

Pregão/Concorrência Eletrônica

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO AMAZONAS – CAMPUS MANAUS DISTRITO INDUSTRIAL (IFAM /CMDI).

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO N.º 05/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 23443.011660/2022-26

OBJETO: Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de preparo e fornecimento de refeições, sem dedicação exclusiva de mão de obra, mediante o regime de concessão não onerosa de espaço público do IFAM CMDI, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

CILEANE SANTOS DE ALBUQUERQUE, pessoa jurídica de direito privado devidamente estabelecida a Avenida Vera Cruz, nº 55B, Bairro: Lírio do Vale, Manaus/AM, CEP 69.038-270, E-mail: panificadora5paes.licitacoes@gmail.com, inscrita no CNPJ sob o nº. 29.639.073/0001-00, já devidamente qualificada no procedimento licitatório em epígrafe, com fulcro nas Leis 8.666/1993 e 10.520/2002, bem como nas demais legislações pertinentes à matéria, vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, impetrar razões de RECURSO ADMINISTRATIVO contra a decisão desta Comissão de Licitação que julgou habilitada e declarou vencedora do certame a licitante MR COMERCIO E SERVICO LTDA, entende-se que merece reforma tal decisão, visto que deixou de considerar a necessária cautela administrativa em suas contratações, não ocorrendo a diligência do valor ofertado pela licitante, a despeito de oferta manifestamente inexequível e por descumprimento de exigências editalícias, apresentando no articulado as razões de sua irrisignação.

I – DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS

A interposição do presente recurso é tempestiva, considerando o prazo de 03 (três) dias úteis para apresentar recurso, conforme previsão editalícia (11 – DOS RECURSOS) e Lei Federal n. 8.666/93 (art. 109), findando em 23/01/2024.

A empresa recorrente não venceu o certame, portanto, evidencia o interesse recursal.

A peça de irrisignação é proposta por empresa credenciada e participante do certame, o que atesta a sua legitimidade.

Presentes, portanto, os pressupostos recursais.

II – DOS FATOS SUBJACENTES

A Recorrente participou deste processo licitatório, na modalidade pregão eletrônico, tendo como objeto a "Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de preparo e fornecimento de refeições, sem dedicação exclusiva de mão de obra, mediante o regime de concessão não onerosa de espaço público do IFAM CMDI, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos."

A empresa MR COMERCIO E SERVICO LTDA, ora recorrida, foi declarada vencedora no certame. No entanto, o preço ofertado pela Recorrida, mostra-se inexequível e a mesma descumpriu exigências editalícias. Diante disto, a licitante, ora Recorrente, vem por meio deste, apresentar Recurso Administrativo requerendo seu recebimento e provimento total. A licitante Recorrida deve ser desclassificada, como será demonstrado a seguir, a partir de argumentos fáticos e jurídicos.

III – DA MANIFESTA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA OFERTADA PELA LICITANTE MR COMERCIO E SERVICO LTDA

O Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2023 do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas – Campus Manaus Distrito Industrial previa, em seu item 8.1. que "Encerrada a etapa de negociação, o pregoeiro examinará a proposta classificada [...], promovendo-se a desclassificação daqueles que [...] 8.4.4 apresentar preço manifestamente inexequível. Ainda, no item 8.5., o Edital é claro ao estabelecer que "Se houver indícios de inexequibilidade da proposta de preço, poderão ser efetuadas diligências [...]".

Dos excertos editalícios acima colacionados, fica evidente que, na hipótese de indícios de inexequibilidade de proposta, compete ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas – Campus Manaus Distrito Industrial, em um ato de prudência, por meio de sua Comissão de Licitações, presidida pelo Ilmo. Pregoeiro, realizar as diligências necessárias tendo em vista aferir se o valor ofertado é compatível com os valores e insumos praticados em mercado. Isso, para garantir que o objetivo maior da licitação, que é a obtenção da proposta mais vantajosa, ou seja, dos serviços com o melhor preço e qualidade de entrega, não seja frustrado no curso da contratação pela insuficiência ou inexperiência de recursos, por exemplo.

Há de ser em vista que as contratações públicas regidas ou não pela Lei 8.666/1993, usualmente tomam por base para definir a presunção de inexequibilidade o disposto no:

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

- a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou
- b) valor orçado pela administração.” (grifamos)

ITEM NOME EMPRESA LICITANTE VALOR GLOBAL FINAL
1 MULTICULTURAL EVENTOS LTDA R\$ 654.000,00
2 JASP COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA R\$ 708.000,00
3 MR COMERCIO E SERVICO LTDA R\$ 797.649,00
4 DEGUSTAR REFEICOES COLETIVAS LTDA R\$ 797.650,00
5 ANDREA DA COSTA FERREIRA LTDA R\$ 1.023.590,00
6 INSTITUTO NACIONAL VERITAS DE CULTURA LTDA R\$ 1.023.600,00
7 CILEANE SANTOS DE ALBUQUERQUE R\$ 1.066.180,00
8 TRISEVEN SERVICOS DE TERCEIRIZACAO LTDA R\$ 1.080.000,00
9 PALADARNUTRI LTDA R\$ 1.080.000,00
10 SAVVY SERVICOS LTDA R\$ 1.100.000,00
11 AMAZONIA BR SERVICOS ALIMENTACAO LTDA R\$ 1.150.000,00
12 QUALY NUTRI SERVICOS DE ALIMENTACAO LTDA R\$ 1.197.000,00
13 ELIZANGELA FONTELES GOMES R\$ 1.200.000,00
14 AJ REFEICOES LTDA R\$ 1.200.000,00
15 ELIFRANCK CARVALHO GOUVEA R\$ 1.259.000,00
16 MEGA COZINHA LTDA R\$ 1.320.000,00
17 FLORESTA EMPREENDIMENTOS LTDA R\$ 1.500.000,00
18 A L PINTO COSTA ALIMENTACOES E SERVICOS LTDA R\$ 1.560.000,00

VALOR MÁXIMO ESTIMADO PELA ADMINISTRAÇÃO R\$ 1.560.000,00
50% DO ESTIMADO R\$ 780.000,00
Média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor estimado R\$ 1.147.166,81
70% da média aritmética R\$ 803.016,77

Sob esta perspectiva, considerando que o valor global máximo aceitável definido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas – Campus Manaus Distrito Industrial era de R\$ 1.560.000,00 (um milhão, quinhentos e sessenta mil reais), o limite de presunção de exequibilidade estaria no valor de R\$ 803.016,77 (oitocentos e três mil, dezesseis reais e setenta e sete centavos).

No caso em tela, a proposta da licitante MR COMERCIO E SERVICO LTDA, no valor de R\$ 797.649,00 (setecentos e noventa e sete mil, seiscentos e quarenta e nove reais), estaria 51,13% abaixo do valor máximo estimado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas – Campus Manaus Distrito Industrial, discrepância esta que não pode passar despercebida aos olhos da Comissão de Licitações, dado o alto risco de frustração contratual neste cenário.

É no mínimo temerária a posição de admitir-se uma proposta de valor 51,13% inferior ao valor máximo aceitável pela Administração, sem ao menos realizar-se as devidas diligências para a confirmação de sua exequibilidade. As consequências de uma contratação em um cenário como este podem ser nefastas, levando à inexecução contratual, absoluta ou relativa, e também ao superfaturamento das demandas (para a cobertura de déficits do orçamento), com os prejuízos diretos ao órgão contratante e aos princípios básicos que regem as licitações e contratações públicas.

O Art. 48, II da Lei 8666/93 determina que as propostas com preços manifestamente inexequíveis sejam desclassificadas. Nos termos do dispositivo, deve-se entender por inexequibilidade a ausência de coerência entre os custos dos insumos com os custos de mercado e a incompatibilidade dos coeficientes de produtividade com a execução do objeto contratual. Portanto, a ideia legal de inexequibilidade volta-se para a insuficiência do preço para acobertar custos e possibilitar lucro.

Transcrevo a lição do Prof. Marçal Justen Filho:

“(…) Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexequibilidade comportam tratamento jurídico idêntico. Ao contrário, deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante, ainda que seu valor seja deficitário. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja - o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou”.

Ressalto que a legislação vigente ao caso em tela, faculta a Administração Pública a realização de diligência para “esclarecer ou complementar a instrução do processo, veda a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta”, envolvendo inclusive nesse contexto à comprovação da exequibilidade do lance/proposta ofertada, conforme dispõe o §3º do art. 43, da Lei 8.666/93.

Segundo o TCU, mediante a Súmula n.º 262/2010, “o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei n.º 8.666/93, conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta”.

Esta r. Comissão de Licitação, que é órgão colegiado responsável pela condução dos trabalhos relativos ao procedimento licitatório, encontrará por diversas vezes dificuldades, antes da tomada de decisão. Visando enfrentá-las e resolver a questão, esta Comissão precisará, em muitas situações buscar esclarecimentos, elucidar pontos

controversos, confirmar certas informações, realizar vistorias, ouvir opiniões de técnicos especializados, etc. Somente com a questão totalmente esclarecida, sem que paire dúvida alguma, é que poderá decidir com tranquilidade e certeza.

Tal medida pretende viabilizar a tomada de decisão com segurança pelo agente público, nos casos em que isso não é possível apenas com as informações existentes no processo, e privilegiar a competição mediante a manutenção na disputa de licitantes que tenham apresentado documentação/proposta omissa, incompleta ou até dissonante do já registrado.

Em razão desses objetivos, muito embora o enunciado legal faculte à comissão ou autoridade superior a promoção de diligência, afirma-se não existir competência discricionária da Administração para escolher entre realizar ou não a diligência, se houver dúvidas relevantes. A necessidade de melhor instruir o processo e possibilitar uma decisão segura determina a sua realização.

Ao facultar determinada conduta, a norma não pretende criar uma liberdade pessoal para alguém decidir, mas sim tornar possível que aquele que detém competência decisória, diante da situação concreta, escolha a melhor alternativa. Existe, assim, liberdade do agente apenas para definir, em face do caso concreto, a conveniência e a oportunidade de promover a diligência, mesmo porque a Lei não define taxativamente as hipóteses em que o procedimento deve ser adotado. Todavia, uma vez verificados dos pressupostos legais que legitimam sua realização (necessidade de esclarecer ou complementar a instrução do processo, sem promover a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta), há o dever da comissão ou da autoridade superior de realizá-la.

Portanto, a diligência será obrigatória sempre que for imprescindível para a tomada de decisão segura da Administração.

Nesse contexto, é imprescindível que seja realizada diligência a empresa MR COMERCIO E SERVICO LTDA para que, se assim desejar comprove a praticabilidade no mercado do lance ofertado para o PE n.º 05/2023, por intermédio de notas fiscais, contratos anteriormente celebrados, planilhas e documentos dos fornecedores dos insumos, enfim, que comprove que pratica (cobra) o preço no mercado, no prazo impreterível de 02 (duas) horas (item 8.8.), sob pena de não aceitação da proposta.

IV – DAS RAZÕES PARA DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA MR COMERCIO E SERVICO LTDA

A empresa MR COMERCIO E SERVICO LTDA, não atendeu as regras entabuladas no instrumento convocatório em seus itens 22.3.3. e 22.3.3.1. do Termo de Referência anexo ao Edital, deixando de apresentar documento obrigatório, INDO CONTRA A EXIGÊNCIA DO EDITAL, TORNANDO A LICITANTE INABILITADA.

22.3.3. Comprovação de capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade profissional Conselho Regional de Nutrição, detentor de atestado de responsabilidade técnica relativo à execução dos serviços que compõem as parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da contratação, a saber:

22.3.3.1. Para o Nutricionista: serviços de responsabilidade técnica de/para fornecimento de refeições. GRIFO NOSSO

A qualificação técnica pode ser assimilada como o conjunto de requisitos e condições que o licitante interessado em contratar com o ente público precisa apresentar. O artigo 30 da Lei 8.666/93 trouxe um rol de exigências que a Administração poderá dispor para fins de aferir a aptidão técnica do particular. No mesmo artigo 30, II, é disposto: "A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos". (grifou-se)

Este inciso deve ser interpretado conjuntamente com o § 3º do mesmo artigo, a saber: "Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior". (grifou-se)

Assim sendo, quando tratamos da capacidade técnica, devemos considerar que os requisitos devem ser especificamente atrelados ao objeto da contratação, de maneira a atender plenamente a necessidade da Administração.

A capacidade técnico-operacional envolve comprovação de que a empresa licitante, como unidade econômica agrupadora de bens e pessoas, já executou, de modo satisfatório, atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (TCU, 2010).

Capacitação técnico-profissional trata de comprovação fornecida pelo licitante de que possui, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior, ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviços de características semelhantes as do objeto licitado (TCU, 2010).

De acordo com Meirelles (2003, p. 56) tem-se que: Por meio desse documento o licitante e seu responsável técnico buscam comprovar experiência anterior na execução de atividades similares ao do objeto do certame e demonstrar que possui condições técnicas necessárias e suficientes para cumprir o contrato. Nas licitações realizadas, a comprovação de aptidão, sempre que exigida, será feita mediante atestado ou declaração de capacidade técnica.

Nesta seara, ao analisarmos criteriosamente os documentos de habilitação apresentados pela empresa MR COMERCIO E SERVICO LTDA, informamos que foram encontrados atestados de capacidade técnico-operacional em nome da empresa licitante, MAS NÃO FORAM encontrados atestados de capacidade técnico-profissional em nome de seu responsável técnico por execução de serviços semelhantes as do objeto licitado. (22.3.3.1. Para o

Nutricionista: serviços de responsabilidade técnica de/para fornecimento de refeições).

A recorrida não apresentou, conforme solicitado no item, qualificação profissional do responsável técnico, referente à execução de objeto de mesmas características às do objeto desta licitação.

A capacitação técnico-profissional de uma pessoa jurídica é representada pelo conjunto de acervos técnicos dos profissionais integrantes de seu quadro técnico.

Diante destes fatos, tão somente a desclassificação e exclusão do presente certame, é único remédio legal, pela desconformidade com os requisitos do Edital.

Considerando os princípios basilares na regra insculpida no art. 3º da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe: "A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos." A Recorrente entende que a documentação de habilitação apresentada pela empresa MR COMERCIO E SERVICO LTDA não atende as exigências estabelecidas para Qualificação Técnica.

"O julgamento objetivo do certame impõe que o Administrador deva observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para o julgamento das propostas. Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no ato convocatório, ou ainda dispensar exigência expressamente consignada, mesmo que em benefício da própria Administração.

Logo, se a Administração julgasse ser dispensável as exigências acima, não teria lançado o Edital com estas previsões, bem como se os licitantes ou outros interessados a entendessem indevida, deveriam articular pedido de impugnação, no tempo e forma apropriados. Isso nos leva ao próximo ponto, que concluirá nossa análise: a vinculação de todas as partes (Administração e licitantes) aos estritos termos do Edital do PE n.º 05/2023.

Os artigos 4º e seu parágrafo único, bem como o 41 da Lei Federal 8.666/93 reforçam a necessidade de obediência à Lei de regência e ao regramento estabelecido pela Administração na elaboração do Edital, durante todo o procedimento:

"Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

(...)

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

Segundo Marçal Justen Filho, o instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do artigo 41 com aquela do artigo 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da administração ao edital, seja quanto as regras de fundo, quanto aquelas de procedimento. Logo, como bem observado pelo autor, expoente da matéria na doutrina pátria, a confecção das regras do Edital esgota a discricionariedade da Administração, pois todos os atos seguintes à publicação vinculam-se às regras (tanto materiais quanto processuais) ali elencadas.

Não impugnada a exigência insculpida no Edital, a análise da qualificação técnica nos seus exatos limites é medida que se impõe, em cumprimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

V – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, REQUER:

- a) O acolhimento e provimento total do presente Recurso Administrativo;
- b) Que seja revista a decisão de aceitação da proposta e habilitação, para, no mérito, se efetuarem as necessárias diligências quanto à exequibilidade da proposta ofertada pela licitante MR COMERCIO E SERVICO LTDA, para que, se comprove a praticabilidade no mercado do lance ofertado para o PE n.º 05/2023, por intermédio de notas fiscais, contratos anteriormente celebrados, planilhas e documentos dos fornecedores dos insumos, enfim, que comprove que pratica (cobra) o preço no mercado, no prazo impreterível de 02 (duas) horas (item 8.8.), sob pena de não aceitação da proposta e, caso não consiga comprovar a viabilidade da oferta, seja dado prosseguimento no certame com a convocação da próxima colocada, ante todos os motivos de inabilitação apresentados;
- c) Mesmo que aceite o valor ofertado, que seja desclassificada e inabilitada a licitante MR COMERCIO E SERVICO LTDA pelo não atendimento das exigências contidas no itens 22.3.3. e 22.3.3.1. do Termo de Referência anexo ao Edital;
- d) Não havendo retratação da decisão por parte da Comissão, requer que o recurso seja remetido à Autoridade Superior, para o devido julgamento, nos termos da lei.

Nestes termos, pede deferimento.

Manaus/AM, 22 de janeiro de 2024.

CILEANE SANTOS DE ALBUQUERQUE

CNPJ 29.639.073/0001-00
CILEANE SANTOS DE ALBUQUERQUE
Carteira de Identidade: 22556982 SSP/AM
CPF: 003.737.802-30
Representante Legal

Fechar