



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Divisão de Atendimento aos Órgãos de Controle

Rua Dr. Siqueira Campos, 176, 9.º andar - Bairro Liberdade - São Paulo/SP - CEP 01509-020

Telefone: (11) 5465-9702

São Paulo, 01 de agosto de 2024.

Ofício nº 1330/2024/SMS

ASSUNTO: Representação – Representação em face do Edital do Pregão Eletrônico 830/2022/SMS [...].

Ofício SSG 15388/2024

Processo Eletrônico TC/014966/2024

LINK TC/014966/2024 - SENHA 094414

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 6018.2024/0079378-8.

Trata-se do Ofício SSG 15388/2024 (doc. SEI nº 107805461) enviado por este Tribunal de Contas do Município de São Paulo, no que tange a Representação (doc. SEI nº 107824456) em face do Edital do Pregão Eletrônico 830/2022/SMS, vejamos o despacho (doc. SEI nº 107824555) exarado para conhecimento e manifestação dos apontamentos trazidos em sede de Representação.

Nesse sentido, enviam-se as informações prestadas pela Coordenadoria de Administração e Suprimentos - SMS/CAS (doc. SEI nº 107844939, 107836020, 107835285, 107834314) com anuência da Secretaria Executiva de Gestão Administrativa - SMS/SEGA (doc. SEI nº 107903227).

Por fim, a Secretaria Municipal da Saúde coloca-se à disposição, para eventuais questionamentos ou providências adicionais, exclusivamente no endereço eletrônico daoc.cojur.sms@prefeitura.sp.gov.br.

Atenciosamente,

À

Ilma. Sra. ROSELI DE MORAIS CHAVES

Subsecretária-Geral

TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Avenida Prof. Ascendino Reis, 1130

São Paulo-SP, CEP 04027-000



Luiz Carlos Zamarco
Secretário Municipal de Saúde
Em 01/08/2024, às 18:32.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **107917747** e o código CRC **723AD368**.

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 6018.2024/0079378-8

SEI nº 107917747



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Secretaria Executiva de Gestão Administrativa

Rua Dr. Siqueira Campos, 176, 10.º andar - Bairro Liberdade - São Paulo/SP - CEP 01509-020

Telefone: (11) 5461-9057

PROCESSO 6018.2024/0079378-8

Encaminhamento SMS/SEGA Nº 107903227

São Paulo, 01 de agosto de 2024.

PRAZO: 01/08/2024

Referência:	Tribunal de Contas do Município de São Paulo Ofício SSG 15388/2024 Processo Eletrônico TC/014966/2024 LINK TC/014966/2024 - SENHA 094414
Assunto:	Representação – Representação em face do Edital do Pregão Eletrônico 830/2022/SMS [...].

À

Divisão de Atendimento aos Órgãos de Controle

Sr.(a) Assessor(a),

Em atendimento ao solicitado no encaminhamento SEI nº 107824672, com a ciência e anuência desta Secretaria Executiva, restituímos o presente com a manifestação da **Coordenadoria de Administração e Suprimentos (SMS/CAS)** em documento SEI nº 107844939.

Cordialmente,



Mauricio Serpa
Secretário(a) Executivo(a)
Em 01/08/2024, às 16:59.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **107903227** e o código CRC **8E20FC41**.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Coordenadoria de Administração e Suprimentos

Rua Dr. Siqueira Campos, 176, 5.º andar - Bairro Liberdade - São Paulo/SP - CEP 01509-020

Telefone: (11) 5461-8959

PROCESSO 6018.2024/0079378-8

Encaminhamento SMS/CAS Nº 107844939

São Paulo, 01 de Agosto de 2024.

PRAZO: 01/08/2024

Referência: Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Ofício SSG 15388/2024
Processo Eletrônico TC/014966/2024
LINK TC/014966/2024 - SENHA 094414

Assunto: Representação – Representação em face do Edital do Pregão Eletrônico 830/2022/SMS [...].

À

Secretaria-Executiva de Gestão Administrativa

Senhor Secretário Executivo,

Trata-se do Ofício SSG 15388/2024 (doc. SEI nº 107805461) enviado à Secretaria Municipal de Saúde (SMS) pelo Tribunal de Contas do Município de São Paulo, no que tange a Representação (doc. SEI nº 107824456) em face do Edital do Pregão Eletrônico 830/2022/SMS, vejamos o despacho (doc. SEI nº 107824555) exarado para conhecimento e manifestação dos apontamentos trazidos em sede de Representação.

Desta feita, segue a manifestação da Divisão Técnica de Licitações, Compras e Serviços, através do encaminhamento SEI nº 107836020, e retornamos, o presente, **com a ciência desta Coordenadoria de Administração e Suprimentos**, e no intuito de obter a **ciência e anuência da Secretaria Executiva de Gestão Administrativa**, das informações prestadas pelas áreas que lhes são subordinadas, para, por fim, remeter os autos com a resposta pertinente à Divisão de Atendimento aos Órgãos de Controle.



Aparecido Duarte de Oliveira
Coordenador(a) Substituto(a)

Em 01/08/2024, às 14:58.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **107844939** e o código CRC **D522C3B6**.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Divisão Técnica de Licitações, Compras e Serviços

Rua Dr. Siqueira Campos, 176, 5.º andar - Bairro Liberdade - São Paulo/SP - CEP 01509-020

Telefone: (11) 5461-8904

PROCESSO 6018.2024/0079378-8

Encaminhamento SMS/SMS-3/DIRETORIA Nº 107836020

São Paulo, 31 de julho de 2024.

À SMS/CAS

Sr. Coordenador,

Trata-se de Representação junto ao Tribunal de Contas do Município de São Paulo, pela empresa **Rc Nutry Alimentação Ltda** contra o Município de São Paulo, através da Secretaria Municipal de Saúde e a terceira interessada **Soberana Serviços de Refeição e Comércio Ltda**, a fim de que se anulem os atos de habilitação, adjudicação e homologação da terceira interessada, determinando-se a adjudicação e homologação do certame em favor da impetrante.

I. PRELIMINARES

1 – Preliminarmente, *insta esclarecer que a presente Representação, tem o fito de atacar a decisão do Pregoeiro Juliano Carvalho Dalapé, que adjudicou e homologou o Lote 01 ao TERCEIRO INTERESSADO, .(g.n.)* (SEI [1019535](#) matéria já discutida em sede judicial através de Mandado de Segurança 107835285 cuja liminar concedida teve efeito suspenso, conforme consta da Decisão de Agravo em SEI 107835426.

Desta forma, corrobora o intuito da Representante de apenas protelar o início dos serviços oriundos da Contratação do Pregão 830/2022.

II. DAS ALEGAÇÕES DA REPRESENTANTE

A empresa RC NUTRY ALIMENTAÇÃO LTDA., ora Representante, questionou a decisão proferida nos autos do processo administrativo nº 6018.2021/0082700-8 o qual abriga o procedimento licitatório instaurado sob a modalidade “pregão”, na forma eletrônica (PREGÃO ELETRÔNICO Nº 830/2022/SMS), atacando a decisão proferida no Lote 1.

O julgamento guerreado versou sobre matéria licitatória – notadamente: análise e aceitabilidade de proposta; habilitação jurídica; qualificação econômico-financeira; e qualificação técnica – cujo teor destina-se à seleção de fornecedores para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar^[1] para a Secretaria Municipal de Saúde, da cidade de São Paulo.

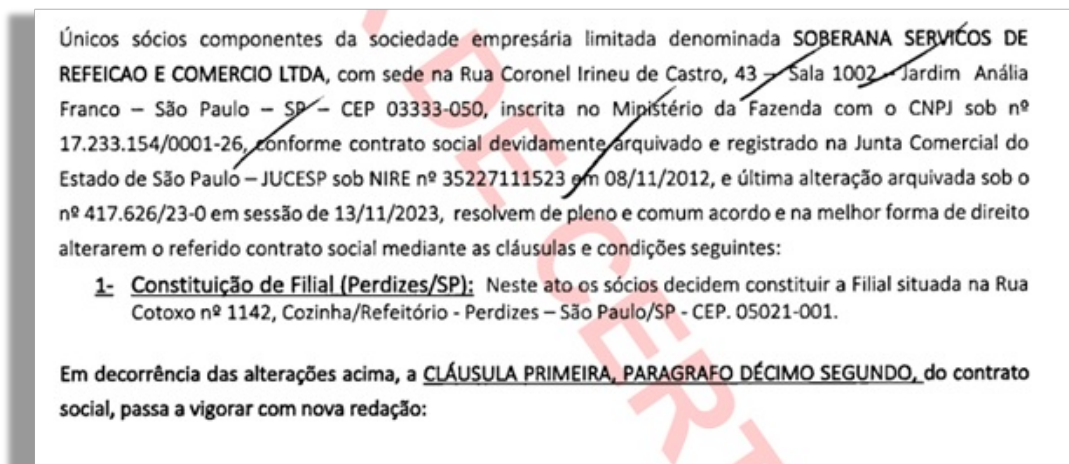
A Representante alegou, em resumo, que a empresa vencedora do certame, SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA., teria descumprido os seguintes quesitos do edital:

- Contrato Social desatualizado, a violar o disposto no subitem 10.2.1.3 do edital;

- Atestados de Capacidade Técnica, com quantidades insuficientes a atender à exigência editalícia (para “paciente infantil”, Lote 1), a violar o disposto no subitem 10.2.3.1;
- Atestado de Responsabilidade Técnica (ART) da Nutricionista está vencido, a desatender o subitem 18.3;
- Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis incompletas, a descumprir regra contábil;
- Proposta da empresa SOBERANA teria apresentado vício insanável (erro de multiplicação na planilha de preços) devendo ser desclassificada em virtude do descumprimento do subitem 11.5.

A) DA ALEGAÇÃO DE CONTRATO SOCIAL DESATUALIZADO

Conforme manifestação da empresa SOBERANA em sede de contrarrazões, a “alteração do contrato social” promovida e registrada em 30/01/2024, portanto, 1 dia antes da licitação, destinava-se à inclusão de uma filial na estrutura societária, conforme comprovado na fl. 192:



Assim, diferentemente do que sustenta a Representante, a alteração societária promovida em 30/01/2024 não anula os atos societários anteriores, e nem poderia, posto que o ato constitutivo da sociedade e demais alterações subsequentes retratam a vida societária da empresa sendo arcabouço documental e registral constitutivos de direitos e deveres daquela companhia. Ademais, uma alteração que, por exemplo, apenas incluía uma filial – como presente caso – não teria capacidade jurídica para desconsiderar a alteração societária (anterior) registrada em 13/11/2023, em relação à qual foram mantidas todos os preceitos mesmo após a alteração seguinte.

Outrossim, o documento de fl. 191 mostra que a “análise” da JUCESP ocorreu no dia 31/01/2024 (não se tem o horário desta carimbo), o que possivelmente pode ter impedido a empresa de tomar conhecimento dessa decisão, ocorrida na véspera da licitação (a abertura da sessão pública foi marcada para as 09h00 do dia 01/02/2024 conforme fl. 31 dos autos):



Portanto, não é razoável acolher o argumento lançado pela Representante, sobretudo porque a última alteração societária em nada modificou a estrutura jurídica ou econômica da empresa.

B) DA ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE QUANTIDADES NOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA

Conforme SEI 107834314, consta manifestação e parecer quanto a análise da unidade requisitante/área técnica

C) DA ALEGAÇÃO DE INVALIDADE DO ART DA NUTRICIONISTA

Conforme SEI 107834314, consta manifestação e parecer quanto a análise da unidade requisitante/área técnica

D) DA ALEGAÇÃO DE INCOMPLETUDE DO BALANÇO PATRIMONIAL E DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS DA SOBERANA

Alega a Representante que a licitante SOBERANA teria descumprido regras contábeis ao apresentar sua document contábil baseada nas seguintes demonstrações: Recibo de Entrega de Escrituração Contábil Digital (SPED); Termo Abertura e de Encerramento (SPED); Balanço Patrimonial (SPED); Demonstração de Resultado do Exercício; Coeficientes de Análises (índices econômicos). Todos esses documentos, que o Pregoeiro junta ao processo (conforme SEI [099156618](#) e [102570050](#), encontram-se no processo licitatório 6018.2021/0082700-8 que, talvez por conveniência ou mesmo intencionalmente, não foram juntados ao *mandamus*.

Importa esclarecer ao juízo que o Julgamento proferido pelo Pregoeiro baseou-se, com **exclusividade**, nos **termos edital**. Esta sim é a regra que vincula a atuação do pregoeiro (*v. g.: Os termos do Edital vinculam a Administração proponentes* - STF. Recurso Extraordinário nº 688984) . Analisemos o que dispõe o edital:

10.2.2.1.4. Caso a empresa esteja cadastrada no Sistema Público de Escrituração Digital - SPED, deve apresentar a seguinte documentação:

- a) Termos de Abertura e Encerramento do Livro Digital;
- b) Balanço Patrimonial, nos termos do art. 5º da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 19 de novembro de 2007;
- c) Demonstrativo de Resultado do Exercício;
- d) Termo de Autenticação do Livro Digital.

Pois bem Exa., a empresa SOBERANA apresentou exatamente aquilo que lhe foi exigido no edital. A escrituração contábil apresentada pela empresa SOBERANA trouxe o Registro no SPED, ou seja, o Livro Diário (que abriga o Balanço Patrimonial, bem como os demais instrumentos: DRE, Termos de Abertura e Encerramento e Autenticação), registrado na Receita Federal e, conforme o Recibo de Entrega de Escrituração Contábil Digital (SEI [102570050](#)) documento deve ser considerado registrado na Junta Comercial, conforme previsto no art. 39 da Lei de Registros Públicos de Empresas Mercantis (Lei 8.934/1994).

Portanto, aos olhos do Pregoeiro, a empresa SOBERANA atendeu a todos os itens (“a”, “b”, “c” e “d”) do subitem 10.2.2.1.4, posto que, objetivamente, foram apresentados os documentos exigidos no ato convocatório, a propósito como dito, devidamente registrados na Receita Federal (SPED). Uma análise técnica contábil sobre as contas registradas no Balanço Patrimonial (a exemplo do “adiantamento aos fornecedores”, “lucro líquido” e “lucros dos sócios”) exigiria um exame pericial contábil, o que, s.m.j., não deveria ser objeto a ser tratado na licitação ou no âmbito do Mandado de Segurança.

Assim, sob este ângulo de observação, o pregoeiro entende que a exigência do ato convocatório foi satisfeita pela empresa SOBERANA e, por conseguinte, não seria correto obrigar os licitantes – qualquer um deles – a apresentar documentos não relacionados na regra do ato convocatório.

Se esta fosse a intenção da Representante – de exigir documentos não relacionados no subitem 10.2.2.1.4 – deveria ter impugnado o edital quando teve a oportunidade. Ocorre que não o fez, o que torna inviável, s.m.j., neste momento do certame, criticar o julgamento baseado literal e objetivamente nas diretrizes do instrumento convocatório^[2].

O que me parece, é que a empresa Representante quer inserir regra nova ao certame. Não cabe, neste momento

disputa, criar uma **nova** exigência ao certame, sob pena de afrontar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, princípio do julgamento objetivo e princípio da isonomia^[3].

E) DA ALEGAÇÃO DE VÍCIO NA PROPOSTA

Alega a Representante que licitante SOBERANA teria apresentado proposta com vício insanável (erro de multiplicação na planilha de preços), devendo ser desclassificada em virtude do descumprimento do subitem 11.5.

Cumpre ressaltar, de início, posto que é uma informação de extrema relevância ao caso, que a empresa SOBERANA, inobstante os erros de multiplicação – manteve o preço da proposta no valor negociado de **R\$ 14.538.557,10** (catu milhões, quinhentos e trinta e oito mil, quinhentos e cinquenta e sete reais e dez centavos), conforme proposta devidamente corrigida (SEI [102570245](#)). No instrumento de “contrarrrazões” apresentado no certame pela empresa SOBERANA, houve expressa menção à manutenção dos preços ofertados: “... e os valores ofertados pela Recorrida Soberana e vencedores deste certame **serão devidamente honrados e cumpridos pela Recorrida**, sem que qualquer prejuízo para a municipalidade”. (g.n.).

É importante reconhecer que determinados erros, falhas ou omissões nas propostas de licitação, frequentemente de natureza formal, são passíveis de correção sem que haja necessidade de desclassificação da licitante. De acordo com a jurisprudência consolidada dos tribunais de contas, a Administração Pública deve adotar uma postura de formalismo moderado, onde o foco recaia na substância e não na forma pura do documento. Isso é feito buscando-se manter o equilíbrio entre a necessidade de procedimentos claros e a obtenção da proposta mais vantajosa. Assim, erros materiais ou omissões nas planilhas de custos podem ser corrigidos mediante diligências, assegurando que o valor total da proposta não seja alterado. Isso assegura a eficiência e a justiça no processo licitatório, permitindo que a Administração não perca de vista a oferta mais vantajosa por conta de um rigor formalista excessivo.

Como dito, a empresa SOBERANA comprometeu-se em manter o valor de **R\$ 14.538.557,10** para cumprir todo o objeto licitado, enquanto a Representante propôs o valor de R\$ 15.000.000,00.

O pedido da Representante de desclassificar a empresa SOBERANA e, *data venia*, a r. decisão liminar, contraria a pacífica jurisprudência dos Tribunais de Contas. Vejamos o que dispõe a jurisprudência do TCU:

*“há certos tipos de **erros, falhas ou omissões**, que podem ser consideradas mesmo como formais, **plenamente sanáveis** durante o processo licitatório e insuficientes para levar à desclassificação da licitante. Nessa esteira, o Tribunal tem jurisprudência consolidada no sentido de que a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, adotando de ‘formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados’: **A existência de erros materiais ou omissões nas planilhas de custos e preços das licitantes não enseja desclassificação antecipada das respectivas propostas**, devendo a Administração contratante realizar diligências junto às licitantes para a devida correção das falhas, desde que não seja alterado o valor global proposto. (Acórdão nº 2162/2021-Plenário) (g.n.)”*

Outros precedentes do TCU corroboram para o saneamento e a aceitação de propostas, desde que mantido o valor ofertado, mesmo com a correção:

Acórdão 2546/2015-TCU-Plenário, relator Ministro André de Carvalho: *Erro no preenchimento da planilha de formação de preço do licitante não constitui motivo suficiente para a desclassificação da proposta quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado.*

Acórdão 1811/2014-TCU-Plenário, relator Ministro Augusto Sherman: *É importante frisar que o art. 3º da Lei 8.666/93, ao prever a possibilidade de realização de diligências, expressamente vedou a inclusão de novo documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta.*

O TCU também entende que a correção que não altere o valor global da proposta não configura apresentação de informações ou documentos novos vedados pela lei, mas apenas o detalhamento do preço já fixado na disputa de lances ou comparação de propostas. Nessa linha:

Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas.

meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes.

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo não se furtou a analisar matéria análoga (Processos: 00010885.989.100015261.989.18-0). No julgamento, a Fiscalização do TCE/SP teceu alguns apontamentos que merecem destaque *a referida planilha tem caráter acessório e que poderia eventualmente a falha ser sanada já que não modifica o preço ofertado, o descumprimento da exigência constitui mera irregularidade que **não implica necessariamente na desclassificação da proposta vencedora***". (g.n.)

E, repita-se: ainda que houvesse vício sujeito a verificação, a dúvida sobre a informação da proposta **deveria ser objeto de diligência**, na forma do art. 12, III e art. 64, I, da Lei 14.133/21.

Assim, a decisão proferida pelo Pregoeiro em classificar a empresa SOBERANA, vai ao encontro do princípio da eficiência preconizado na Emenda Constitucional nº 19, ao reconhecer a competitividade e valorizar o interesse público na busca da proposta mais vantajosa.

Assim, o ato decisório que culminou com a classificação da licitante SOBERANA está, sem dúvida, alinhado com o objetivo pretendido pela Administração.

Por fim, vejamos o posicionamento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

"O formalismo da Lei de Licitações não pode transformar-se em autônomo, pretendendo localizar a rigorosa compatibilidade entre o mundo dos fatos e o texto escrito de uma Lei... Aplicar a Lei nº 8.666/93 consiste numa mera atividade mecânica, derivada da simples intelecção do sentido das palavras. É necessário compreender os valores veiculados através do diploma, verificar os fins a serem atingidos e escolher a solução mais compatível com todos os princípios jurídicos consagrados pelo Direito Brasileiro (FILHO, Marçal Justen; Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos; 10ª Ed.; Direito Administrativo, Página 65)(...)" (TCE/SP processo 886/002/04)

III. DA CONCLUSÃO

Os argumentos apresentados demonstram que o mérito do presente *mandamus*, se levado a efeito, conduziria a Administração Pública a não contratar a proposta mais vantajosa. Os fatos apresentados pela Representante revelam uma tendência de aumentar o rigor na análise dos documentos da licitação, o que vai de encontro à novel tendência não só dos tribunais de contas e da doutrina, como também dos tribunais superiores, de estabelecer o julgamento baseado no princípio do formalismo moderado, o qual, de acordo com ODETE MEDAUAR, "se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo" (Direito Administrativo Moderno, Revista dos Tribunais, edição, p. 195).

Deveras, o Pregoeiro espera ter prestado todas as informações necessárias ao deslinde do mérito.

[i] [1] Fl. 31 – Edital – Preâmbulo: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO E ALIMENTAÇÃO HOSPITALAR VISA OFORNECIMENTO DE DIETAS GERAIS, DIETAS ESPECIAIS, FÓRMULAS E MÓDULOS DESTINADAS A PACIENTES, ACOMPANHAM RESIDENTES E DEMAIS USUÁRIOS AUTORIZADOS, ENGLOBANDO A OPERACIONALIZAÇÃO, DESENVOLVIMENTO DE TCS ATIVIDADES DE PRODUÇÃO, TRANSPORTE, PORCIONAMENTO, DISTRIBUIÇÃO DE FÓRMULAS E MÓDULOS E ATIVIDADES ADMINISTRATIVAS, PARA AS UNIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DA SAÚDE.

[2] STJ. REsp 402711 . “A impetrante, outrossim, não impugnou as exigências do edital ... Impossível, pelo efeito da preclusão, insurregir após o julgamento das propostas, contra as regras da licitação” (grifo nosso).

[3] STJ. ROMS 54907. “Nesse contexto, não era lícito à Administração Pública, após a aprovação dos candidatos nas provas objetiva e discursiva, introduzir inovação nas regras originais do certame ...”.



Anna Carolina Moreira

Assessor(a) IV

Em 01/08/2024, às 11:15.



Izis Zumyara Mirvana Damico

Diretor(a) de Departamento

Em 01/08/2024, às 14:50.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **107836020** e o código CRC **CF0C2C38**.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
9ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
Viaduto Dona Paulina, 80, 8º andar - sala 805/806, Centro - CEP
01501-020, Fone: 3242-2333r2028, São Paulo-SP - E-mail:
sp9faz@tjsp.jus.br
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: **1022724-79.2024.8.26.0053**
Classe - Assunto: **Mandado de Segurança Cível - Licitações**
Impetrante: **Rc Nutry Alimentação Ltda**
Impetrado: **Pregoeiro do Município de São Paulo - Srº Juliano Carvalho Dalapé e outro**

Tramitação prioritária

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **SIMONE GOMES RODRIGUES CASORETTI**

Vistos.

Acolho os embargos de declaração, pois na inicial apenas foi questionado o lote 1 da licitação, por isso, quanto aos demais, o procedimento prossegue.

Declaro a decisão e altero o terceiro parágrafo à fl. 524, no seguintes termos:

"Defiro a liminar para suspender a licitação, somente lote 01, do pregão eletrônico nº 830/2022/SMS, e determinar à impetrada que se abstenha de celebrar o contrato com o TERCEIRO INTERESADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA e, caso já tenha sido celebrado, determinar a suspensão da execução contratual."

No mais, está mantida a decisão.

Ao Ministério Público, após conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de junho de 2024.

SIMONE GOMES RODRIGUES CASORETTI

Juiz(a) de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ____ VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA COMARCA DE SÃO PAULO – ESTADO DE SÃO PAULO.

RC NUTRY ALIMENTAÇÃO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o número nº 11.164.874/0001-09, sediada na Avenida General Furtado Nascimento, nº 684 – conj. 51 e 52 – Bairro Alto de Pinheiros – CEP 05465-070, Município de São Paulo, Estado de São Paulo, consoante contrato social encartado (Doc 01), vêm, por seu advogado *in fine* assinado "ut" instrumento procuratório (Doc 02), com fulcro nos artigos 1º, 7º, inciso III da Lei 12.016/2009 c/c da Lei 8.666/93 e artigo 5º LXIX do Pergaminho Constitucional impetrar o presente

MANDADO DE SEGURANÇA C/C PEDIDO DE LIMINAR

contra o ato do **SR. JULIANO CARVALHO DALAPÉ – AUTORIDADE COATORA E PREGOEIRO**, do **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**, pessoa jurídica de direito público, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 46.395.000/0001-39, sediada no Viaduto do Chá, nº 15, Centro, CEP 01002-020, Município de São Paulo, Estado de São Paulo, e **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 17.233.154/0002-07, sediada na Rua Coronel Irineu de Castro, nº 43 – sala 1002, Jardim Anália Franco, CEP: 03333-050, município de Saçao Paulo, Estado de São Paulo, pelos fatos e fundamentos jurídicos que pede *venia* para expor:

I - DOS ESCLARECIMENTOS PRÉVIOS

Diante da inércia da Administração Pública, por força do princípio da inafastabilidade da jurisdição, cabe ao Poder Judiciário a revisão do ato quando eivado de ilegalidade ou abuso de poder. Inicialmente cabe destacar que se

Ademais, não há que se falar em exaurimento da via administrativa, vez que o reconhecimento deste direito independente do esgotamento da via administrativa, segundo o princípio da inafastabilidade do controle judicial.

O presente mandado de segurança tem como objeto atacar a decisão do Pregoeiro Sr. Juliano Carvalho Dalapé, que não observou o regramento disposto no instrumento convocatório, vez que o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** não cumpriu as exigências editalícias no certame Pregão Eletrônico nº 830/2022/SMS, sendo que permanecendo a decisão de habilitação ocasionará prejuízos irreparáveis. Daí a razão para impetrar o presente *mandamus*.

O Município de São Paulo, por intermédio da Secretaria Municipal de Saúde- SMS publicou o Edital de Licitação na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO nº 830/2022/SMS, do tipo MENOR PREÇO, cujo objeto é a “PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO E ALIMENTAÇÃO HOSPITALAR VISANDO O FORNECIMENTO DE DIETAS GERAIS, DIETAS ESPECIAIS, FÓRMULAS E MÓDULOS DESTINADAS A PACIENTES, ACOMPANHANTES, RESIDENTES E DEMAIS USUÁRIOS AUTORIZADOS, ENGLOBANDO A OPERACIONALIZAÇÃO, DESENVOLVIMENTO DE TODAS AS ATIVIDADES DE PRODUÇÃO, TRANSPORTE, PORCIONAMENTO, DISTRIBUIÇÃO DE FÓRMULAS E MÓDULOS E ATIVIDADES ADMINISTRATIVAS, PARA AS UNIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DA SAÚDE”, conforme edital anexo (Doc 03).

A sessão pública foi designada para o dia 01/02/2024, sendo que, após a disputa do pregão, o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, sagrou-se vencedora do Lote 01.

O Sr. Pregoeiro Juliano Carvalho Dalapé, então, declarou a habilitação do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, ignorando diversos erros na documentação apresentada pela empresa, o que deveria levar na sua inabilitação, o que será demonstrado adiante.

Todavia, vale ressaltar que a **IMPETRANTE** interpôs Recurso Administrativo em face da habilitação do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, contudo a

Administração Pública Municipal de São Paulo, por meio de seu Pregoeiro Sr. Juliano Carvalho Dalapé, achou por bem não dar provimento a peça recursal da **IMPETRANTE**, e em decorrência disso adjudicou e homologou o Lote 01 ao **TERCEIRO INTERESSADO**. fls. 3

Assim sendo, esgotou-se a esfera administrativa, restando somente a **IMPETRANTE** se socorrer ao Poder Judiciário.

II – DAS RAZÕES EM FACE DA CLASSIFICAÇÃO DA LICITANTE SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA

Preliminarmente, insta esclarecer que o presente Mandado de Segurança, tem o fito de atacar a decisão do Pregoeiro Sr. Juliano Carvalho Dalapé, que adjudicou e homologou o Lote 01 ao **TERCEIRO INTERESSADO**, sendo que os documentos habilitatórios por ele apresentados, bem como sua proposta, se encontram em desconformidade com as exigências do instrumento convocatório, o que será a seguir explanado, aduzido e ao final requerido:

a) DO CONTRATO SOCIAL

Preliminarmente, e por óbvio o instrumento convocatório em seu item 10.1 disciplina que:

*“10.1. Caso atendidas as condições de participação, a habilitação do licitante será verificada por meio do SICAF, nos documentos por ele abrangidos em relação à habilitação jurídica, à regularidade fiscal e trabalhista, e à qualificação econômica financeira, **desde que estejam válidos e atualizados.**” (G.N.).*

Note-se que é obrigação de qualquer licitante apresentar documentos atualizados de seus dados cadastrais, sendo certo que o Código Civil também disciplina a questão em seu artigo 1.150, conforme abaixo:

“Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.”

INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA,⁴ apresentou contrato social registrado em 13/11/2023 (Doc 04), sendo certo que a empresa possui nova alteração do contrato social datada e registrada em 31/01/2024 na Junta Comercial Paulista, consoante documento anexo (Doc 05), bem como a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (Doc 06)

Insta esclarecer que qualquer alteração no contrato social com o seu devido registro no órgão competente, anula o contrato social anterior, o que por si só invalida todos os documentos apresentados pelo TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA no presente certame.

Ora, o Código Civil é cristalino, ao declinar que a empresa deve manter seus dados cadastrais atualizados, não só na esfera judicial, e sim para todos os atos comerciais em que ela atua, sendo certo que no presente caso o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** apresentou contrato social inválido, vez que o novo contrato social altera e modifica as cláusulas do contrato social em que é objeto da presente contestação.

É de bom tom lembrar que no presente caso, ao deixar de apresentar o contrato social em vigor, a licitante descumpriu o item 10.2.1.3, que traz em seu bojo:

*“10.2.1.3. No caso de sociedade empresária ou empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELI: ato constitutivo, estatuto ou **contrato social em vigor**, devidamente registrado na Junta Comercial da respectiva sede, acompanhado de documento comprobatório de seus administradores; “. (G.N).*

Exsurge ainda dizer que a decisão do Pregoeiro Juliano Carvalho Dalapé, sequer enfrentou a questão do contrato social em sede de Recuso Administrativo, sendo certo que se limitou apenas a analisar os atestados de capacidade técnica da empresa.

Dessa forma, o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, descumpriu a exigência inerente ao item 10.2.1.3 do edital, o que deve em decorrência disso ser inabilitada.

b) DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA

No que se refere a exigência contida no item 10.2.3.1⁵, também deve ser inabilitado o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** em questão, vez que também foi descumprido.

Compulsando os autos, nota-se que os atestados de capacidade técnica apresentados, mesmo somados, não comprovam o fornecimento de 50% (cinquenta por cento) exigidos pelo edital, senão veja-se:

*“10.2.3.1. Atestado(s) emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome do licitante, que comprovem quantitativos razoáveis, assim considerados de **50% (cinquenta por cento)** da execução pretendida, comprobatórios de aptidão para desempenho de atividades pertinentes e compatíveis com o objeto desta licitação.*

10.2.3.1.1. Os atestados deverão conter:

- a) Prazo contratual, datas de início e término.
- b) Local da prestação dos serviços.
- c) Natureza da prestação dos serviços.
- d) Caracterização do bom desempenho do licitante.
- e.1) Considerando que a parcela de maior relevância, trata-se de **fornecimento de alimentação infantil e adulto**, sendo considerado 50% (cinquenta por cento) da execução pretendida, temos abaixo o quantitativo a ser solicitado por lote:

	QUANTIDADE	LOTE 1	LOTE 2	LOTE 3	LOTE 4	LOTE 5	LOTE 6
1 - PACIENTE INFANTIL (01 A 12 ANOS)	REFEIÇÃO	18.618	18.732	43.920	14.676	19.620	8.868
3 - PACIENTE ADULTO	REFEIÇÃO	304.175	274.974	635.040	294.720	390.480	262.860

Tendo em vista que o instrumento convocatório exige no mínimo 50% da quantidade a ser fornecida, o TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, não comprovou o fornecimento, sendo certo que os atestados de capacidade técnica apresentados não comprovam o item “paciente infantil (01 a 12 anos), o qual requer para lote 01 ao qual a licitante foi classifica no montante de 18.618 refeições.

comprovação por meio de atestados de capacidade técnica é de 9.309 refeições, ou seja 50% de 18.618 refeições definidas no instrumento convocatório.

Ocorre que somados os atestados apresentados somam apenas 3.972 refeições, ou seja, não atingiu o mínimo a ser comprovado, consoante demonstração abaixo:

- Atestado do Instituto Acqua do Hospital Regional de Balsas, é de refeição de paciente adulto (não comprova o item de paciente infantil) (Doc 07);
- Atestado do Instituto Acqua do Hospital Macrorregional Tomás Martins, é de refeição de paciente adulto (não comprova o item de paciente infantil) (Doc 08);
- Atestado do Instituto Acqua do Hospital Dr. Carlos Macieira, é de refeição de paciente adulto (não comprova o item de paciente infantil) (Doc 09);
- Atestado do Instituto Acqua datado de 09/03/2023, é de refeição de paciente adulto (não comprova o item de paciente infantil) (Doc 10);
- Atestado da Fundação ABC do Complexo Hospitalar Municipal de São Caetano do Sul datado de 25/08/2023, do Hospital Albert Sabin e Upa Julio Marcucci Sobrinho é de refeição de paciente adulto (não comprova o item de paciente infantil) (Doc 11);
- Atestado da Fundação ABC do Complexo Hospitalar Municipal de São Caetano do Sul datado de 25/08/2023, do Hospital Maria Braidó, Macia Braidó, e Zerbini Casa da Gestante, comprova o fornecimento para paciente infantil (Doc 12) somente para:

Dieta geral por mês: 1.801

Dieta leve por mês: 367

Total 2.168

- Atestado do Hospital das Clínicas Dr. Radamés Nardini comprova o fornecimento para paciente infantil (Doc 13) somente para:

Dieta geral por mês: 1.585

Caps infantil: 231

Total 1.796

Como se vê apenas dois atestados são de refeições de paciente infantil (01 a 12 anos), sendo eles:

Fundação ABC (Hosp Maria Braido, Macia Braido, e Zerbini Gestante).....2.168

Hospital das Clínicas Dr. Radamés Nardini.....1.796

Total de refeições comprovadas.....3.964

Restou claro e devidamente comprovado que o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, não comprovou 50% de atestado de fornecimento de refeição para paciente infantil, consoante o quadro abaixo:

Atestados Somados	Número de Refeições Edital	Comprovação 50%
3.964	18.618	9.309

c) DO ATESTADO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA

Diferentemente do item anterior, o edital além de exigir os atestados de capacidade técnica, também exige outro documento, sendo ele: Atestado de Responsabilidade Técnica (ART), consoante o item 10.2.3.4 do instrumento convocatório:

“10.2.3.4. Apresentar Atestado de Responsabilidade Técnica em vigor da empresa proponente, exercida por um profissional habilitado, emitido pelo respectivo Conselho de Classe.”.

Nessa seara, o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, também descumpriu a exigência, vez que conforme o item 18.3 do instrumento convocatório declina em seu bojo que os documentos que não constam prazo de validade em seu teor, serão aceitos aqueles emitidos 06 (seis) meses anteriores à data de abertura, senão veja-se:

“18.3. Os documentos deverão estar com seu prazo de validade em vigor. Se este prazo não constar de lei específica

ou do próprio documento, será considerado o prazo de validade de 06 (seis) meses, a partir da data de sua expedição.”.

O edital é cristalino em determinar que os documentos apresentados que não tragam em seu corpo o prazo de validade, será considerado o interregno de 06 meses.

Ocorre que o Atestado de Responsabilidade Técnica em nome da nutricionista Fernanda Izabel Galego, é datado de 22/08/2022 (Doc 14), ultrapassando assim o prazo de 06 meses, o que faz com que a licitante deva ser desclassificada.

d) DO BALANÇO PATRIMONIAL E DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS

No que se refere à exigência editalícia disposta no item 10.2.2.1 e seus respectivos sequenciais, o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, não merece melhor sorte a fim de obter a habilitação, vez que a sua documentação contábil está irregular, consoante os termos e fundamentação abaixo:

Preliminarmente, a empresa não cumpriu a regra contábil, segundo do Comitê de Pronunciamentos Contábeis para Pequenas e Médias Empresas (Doc 15), no qual traz em seu item 3.17, que conjunto de demonstrações contábeis completo engloba:

“3.17 O conjunto completo de demonstrações contábeis de a entidade deve incluir todas as seguintes demonstrações:

(a) balanço patrimonial ao final do período.

(b) demonstração do resultado do período de divulgação.

(c) demonstração do resultado abrangente do período de divulgação. A demonstração do resultado abrangente pode ser apresentada em quadro demonstrativo próprio ou dentro das mutações do patrimônio líquido. A demonstração do resultado abrangente, quando apresentada separadamente, começa com o resultado do período e se completa com os itens dos outros resultados abrangentes.

(d) demonstração das mutações do patrimônio líquido para o período de divulgação.

(f) notas explicativas, compreendendo um resumo das políticas contábeis significativas e outras informações explanatórias.” (G.N)

Como se v, a licitante não apresentou os itens (c), (d) e (f) exigidos pelo CPC, com isso por exemplo não explica pontos importantes de seu demonstrativo contábil, como por exemplo:

Adiantamento aos fornecedores no valor de R\$ 3.718.743,05, vez que este valor é mais da metade do lucro líquido da empresa R\$ 7.588.467,10, e assim sendo como se sabe o adiantamento ao fornecedor é um dispêndio que será suprido por uma compra de insumo, prestação de serviços etc, o qual originará custo ou despesa no futuro, e em decorrência disso salta aos olhos que um valor tão expressivo é destinado a adiantamento ao fornecedor.

Não por menos a antecipaco de lucros aos sócios no valor de R\$ 864.300,00 sem os demais itens que compõe o conjunto completo de demonstrativos contábeis, em relevância a nota explicativa não se vislumbra um entendimento do motivo que a licitante deixou como adiantamento em sua contabilidade o valor de R\$ 864.300,00 de antecipaco de lucros, por definição contábil este valor deveria deduzir do patrimnio líquido, uma vez que já foi disponibilizado aos sócios.

Para piorar ainda mais, em análise contábil que chama bastante atenção é o valor de R\$ 2.110.000,00 referente títulos a receber a longo prazo sem nota explicativa, e assim sendo  impossível classificar a natureza de tal direito, ou ainda também verificar a alocação correta deste suposto direito.

Não obstante a isso, as aplicações financeiras da licitante subiram de forma considerável de um ano para o outro, contudo sem as notas explicativas  inviável a análise contábil do balanço e demonstrações contábeis.

Ainda nesta esteira o item 10.2.2.1 do edital disciplina o seguinte:

“10.2.2.1. **Balanço patrimonial e demonstrações contábeis** do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa,

vedada sua substituição por balanço ou balancetes provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de três meses da data de apresentação da proposta; “.

Ao passo que o edital exige “demonstrações contábeis”, vale ressaltar que estas estão estritamente ligadas às notas explicativas que constam do Comitê de Pronunciamentos Contábeis para Pequenas e Médias Empresas (Doc 15), no qual traz em seu item 3.17, alínea (f), supramencionada.

Dessa forma, as demonstrações contábeis apresentadas pelo **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** estão prejudicadas, vez que não se prestam, tendo sido apresentadas irregularmente, sendo certo que as notas explicativas não acompanharam as demonstrações contábeis, devendo ser desclassificada e/ou inabilitada.

e) **DA PROPOSTA**

Vale dizer que todas as licitantes apresentaram proposta regularmente, com exceção do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**.

A proposta readequada deve ser desclassificada, vez que padece de vícios e máculas insanáveis, aos quais não foram observados, conforme passa a aduzir.

O item 11.5 determina que propostas apresentarem irregularidades devem ser desclassificadas, senão veja-se:

“11.5. Serão desclassificadas as propostas que não atenderem às exigências essenciais deste Edital e seus Anexos, bem como as omissas e as que apresentem irregularidades ou defeitos capazes de dificultar o julgamento.” (G.N)

É o caso do presente certame licitatório, vez que o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO**

O Edital determina no Anexo I - Termo de Referência, o seguinte no item 6:

		HMTS	HMARS	HMWP	HMCC	HMMD	HMFMPR	HMACN	HMAZ	HMIPG	HMJSH	UPA CL	HMBM
Tipo de Posto	Unidade Medida	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada	Quant. estimada
Banco de leite*	Posto Dia	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0	1
Posto básico diurno	Posto Dia	0	0	0	0	1	0	0	1	0	0	0	1
Posto I diurno	Posto Dia	0	1	1	1	0	0	1	0	1	1	0	0
Posto II diurno	Posto Dia	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0
Posto básico noturno	Posto Dia	0	1	1	1	1	1	0	1	1	1	0	1
Posto I noturno	Posto Dia	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0
Posto II noturno	Posto Dia	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

As estimativas abaixo referem-se ao tipo de posto de serviços de dietas especiais

• **Posto diurno I*

Quantidade de profissionais para o Posto de Serviço de Dietas Especializadas/Lactário						
Funções	Básico Diurno	Diurno I	Diurno II	Básico Noturno	Noturno I	Noturno II
Nutricionista	1	1	1	0	0	0
Lactarista	1	1	2	0	1	2
Auxiliar de lactarista	0	1	2	0	1	2

Nota-se claramente que o Hospital Municipal Dr. Fernando Mauro Pires da Rocha, pertencente ao lote 1, possui o posto Diurno I para o Banco Leite, e neste posto estão contemplados os seguintes profissionais: 01 nutricionista, 01 lactarista e 01 auxiliar de lactarista, nos termos do Anexo I – Termos de Referência supramencionado.

Ocorre que, o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, cometeu erro grave e insanável na apresentação da planilha de custos, o qual torna a proposta maculada.

Explicando melhor, a planilha de custos contém no item 5 o seguinte:

TOTAL ITEM 4					R\$ 475.020,00
ITEM 5. POSTO DE SERVIÇO - DIETAS ESPECIALIZADAS (LACTÁRIO)	Unidade de Medida	Quantidade	Custo	Valor	Valor
			Unitário (R\$)	Estimado Mensal	Estimado Anual
Banco de leite	Posto dia	1	R\$ 798,15	R\$ 798,15	R\$ 9.577,80
Posto básico diurno	Posto dia	0	R\$ 798,15	R\$ -	R\$ -
Posto I diurno	Posto dia	0	R\$ 1.127,11	R\$ -	R\$ -
Posto II diurno	Posto dia	1	R\$ 1.456,07	R\$ 1.456,07	R\$ 17.472,84
Posto básico noturno	Posto dia	1	R\$ 451,03	R\$ 451,03	R\$ 5.412,36
Posto I noturno	Posto dia	0	R\$ 901,00	R\$ -	R\$ -
Posto II noturno	Posto dia	0	R\$ 1.350,97	R\$ -	R\$ -
TOTAL ITEM 5					R\$ 32.463,00

fls. 12

É indubitável que há erro na multiplicação na aplicação da readequação da planilha de custos, o que por si só afeta consideravelmente o valor final da proposta readequada.

Note-se que no Posto do Banco de Leite o valor unitário diário é de R\$ 798,15, bem como o valor estimado mensal é o mesmo, ou seja, R\$ 798,15, ou seja, não houve a multiplicação do valor diário pela quantidade de dias mensal,

Ainda se verifica que no Posto II Diurno, ocorreu o mesmo erro, sendo que o valor diário apresentado é idêntico ao valor mensal, isto é R\$ 1.456,07.

Por fim e não menos pior o mesmo se sucede na apuração do Posto Básico noturno, que por seu turno, não foi aplicada a multiplicação sendo iguais o valor diário e o valor mensal no importe de R\$ 451,03.

Nessa senda, o valor total do item 5 é de míseros R\$ 32.463,00, o que está incorreto e em decorrência disso afeta o valor final da proposta.

Ora, tais erros compromete integralmente o valor final da proposta, sendo que apuradas as devidas correções realizadas pela ora **IMPETRANTE**, sendo certo que o valor do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, para tal item é de R\$ 973.890,00, veja-se abaixo:

5. Posto de Serviço - Dietas Especializadas (Lactário)	Unidade de Medida	Quant. Mensal Estimada	Valor Unitário (R\$)	Valor Estimado Mensal (R\$)	Valor Estimado Anual (R\$)
Banco de Leite	Posto/dia	1	R\$ 798,15	R\$ 23.944,50	R\$ 287.334,00
Posto Básico - Diurno	Posto/dia		R\$ 798,15	R\$ -	R\$ -

Posto I - Diurno	Posto/dia	1	R\$ 1.127,11	R\$ -	R\$ -
Posto II - Diurno	Posto/dia	1	R\$ 1.456,07	R\$ 43.682,10	R\$ 524.185,20
Posto Básico - Noturno	Posto/dia	1	R\$ 451,03	R\$ 13.530,90	R\$ 162.370,80
Posto I - Noturno	Posto/dia		R\$ 901,00	R\$ -	R\$ -
Posto II - Noturno	Posto/dia		R\$ 1.350,97	R\$ -	R\$ -
TOTAL 5 - ITEM 01 - GRUPO B				R\$ 81.157,50	R\$ 973.890,00

Como dito alhures, com as devidas correções, a proposta final do TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA alcança o valor total geral de R\$ 15.481.427,10, consoante quadro abaixo demonstrativo, veja-se

GRUPO B (ITEM 2)		TOTAL
Total Geral Mensal Estimado (1 a 5)		R\$ 29.946,74
Total Geral Anual Estimado (1 a 5)		R\$ 359.360,88

TOTAL GERAL (GRUPO A + B)		TOTAL
Total Geral Mensal Estimado		R\$ 162.579,80
Total Geral Anual Estimado		R\$ 1.950.957,54

TOTAL GERAL LOTE 1		TOTAL
Total Geral Mensal Estimado		R\$ 1.290.118,93
Total Geral Anual Estimado		R\$ 15.481.427,10

Exsurge dizer, que a licitante apresentou proposta readequada no valor final de R\$ 14.539.999,98, contudo realizando as correções o valor correto da proposta readequada é de R\$ 15.481,427,10 consoante apurado pela ora IMPETRANTE.

Dessa forma restou de maneira cristalina que tal conduta trouxe prejuízos aos demais licitantes, vez que com as devidas correções o valor da ora IMPETRANTE é inferior ao da suposta vencedora, vez que seu lance é de R\$ 15.000.000,00, ou seja, é preço mais vantajoso.

Por ser insanável, com erro grosso, bem como levou a erro o julgamento das propostas, tem-se que o item 11.5 do instrumento convocatório restou afrontado, devendo o TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA ser desclassificado.

É de bom tom lembrar que a Administração Pública está estritamente vinculada ao edital de convocação elaborado por ela mesma,

III - DOS FUNDAMENTOS

A Constituição Federal preceitua como princípio básico para a Administração Pública, no seu artigo 37, *caput*, *in verbis*:

*"A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte: ..." (grifo nosso).*

A positivação dos direitos individuais constitui elemento fundamental para a sua obrigatoriedade e imperatividade. Essa consagração positivada dos direitos do homem é uma garantia de que se reconhece, na Carta Magna, uma relação jurídica entre governo (sujeito ativo) e o Estado e suas autoridades (sujeitos passivos). Esses direitos são os instrumentos, procedimentos e instituições destinados a assegurar o respeito, a efetividade do gozo e a exigibilidade dos direitos individuais.

Não obstante a isso há clara afronta aos princípios da legalidade, eficiência, razoabilidade e proporcionalidade, e isto é mais do que necessário para justificar o mandado de segurança.

O procedimento licitatório há de ser pautado por todos os princípios que regem a Administração Pública, e especialmente aqueles insculpidos no artigo 37 do Pergaminho Constitucional e isto não foi observado pelo **IMPETRADO**, sendo certo que não observou os diversos erros supramencionados a fim de frustrar o caráter competitivo da licitação, principalmente no que diz respeito à Proposta de Preços, sendo certo que o valor proposto pela **IMPETRANTE** é menor e mais vantajoso para a Administração Pública..

IV - DA CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR

Em se tratando de mandado de segurança, é imperativo ter presente o preenchimento dos seus pressupostos, dentre os quais a ilegalidade do ato coator ou o abuso do poder.

Entende-se como ato de autoridade pública toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados, no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las. fls. 15

Por sua vez, autoridade pública é aquela competente para praticar atos administrativos decisórios, os quais se ilegais ou abusivos, são suscetíveis de impugnação por mandado de segurança quando ferem direito líquido e certo, o que ocorreu no presente caso.

A expressão “direito líquido e certo” é herdeira do termo “direito certo e incontestável”, previsto na Constituição de 1934. É definido como direito manifesto evidente.

Cretella Júnior visualiza a liminar no mandado de segurança de uma forma interessante. Observa ele: “Se o mandado de segurança é o remédio heróico que se contrapõe à auto-executoriedade, para cortar-lhes os efeitos, a medida liminar é o pronto socorro que prepara o terreno para a segunda intervenção, enérgica (como é evidente), porém, mais cuidadosa do que a primeira.” (Comentários às leis do mandado de segurança, cit., pág. 188).

Para a concessão da liminar devem concorrer dois requisitos legais, ou seja, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido da inicial, *fumus bonis juris*, aqui consubstanciado nas disposições legais supracitadas, e a possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao direito da **IMPETRANTE**, *periculum in mora*.

No caso em comento, o direito da **IMPETRANTE** é patente em ver declarada a nulidade do ato que não foi observado que sua proposta é inferior a do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, posto que flagrantes são os vícios insanáveis que maculam o *decisum* administrativo, sendo imprescindível que outro seja proferido, ou seja, a adjudicação e homologação do Lote 01 à **IMPETRANTE**, vez que apresentou preço menor e mais vantajoso, bem como pelos inúmeros apontamentos deve ser desclassificado o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**.

O *fumus boni juris*, está evidente no direito da **IMPETRANTE** em ser declarada a sua habilitação, adjudicação e homologação no certame licitatório, ao qual está sendo restringida pela inobservância dos erros crassos da proposta do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE**

No que tange ao *periculum in mora*, está consubstanciado por sua vez na observância que permanecendo a decisão administrativa, a municipalidade de São Paulo, contratará com o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, ou seja, a demora para a concessão da prestação jurisdicional acarretará certamente enormes prejuízos não somente para a Administração Pública que contratará com outra licitante, bem como à **IMPETRANTE** que não celebrará o contrato com a municipalidade em questão.

Insta salientar que a **IMPETRANTE** está sendo cerceada de seu direito de contratar com o órgão municipal, vez que sua proposta é a mais vantajosa, bem como há erros evidentes na documentação e proposta do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**, em flagrante violação de lei ordinária, bem como afronta aos princípios constitucionais da Administração Pública.

Assim, considerando que é direito da **IMPETRANTE** contratar com a Administração Pública do Município de São Paulo e respeitado o princípio da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade e principalmente a vinculação ao instrumento convocatório, logo não mais restando qualquer tempo hábil para outras medidas, fica evidente, *data venia*, o *periculum in mora*, pois se a liminar não for deferida, e a municipalidade iniciará a execução de futuro contrato com outra licitante, **e assim sendo, tornar-se-á ineficaz a medida**, pois a **IMPETRANTE** não poderá executar e contratar, não restando alternativa que não seja a anulação da decisão administrativa da **IMPETRADA**, conforme os princípios norteadores da Administração Pública disciplinados no artigo 37 da Carta Magna.

Ex positis, após sábia e douta apreciação de Vossa Excelência, exímio julgador, é que requer que ponha um basta nesta situação abusiva, criada *contra legis*, pelo **SR. JULIANO CARVALHO DALAPÉ – PREGOEIRO**, do **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**, que não observou o direito da **IMPETRANTE**, **determinando liminarmente a suspensão do certame anulando os atos de habilitação, adjudicação e homologação do TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, determinando a adjudicação e homologação do certame em favor da IMPETRANTE.**

Caso não seja esse o entendimento de Vossa Excelência, requer alternativamente que seja concedida liminar a fim de que o Município de São Paulo suspenda a licitação em curso e também se abstenha de qualquer ato administrativo ensejador de qualquer celebração de contrato com o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** até que seja julgado o presente *mandamus*. fls. 17

Ademais a concessão da liminar paralisando os atos futuros administrativos, não ocasionará prejuízos para a Administração Pública do município de São Paulo, à medida que o objeto licitado tem contrato administrativo em curso, ou seja, não haverá perigo de desabastecimento, ao contrário o município paulista terá a oportunidade de contratar com a **IMPETRANTE**, que por seu turno apenas deseja exercer seu direito previsto em legislação pátria, objetivando o interesse público.

V – DA CONCLUSÃO

Quando editada a Lei de Licitações, pôs-se em destaque a forte disciplina formalista albergada pelo legislador. As exigências acerca da forma devem ser rigorosamente cumpridas por todos os envolvidos, sob pena de inabilitação ou desclassificação automáticas do licitante interessado.

Constatada a irregularidade, a Administração Pública tem o dever de examinar se houve infração ao interesse público ou comprometimento à competitividade do certame.

É imperioso apurar que os defeitos e vícios aqui relatados, os quais afetam grandemente a competitividade e igualdade entre os licitantes. A solução é a desclassificação do **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**.

Não se pode olvidar que, há o risco para a Administração Pública na futura contratação de licitantes que ao apresentarem documentos NÃO cumprem os pressupostos editalícios.

Nessa senda, a Administração Pública deve considerar como eivada de defeito relevante a documentação, bem como a proposta, e ainda a planilha de preços apresentada pelo **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA**.

Não obstante a isso a licitante demonstra total descaso com a Administração Pública e notoriamente intenta engodar a erro crasso.

Destarte, a municipalidade de São Paulo tem a obrigação de acautelar os pacientes que serão beneficiados pela contratação do objeto do presente certame, sendo assim deve ser inabilitado o **TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** em questão.

VI - DOS PEDIDOS

Isto posto, requer de Vossa Excelência, se digne:

- 1 – Conceder liminar *inaudita altera parte*, para determinar **a suspensão do certame anulando os atos de habilitação, adjudicação e homologação do TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, determinando a adjudicação e homologação do certame em favor da IMPETRANTE. ou alternativamente;**
- 2 – Conceder liminar *inaudita altera parte*, **suspendendo a licitação em curso e também que a Administração Pública de São Paulo se abstenha de qualquer ato administrativo ensejador de qualquer celebração de contrato com o TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA até que seja julgado o presente *mandamus*;**
- 3 – No caso de já ter sido realizado o contrato administrativo com o **o TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, requer a suspensão da execução contratual;**
- 4 – A concessão da segurança para determinar a invalidação da adjudicação e homologação da licitação ao **o TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, ou alternativamente;**
- 5 – A liminar *inaudita altera parte*, a fim de que a Administração Pública se abstenha de contratar com o **o TERCEIRO INTERESSADO SOBERANA SERVIÇOS DE REFEIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, até o final do julgamento do presente mandado de segurança;**

6 – Notificar a autoridade coatora, no endereço apontado no frontispício da presente, para no prazo legal, prestar as informações que julgar conveniente;

fls. 19

7 – A intimação do município de São Paulo, na pessoa do ilustríssimo Prefeito Municipal, para integrar a lide como litisconsorte passivo;

8 – A intimação do representante judicial do município de São Paulo (Procurador Municipal) da decisão liminar;

9 – Seja intimado o ilustre representante do Ministério Público de cúpula para se pronunciar no prazo legal;

10 – E ao final, seja julgado totalmente procedente o *writ*, confirmando a liminar, sendo concedida a segurança pleiteada para declarar a nulidade dos atos da autoridade coatora, que não os ditames do edital, violando o direito de preferência da **IMPETRANTE**, e ainda por afrontar os princípios norteadores da Administração Pública, bem como o princípio de vinculação ao Instrumento Convocatório e da legalidade, a fim de que sejam notificados os **IMPETRADOS**.

Protesta e requer provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente pelo depoimento pessoal dos representantes legais dos **IMPETRADOS**, oitiva de testemunhas, prova pericial, juntada de documentos, e todas as outras necessárias ao esclarecimento do feito.

Dá à causa o valor de R\$ 10.000,00 para efeitos fiscais.

Termos em que,
Pede deferimento.

São Paulo, 05 de Abril de 2024.

ARIDES DE CAMPOS JUNIOR
OAB/SP 315.195

DA ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE QUANTIDADES NOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA

Alega a Impetrante/RC NUTRY que a empresa vencedora – SOBERANA – não teria cumprido a quantidade mínima exigida no edital para o Lote 1, segmento “paciente infantil”.

Isso porque o edital estabeleceu a regra de aferição da capacidade técnica (fl. 46 dos autos) baseada na análise quantitativa mínima de 50% do objeto licitado. Logo, a exigência editalícia (para o Lote 1, “paciente infantil”) é de 18.618 refeições. Vejamos:

e.1) Considerando que a parcela de maior relevância, trata-se de **fornecimento de alimentação infantil e adulto**, sendo considerado 50% (cinquenta por cento) da execução pretendida, temos abaixo o quantitativo a ser solicitado por lote:

	QUANTIDADE	LOTE 1	LOTE 2	LOTE 3	LOTE 4	LOTE 5	LOTE 6
1 - PACIENTE INFANTIL (01 A 12 ANOS)	REFEIÇÃO	18.618	18.732	23.460	14.676	19.620	8.868
3 - PACIENTE ADULTO	REFEIÇÃO	304.175	282.174	209.880	294.720	390.480	262.860

Por certo, a Impetrante não explicou no *mandamus* que esta quantidade se refere ao fornecimento **ANUAL** e **não** ao fornecimento **mensal**. Portanto, qualquer cálculo das quantidades descritas nos atestados deverá guardar a mesma regra, ou seja, as quantidades deverão ser regular-se pela base **ANUAL**.

E todos os licitantes, inclusive a Impetrante, possuíam esta informação em SEI 095899636). Conforme colhido dos autos do processo, houve pedido de esclarecimento prévio à abertura da licitação a respeito, justamente, desta periodicidade do subitem 10.2.3.1.1, alínea “E.1” (“fornecimento de alimentação infantil e adulto”, fl. 46 e fl. 125 dos autos).

Vejamos:

Esclarecimento 26/12/2023 14:52:24

No item 10.2.3 da documentação relativa à qualificação técnica e seus subitens, traz as seguintes informações: e.1) e.2) PERGUNTAMOS: Esses quantitativos são referentes ao quantitativo ANUAL (12 meses) para cada lote, correto?

Resposta 26/12/2023 14:52:24

Referente ao pedido de esclarecimento da NUTRI & SAÚDE REFEIÇÕES COLETIVAS LTDA. - CNPJ Nº 05.081.979/0001-93, informo que o quantitativo a ser apresentado deverá ser : e.1) anual e.2) mensal Lembrando que, conforme consta: 10.2.3.1.2. A referida comprovação poderá ser efetuada pelo somatório das quantidades realizadas em tantos contratos quanto dispuser o licitante.

Considerando que apresentado pela empresa SOBERANA, a saber: Atestado emitido pela “Fundação do ABC” (de fls. 222/225), o qual foi validado em análise técnica, Examinemos:

Atestado emitido pela Fundação do ABC (fl. 228):

• PACIENTE INFANTIL - DIETA GERAL/MÊS

DESJEJUN	Unidade	259
COLAÇÃO	Unidade	259
ALMOÇO	Unidade	289
MERENDA	Unidade	259
JANTAR	Unidade	289
CEIA	Unidade	518
TOTAL		1.801

• PACIENTE INFANTIL - DIETA LEVE/MÊS

DESJEJUN	Unidade	49
COLAÇÃO	Unidade	46
ALMOÇO	Unidade	65
MERENDA	Unidade	49
JANTAR	Unidade	65
CEIA	Unidade	93
TOTAL		367

Observe Exa., que a quantidade é mensal e, portanto, para a correta apuração das quantidades descritas no atestado, é necessário que esta quantidade (1.801 + 367) seja multiplicada por 12 meses:

- $1.801 + 367 = 2.168 \times 12 \text{ meses} = \underline{\underline{26.016}}$ refeições/ano (dieta “paciente infantil”)

Assim, resumidamente, temos as seguintes quantidades ANUAIS:

Atestado	Quantidade Anual
Atestado emitido pela Fundação do ABC (fl. 228):	26.016 refeições

Ante o exposto e, em virtude do recálculo das refeições, é forçoso concluir que está correta a decisão proferida pelo Impetrado (Pregoeiro) de aceitar os atestados da empresa licitante SOBERANA.

- DA ALEGAÇÃO DE INVALIDADE DO ART DA NUTRICIONISTA

Alega a Impetrante que a licitante SOBERANA teria apresentado documento fora do prazo de validade, conforme se depreende do Atestado de Responsabilidade Técnica (ART) da Nutricionista (fl. 236) que, segundo a Impetrante, estaria vencido, a desatender o subitem 18.3 do edital.

A alegação não deve prosperar, uma vez que o documento apresentado pela empresa SOBERANA – ART – não possui prazo de validade expresse. E, ainda, a interpretação do art. 5º da Resolução CFN nº 576/2016 (alterada pela Resolução CFN nº 662/2020); e art. 9º da Resolução CFN nº 510/20212 levam à conclusão, s.m.j., de que o documento – ART – somente perderia sua validade se houvesse alguma alteração na titularidade ou na composição da responsabilidade técnica da empresa, o que não se tem notícia. *Mutatis mutandis*, o mesmo ocorre que a “certidão de inscrição municipal”: é um documento que não possui prazo de validade e, independentemente da data de sua expedição, continua válido exceto se houver modificação nas informações nele contidas.

Ademais, a principal certidão perante o Conselho Regional de Nutrição, qual seja, a Certidão de Registro e Regularidade – CRR – da pessoa jurídica (apresentada pela licitante SOBERANA) encontra-se atualizada, com data de validade até o dia 30/04/2024.

Ainda assim, se fosse o caso de invalidar a análise da ART apresentada, a Administração Pública, poderia realizar diligência esclarecedora para complementar esta informação.