencedora do certame atendeu a todas as exigências do Edital e anexos, revisar o julgamento, visto como um ato legal e legítimo seria, então, afronta à isonomia.

5.14. Por fim, quanto às alegações da recorrente, importa esclarecer que não restaram comprovados os fatos alegados, e não foi verificada qualquer ilegalidade na condução do certame, mantendo-se habilitada a licitante **SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A.**, nos termos acima demonstrados.

6 DA DECISÃO

Isto posto, sem mais nada a considerar, respeitados os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, **CONHEÇO** das razões e das contrarrazões ao recurso por tempestivos, para, **NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo assim a decisão anterior que declarou como vencedor do certame **SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A.**

Mantida a decisão, encaminho a presente manifestação à autoridade competente para deliberação, nos termos da legislação de regência.

Manaus AM, 29 de junho de 2022.

Atenciosamente,

CLEANE VIDAL TEIXEIRA
Pregoeira

DE ACORDO:

LINCOLN NUNES DA SILVA
Diretor-Presidente