



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

**RELATÓRIO DE INSTRUÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO**

**REFERENTE A RECURSOS APRESENTADOS** contra a decisão que declarou a empresa Condor Turismo Ltda. vencedora do Pregão Eletrônico nº 27/2015.

O Pregão Eletrônico n. 27/2015 tem por objeto a “Contratação de empresa especializada na prestação de serviço de Agenciamento de Viagens, compreendendo os serviços de reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento e fornecimento de passagens aéreas nacionais e internacionais ao Tribunal de Justiça do Estado do Ceará – TJCE por meio de ferramenta online de autoagendamento (selfbooking)”, de acordo com as especificações técnicas descritas no Edital.

**I – DO REGISTRO DA INTENÇÃO DE RECORRER**

Os licitantes **Golden Tour Ltda-ME e Casablanca Turismo e Viagens Ltda.** registraram, através de declaração própria no site de licitações do Banco do Brasil, sua intenção de recorrer contra a decisão que declarou a empresa Condor Turismo vencedora do Pregão Eletrônico n. 27/2015, as declarações ocorreram como segue:

Histórico do lote da licitação		
15/12/2015 17:23:11:074	PREGOEIRO	A empresa CONDOR TURISMO LTDA foi declarada vencedora do Lote Único do Pregão Eletrônico nº 27/2015. Fica aberto prazo para manifestação de intenção de interpor recurso de acordo com o item 8.1 do Edital.
15/12/2015 17:27:54:070	GOLDEN TOUR LTDA - ME.	Solicitamos que seja feita diligência a Lei Federal 8666 Art. 45 §2 e §3 e ao Decreto 5450 Art. 24 §4 e ao BB Licitações nº 37966691, para que seja realizada a aplicação da legislação com o SORTEIO das propostas empatadas (antes dos lances).
16/12/2015 10:35:31:397	CASABLANCA TURISMO E VIAGENS LTDA	Gostaria de interpor recurso de valor inexequível e solicitar planilha de custos!
16/12/2015 15:45:14:463	GOLDEN TOUR LTDA - ME.	Sr. Pregoeiro, recurso enviado por e-mail conforme prazo estipulado no edital. Gentileza confirmar recebimento.
17/12/2015 11:46:02:501	PREGOEIRO	Intenção de recurso aceita. Fornecedor: GOLDEN TOUR LTDA - ME, CNPJ: 02.892.122/0001-65. Motivo: A manifestação contém a contrariedade e a intenção em interpor recurso Aguardo as razões no prazo legal.
17/12/2015 11:46:14:628	PREGOEIRO	Intenção de recurso aceita. Fornecedor: CASABLANCA TURISMO E VIAGENS LTDA, CNPJ: 11.828.753/0001-06. Motivo: A manifestação contém a contrariedade e a intenção em interpor recurso. Aguardo as razões no prazo legal.
17/12/2015 11:46:29:887	PREGOEIRO	O processo está disponível para consulta pública no horário de atendimento previsto no ato convocatório.
17/12/2015 12:02:42:280	PREGOEIRO	À Golden Tour Ltda-ME, informo que até o momento não recebemos via e-mail suas razões para recurso. Atentar para o prazo legal para o envio das razões.
17/12/2015 13:33:34:884	GOLDEN TOUR LTDA - ME.	Sr. Pregoeiro, o recurso administrativo foi enviado por e-mail, dia 15/12/15, às 17:50 para o e-mail: cpl.tjce@tjce.jus.br. Refiz o envio novamente hoje. Gentileza confirmar se o e-mail está correto. Fico no aguardo.
17/12/2015 15:21:23:218	PREGOEIRO	À Golden Tour Ltda-ME, prezado sr. observar o item 8.1 do edital PE 27/2015, que estabelece o prazo de três dias para o recurso ser protocolado no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.
17/12/2015 17:03:32:469	GOLDEN TOUR LTDA - ME.	Sr. Pregoeiro, o recurso foi enviado por e-mail e o TJCE deve aceitar da mesma forma, até em face de estarmos em outro estado da federação. Fato este que não isenta o descumprimento da Lei Federal 8666 Art. 45 §2 e §3 para favorecer atual arrematante
17/12/2015 17:31:18:322	PREGOEIRO	À GOLDEN TOUR LTDA - ME, prezado Sr. sua intenção de recurso foi aceita e o e-mail com seu recurso foi anexado aos autos do processo, em conformidade à Lei. NÃO EXISTE FAVORECIMENTO A NENHUM PARTICIPANTE, QUER ARREMATANDE OU NÃO.

*Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page.*



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

**II – DO RECURSO**

A empresa **Golden Tour Ltda-ME**, confirmou sua intenção de recorrer, registrando por e-mail peça recursal apresentando suas razões de recurso, em 18.12.2015, protocolado por meio do processo nº 8520172-97.2015.8.06.0000, nos seguintes termos:

“Boa Tarde  
Sr. Pregoeiro e Comissão Julgadora,

ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 27/2015  
PROCESSO Nº 8514481-05.2015.8.06.0000

A Golden Tour Ltda, pessoa jurídica de direito privado, com sede e foro na cidade de Curitiba, neste ato representada por seus procuradores signatários, daqui por diante simplesmente dita Golden Tour, vem apresentar Recurso, o que faz na forma das razões de fato e direito a seguir aduzidas:

**EMSABAMENTO JURÍDICO**

Solicitamos a observância da Lei Complementar 123/2006: Art. 45: III no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, que seja realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta. (Grifo nosso)

- Lei Federal 8666 Art. 45 O julgamento das propostas § 2º No caso de empate entre duas ou mais propostas, ...a classificação se fará, obrigatoriamente, por sorteio, ..., para o qual todos os licitantes serão convocados, vedado qualquer outro processo.
- Decreto 5450 Os Órgãos Federais, o Art. 24 §4 determina que cadastrar primeiro LANCE, que é diferente de cadastrar primeiro PROPOSTA antes da fase de lances, prevalecerá quem cadastrou primeiro o LANCE.

Apresentado as leis que fundamentam tal recurso, veja como agiu o pregoeiro do TRT 9º região acerca do desempate das PROPOSTAS empatadas:

Handwritten signatures and initials, including the word "Am" and a large signature.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

O TRT 9º região, teve seu pregão 610481, realizado dia 02/12/2015, mediante plataforma de licitações do Banco do Brasil e decidiu da seguinte forma quanto ao critério de desempate do referido pregão:

MENSAGENS DO PREGOEIRO AOS LICITANTES:

Mensagem 1: Boa tarde, estamos dando continuidade à sessão.

Mensagem 2: Srs. Licitantes, comunico que 9 empresas ofereceram o valor de 0,01 na fase de registro de propostas, configurando a situação de empate prevista no §2º do Art. 45 da Lei 8.666/93

Mensagem 3: Como referência, segue o dispositivo legal referenciado: "§ 2º No caso de empate entre duas ou mais propostas, e após obedecido o disposto no § 2º do art. 3º desta Lei, a classificação se fará, obrigatoriamente, por sorteio, em ato [...]"

Mensagem 4: [...] público, para o qual todos os licitantes serão convocados, vedado qualquer outro processo."

Mensagem 5: Favor notar que o item 7.8 do edital diz respeito a lances, não valores da proposta. A fase de registro de propostas e a fase de lances são tratadas pelos dispositivos legais de maneira diferentes. No caso de empate de valores ofertados no [...]"

Mensagem 6: [...] registro de propostas, o disposto no §2º do Art. 45 da Lei 8.666/1993 rege a questão.

Mensagem 7: Relembramos que nenhum dos valores de R\$ 0,01 foram ofertados na fase de lances, e sim na fase de propostas.

Mensagem 8: Com fulcro no Art. 45, §2º da Lei 8.666/1993, informo que será realizado SORTEIO entre as 9 primeiras classificadas.

Mensagem 9: Sr. Licitante, favor notar que o Decreto 5.450/2005 não exclui aplicação da Lei 8.666/2015, que rege as licitações federais. Ademais, não há que se falar em prejuízo ao Princípio da Ampla Competitividade, pois não houve restrições injustificadas [...]"

Mensagem 10: [...] na disputa, além de não ter sido prejudicada a obtenção do melhor preço.

3 partes  
An



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

**Mensagem 11: Com fulcro no Art. 45, §2º da Lei 8.666/1993, informo que será realizado SORTEIO entre as 9 primeiras classificadas.**

Mensagem 12: ATENÇÃO: O sorteio ocorrerá às 15h de 09/12/2015, em ato público, na Secretaria de Licitações e Contratos do TRT da 9ª Região, localizada na Rua Vicente Machado, nº 147, 10º Andar, Centro, Curitiba/PR. Convoco as empresas interessadas para, [...]

Mensagem 13: [...] caso tenham interesse, assistir a realização do sorteio.

Mensagem 14: Declaro a sessão suspensa, e informo sua retomada às 14h de 10/12/2015.

Esperamos que a jurisprudência adotada no TRT 9 região, possa ser adotado também pelo TJCE, como critério de desempate.

Certos da observância da legislação vigente e da manutenção do princípio de isonomia, bem como lisura do certame, aguardamos informações sobre ato de sorteio.

**Gentileza confirmar o recebimento do recurso.**

Att,

Danilo Casagrande  
Sócio Administrador

A empresa **Casablanca Turismo e Viagens LTDA.** confirmou sua intenção de recorrer, registrando peça recursal apresentando suas razões de recurso, em 18.12.2015, protocolado por meio do processo nº 8520195-43.2015.8.06.0000, nos seguintes termos:

ILMO. SR. PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 27/2015 DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ.

Processo: 8514481-05.2015.8.06.0000

Ref.: Pregão Eletrônico 27/2015

Objeto: Contratação de empresa especializada na prestação de serviço de Agendamento de Viagens

CASABLANCA TURISMO E VIAGENS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 11.828.753/0001-06) estabelecida na Rua Osvaldo Cruz, 2040, Dionísio Torres, CEP 60125-150,



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

Fortaleza/CE, vem, respeitosamente, por seu representante legal ao fim subscrito, apresentar, como ora o faz, *RECURSO ADMINISTRATIVO* contra a classificação da empresa CONDOR TURISMO L TDA, o que faz consoante os argumentos de fato e de direito que a seguir passa a expor:

**I. DOS FATOS.**

O certame em referência tem por objeto a contratação, pelo critério de julgamento de menor Preço Unitário da Taxa por Transação (*Transaction Fee*), pelo prazo de 12 , meses, de empresa especializada na prestação de serviço de Agenciamento de Viagens, compreendendo os serviços de reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento e fornecimento de passagens aéreas nacionais e internacionais ao Tribunal de Justiça do Estado do Ceará por meio de ferramenta *online* de autoagendamento (*selfbooking*) a ser disponibilizada.

De acordo com o, item 3.15 do Edital, o Preço Unitário da Taxa por Transação corresponde a todos os encargos e despesas da empresa contratada com a prestação dos serviços de reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento e fornecimento de passagens aéreas nacionais e internacionais.

Ademais, consoante os itens 6.3 e 6.4 do Edital, a empresa contratada será remunerada pelo regime de Taxa por Transação (*Transaction Fee*), de forma que receberá uma taxa para cada serviço de reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento e fornecimento de passagens aéreas nacionais e internacionais, devendo repassar ao Tribunal de Justiça os valores de todas as comissões que lhe foram eventualmente pagas pelas companhias aéreas relativas ao fornecimento das passagens.

Ocorre que, aberta a sessão pública para recebimento das propostas, quatro empresas licitantes apresentaram Preço Unitário da Taxa por Transação de R\$ 0,01 (um centavo), quais sejam GOLDEN TOUR LTDA, WEBTRIP AGÊNCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA ME, ARANCIBIA TURISMO LTDA EPP e CONDOR TURISMO LTDA, enquanto que a empresa ora Recorrente, CASABLANCA TURISMO E VIAGENS LTDA, apresentou proposta de R\$ 22,90 por Transação, havendo a CONDOR TURISMO LTDA sido declarada vencedora do certame.

Nesse sentido, é importante destacar que o valor orçado pelo Tribunal de Justiça como referência (art. 40, § 2º, II, da Lei nº 8.666/03 e Acórdão 114/2007, Plenário do TCU) para o Preço Unitário da Taxa por Transação foi de R\$ 43,83, conforme o Anexo 2 do Edital.

Com efeito, diante da inexecuibilidade da proposta de preço da empresa vencedora da licitação, a empresa ora Recorrente, CASABLANCA

5  
me  
AA



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

TURISMO E VIAGENS LTDA, manifestou intenção de recorrer, o que faz agora consoante as seguintes razões:

**II. DO DIREITO.**

Conforme o Termo de Referência do Edital do Pregão Eletrônico 27/2015, os serviços de Agenciamento de Viagens compreendem, dentre outros: (i) a disponibilização de ferramenta *online* de autoagendamento (*selfbooking*), 24 horas por dia, durante todos os dias da semana inclusive fim de semana e feriados (item 3.2.1); (ii) a manutenção de um empregado à disposição do Tribunal de Justiça, de segunda à sexta-feira, das 8h às 18h (item 3.2.3); e (iii) assessoria para definição de roteiros, horários, conexões e tarifas (item 3.2.7).

Desta forma, de acordo com o item 4.2 do Termo de Referência, as **propostas dos licitantes, isto é, o Preço Unitário da Taxa por Transação, deverão incluir, além do lucro, todas as despesas e custos, como por exemplo: todo o material, operação, transportes, tributos de quaisquer natureza e todas as despesas, diretas ou indiretas, relacionadas com a prestação dos serviços.**

Ou seja, em que pese o custo estimado do contrato ser de R\$ 372.000,00, merece acurada atenção o fato de que a empresa contratada, de acordo com a proposta vencedora do certame, só receberá R\$ 0,01 (um centavo) por cada reserva, emissão, marcação, remarcação, cancelamento e fornecimento de passagens aéreas nacionais e internacionais ao Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

Com efeito, é evidente que esse Preço Unitário da Taxa por Transação de R\$ 0,01 é absolutamente inexecutável e impraticável. Basta imaginar que, hipoteticamente, a empresa contratada venha a realizar cem transações por dia, todos os dias, durante um ano – o que é praticamente impossível –, o que lhe garantiria míseros R\$ 365,00 ao final do contrato.

**Ora, é inegável que esse Preço Unitário da Taxa por Transação de R\$ 0,01 não cobre - e jamais cobrirá - as despesas e custos da empresa contratada e muito menos lhe trará qualquer lucro. Inclusive, certamente tal valor sequer lhe possibilitará a esmerada manutenção dos já citados serviços exigidos no item 3.2 do Termo de Referência do Edital do Pregão Eletrônico 27/2015.**

Na lição do saudoso Hely Lopes Meireles (em *Licitação e Contrato Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2010) a inexecutabilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

outros fatores, preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração".

Inclusive, segundo o c. Tribunal de Contas da União, admitir propostas de valores inexequíveis, significaria dar margem à prática reprovável, implicaria na redução da qualidade dos produtos, ou da prestação dos serviços, no inadimplemento de tributos e na formulação de pleitos perante à administração:

*( ... ) Com efeito, ao admitir uma proposta com tais imperfeições, a administração pública pode ficar sujeita a uma posterior oposição de dificuldades para a execução contratual de parte da empresa. Não seria surpresa se, frustrada a alíquota incerta, que possibilitou cotações mais baixas e a adjudicação do objeto a contratada viesse alegar a necessidade de equilíbrio econômico-financeiro, com base, por exemplo, no §5º do ar. 65 da Lei 11. 8.666/93: (...) Chancelar uma promessa como se fosse uma prescrição de Lei, com a boa intenção de contratar por menos, pode acabar trazendo consequências danosas para os cofres públicos. Além disso, transgride o princípio da legalidade desprezando, no caso, a realidade tributária.*

(Acórdão nº 395/2005, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar)  
(Destacamos)

Nesse sentido, o inc, II do art.48 da Lei nº 8.666/93 prevê que serão desclassificadas as propostas com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

No caso, como já dito, a proposta da CONDOR TURISMO L TDA é inexequível, ainda mais porque, a teor do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.666/93, tanto é 70% menor do que a média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela administração, quanto é 70% menor do que o valor orçado pela Administração.

Nessa seara, apenas a título ilustrativo, o c. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido de que:

**RECURSO ESPECIAL ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUIVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PREJUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO**

Handwritten notes and signatures at the bottom right of the page, including the number 7 and various initials.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos art. 48, I e II, § 1º a e b, da Lei 8.666/193 – para fins de análise do caráter exequível/inexequível da proposta apresentada em procedimento licitatório - gera presunção absoluta ou relativa de inexequibilidade.

2. A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexequibilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida. Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexequibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a presunção de inexequibilidade deve ser considerada relativa, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível.

3. Nesse contexto, a proposta inferior a 70% do valor orçado pela Administração Pública (art. 48, § 1º, b, da Lei 8.666/193) pode ser considerada exequível, se houver comprovação de que o proponente pode realizar o objeto da licitação. Nas palavras de Marçal Justen Filho, "como é vedado licitação de preço-base, não pode admitir-se que 70% do preço orçado seja o limite absoluto de validade das propostas. Tem de reputar-se, também por isso, que o licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1º disporá da faculdade de provar à Administração que dispõe de condições materiais para executar sua proposta. Haverá uma inversão do ônus da prova, no sentido de que se presume inexequível a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12º ed., São Paulo: Dialética, 2008, p.610).

4. Na hipótese dos autos, conforme se pode constatar na r. sentença e v. acórdão recorrido, houve demonstração por parte da empresa classificada em primeiro lugar (LEÃO & LEAO LTDA) e por parte do MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO de que a proposta apresentada por aquela era viável e exequível, embora em valor inferior ao orçado pela Administração. Conforme informações apresentadas pelo ora recorrido, a vencedora do certame "demonstrou que seu preço não é deficitário (o preço ofertado cobre o seu Custo), tendo inclusive comprovado uma margem de lucratividade". Além disso, a empresa



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

vencedora vem prestando devidamente o serviço contratado, o que demonstra a viabilidade da proposta por ela apresentada durante o procedimento licitatório (fls. 92/109, 170/172, 195/200 e 257/261). Assim, considerando que as instancias ordinárias, com base na interpretação do contexto fático-probatório dos autos, entenderam que houve a devida comprovação da viabilidade da proposta apresentada pela empresa classificada em primeiro lugar, não há como elidir a referida conclusão, sob pena de incorrer-se no óbice da Súmula 7/STJ.

5. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento RMS 11.044 /RJ, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros (1º Turma, DJ de 4.6.2001), consagrou entendimento no sentido de que, "se a licitante vitoriosa cumpriu integralmente o contrato objeto de licitação, afasta-se logicamente a imputação de que sua proposta era inexequível".

6. Recuso Especial desprovido.

(REsp 965.839/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/ 2010) (Destacamos)

Portanto, e ainda conforme leciona Marçal Justen Filho (em *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 14. Ed. São Paulo: Dialética, 2010), "se o particular puder comprovar que sua proposta é exequível, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la. É inviável proibir o Estado de realizar contratação vantajosa. A questão é de fato, não de direito. Incumbe o ônus da prova da exequibilidade ao particular".

**III. DOS PEDIDOS.**

Isto posto, ao impulso dos presentes argumentos de fato e de direito, a empresa recorrente, CASABLANCA TURISMO E VIAGENS LTDA, requer o provimento do presente recurso para que, caso não seja técnica e documentalmente demonstrada a exequibilidade do Preço Unitário da Taxa por Transação de R\$ 0,01 (um Centavo) proposto pela empresa. Recorrida, por meio da apresentação de planilha de custos, que esta seja desclassificada do Pregão Eletrônico 27/2015.

Nestes termos, respeitosamente,

Pede e espera deferimento.

Fortaleza / CE, 18 de dezembro de 2015.

Edgar de castro Nunes

Supervisor Comercial do Governo

Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

**III – DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO**

Transcorrido o prazo previsto para interposição de impugnação, não houve manifestação das demais licitantes.

**IV – DAS PRELIMINARES**

Os recursos interpostos preenchem os requisitos legais de admissibilidade e conhecimento, pois foram apresentados nos termos do que determina o artigo 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, o artigo 23, do Decreto nº 28.089/2006 e artigo 22 da Resolução do TJCE n.º 04/2008, alterada pela Resolução do TJCE n.º 08/2008.

Preenchidos os pressupostos legais passo à análise do mérito.

**V – DA ANÁLISE DAS ARGUMENTAÇÕES**

Aberta a sessão pública do certame em 03.12.215, às 15:30, das 8 (oito) licitantes classificadas, 4 (quatro) apresentaram propostas de valores idênticos, permanecendo o empate mesmo após a fase de lances. Diante dessa situação peculiar, a empresa **Golden Tour Ltda - ME** defende a necessidade de realização de sorteio, como meio adequado a escolha da licitante vencedora.

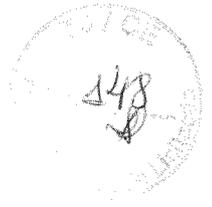
A empresa argumenta que:

- a) Não houve a observância da Lei Complementar 123/2006: Art. 45: III no caso de equivalência dos valores apresentados.
- b) Pela regra disposta no artigo 24, § 4º, do Decreto 5.450 não existe prevalência por data e hora de cadastramento de proposta antes da abertura do pregão, pois a prevalência por cronologia é apenas em relação à oferta de lances; e
- c) Na ausência de regramento específico no edital, aplica-se supletivamente a regra contida no artigo 45, § 2º, da Lei 8.666, a qual prevê o desempate público presencial (sorteio).

Passemos, então, à análise das razões do recurso.

De acordo com a Cartilha do Fornecedor do sistema de Licitações-e “Orientações para o Fornecedor”, obtido através do endereço eletrônico <http://www.licitacoes-e.com.br/aop/documentos/CartilhaFornecedor.pdf> em sua pagina 22 traz o tratamento a ser adotado no caso de ME, EPP e Cooperativas, bem como na Cartilha do Comprador do sistema de Licitações-e “Orientações para o Fornecedor”, obtido através do endereço eletrônico <http://www.licitacoes-e.com.br/aop/documentos/CartilhaFornecedor.pdf> no item Perguntas frequentes, abaixo reproduzida, observamos que o sistema realiza a identificação automaticamente na fase de lances após o aceite das propostas.

*Handwritten signatures and initials:*  
A R  
A R  
A R  
A R



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

19) O sistema faz a identificação automática de fornecedores ME/EPP/COOP em caso de empate na sala de disputa, para atendimento ao disposto no capítulo V da Lei Complementar 123 e no Art. 34 da Lei 11.488/2007?

Para os processos cadastrados no sistema depois do dia 12/12/07, os compradores deverão incluir a informação se o processo aplicará tratamento diferenciado para ME/EPP/COOP e se será exclusivo esse tipo de empresas ou não. Feito isso, os fornecedores, ao acessarem o site, deverão identificar que tipo de empresa representa antes de oferecerem suas propostas. Após a disputa em sala virtual, o sistema identificará automaticamente, a existência de clientes em situação de empate, e habilitará um botão para que o pregoeiro o convoque, para novo lance, por período decadencial de 5 minutos.

Os processos anteriores a essa data, deverão ser conduzidos de forma manual, através de convite no chat de mensagens.

Por conseguinte observamos que as empresas em situação de empate tratam-se todas de ME ou EPP ou Cooperativas, situação esta registrada no sistema devidamente comprovada abaixo, logo não há o que se falar de ausência de cumprimento a Lei Complementar 123/2006, uma vez que o § 2º do art. 45, garante que somente será aplicado quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte, que não é o caso em questão.

11  
Handwritten signatures and initials



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

Trata-se de situação muito rara e que não há previsão na legislação regente. Diante da peculiaridade, também não seria razoável exigir um prévio e expresso regramento em edital.

Busca-se uma solução, então, na aplicação dos princípios norteadores da licitação à definição do critério de desempate das propostas foge ao interesse da Administração, na medida em que o único critério utilizado para aferir a vantajosidade das propostas é o preço, situação esta que impede qualquer distinção entre as propostas empatadas. Desta forma, a Administração atua, no presente caso, única e simplesmente como mediadora de interesses privados, elevando ao máximo a incidência, nessa particular situação, dos princípios da isonomia e da impessoalidade.

Sem dúvida, quanto mais nos aproximássemos de uma solução clara e previsível, mais próximos estaríamos da plena satisfação de tais princípios.

O sistema Licitações-e, traz em seu regulamento "Cartilha do Fornecedor" a seguinte orientação às pagina 18 e 21:

**"O Licitações-e registra os melhores lances ofertados que, inicialmente, referem-se às propostas entregues. (grifo nosso)**

O fornecedor só pode oferecer lance inferior ao valor do seu último lance registrado pelo Sistema, ainda que superior ao valor do lance classificado como primeiro colocado da disputa.

**Registro de Lance no Licitações-e**

Para participar com novos lances o fornecedor utiliza o campo **Digite o valor do lance** (utilizar a vírgula para valores compostos por centavos) e clica em **enviar**.

[...]

Confirmado o envio do lance, o Licitações-e informa o seu registro. O lance não será registrado se outro fornecedor já tiver enviado lance de mesmo valor anteriormente."

O item do edital 3.25.2 traz a previsão para lances em condição de empate a seguir transcrito, em conformidade ao regramento legal estatuído no Inciso XVI do artigo 20 da Resolução 04/2008 do TJCE.

"Em caso de dois ou mais lances de igual valor, prevalecerá aquele que for recebido e registrado em primeiro lugar."

Pela descrição da funcionalidade do sistema observamos a impossibilidade de registro de lances de mesmo valor, logo a regra pode ser utilizada para a verificação de empate em nível de propostas.

A descrição da regra claramente enuncia uma solução para o caso concreto. Portanto, como é de conhecimento dos usuários do sistema, haverá a classificação pelo critério cronológico sempre que ocorrer qualquer empate no nível de lances no qual não se aplique o desempate da LC123/2006.



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

Fica evidente que o critério adotado, além de ser absolutamente imparcial, é o que melhor atende o requisito da previsibilidade. De outro modo, teríamos um vencedor no sistema, mas que estaria sujeito à confirmação posterior com base no "critério" sorte. Esta sim seria uma solução inesperada, pois tomaria uma via de exceção, qual seja a interferência direta no funcionamento do sistema. Destaca-se, nesse ponto, que o presente certame é um procedimento formado por atos cuja forma sobrevêm das funcionalidades que compõem o Licitações-e, sendo notória a relevância das suas regras de funcionamento. Tanto que o edital do Pregão em epígrafe, assim como todos os editais de Pregões eletrônicos do Tribunal, alertam os licitantes sobre o dever de inteirar-se de detalhes do funcionamento do sistema, conforme se lê a seguir:

- 2.1 Poderão participar desta Licitação toda e qualquer pessoa jurídica idônea, regularmente estabelecida no País, cujo ramo de atividade seja compatível com o objeto desta licitação que sejam credenciadas no Aplicativo de Licitações do Banco do Brasil (licitações-e) e que satisfaça todas as exigências, especificações e normas contidas neste Edital e em seus Anexos;
- 3.2 Para acesso ao sistema eletrônico, os interessados em participar do Pregão deverão dispor de chave de identificação e senha pessoal, intransferíveis, obtidas junto às Agências do Banco do Brasil S.A., sediadas no País.
- 3.2 As pessoas jurídicas ou firmas individuais deverão credenciar representantes, mediante a apresentação de procuração por instrumento público ou particular, com firma reconhecida, atribuindo poderes para formular lances de preços e praticar todos os demais atos e operações no licitações-e."

A invocação da incidência da norma contida no artigo 45, § 2º, da Lei nº 8.666/93 contraria a lógica de um procedimento que foi criado para, em nome da transparência, permitir total acesso aos atos do processo a qualquer interessado conectado à internet. Esta característica, inclusive, distingue o pregão eletrônico das licitações realizadas presencialmente, conforme se verifica no artigo no artigo 7º do Decreto nº 5.450/2005.

"Art. 7º Os participantes de licitação na modalidade de pregão, na forma eletrônica, têm direito público subjetivo à fiel observância do procedimento estabelecido neste Decreto, podendo qualquer interessado acompanhar o seu desenvolvimento em tempo real, por meio da internet."

Este dispositivo guarda correlação com os dispositivos da Resolução Nº 04/2008 do TJCE nos seguintes artigos abaixo transcritos.

"Art. 3º Todos aqueles que participem de licitação na modalidade Pregão têm direito público subjetivo à fiel observância do procedimento

13  
D  
D



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

estabelecido nesta Resolução, podendo qualquer interessado acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

Art.4º As aquisições realizadas através da modalidade Pregão dar-se-ão, preferencialmente, mediante a utilização de recursos de tecnologia da informação, sob a denominação de Pregão Eletrônico.

§1º O sistema utilizado no Pregão Eletrônico será dotado de recursos de criptografia e de autenticação que assegurem condições adequadas de segurança em todas as etapas do certame.

[...]

Art.21 ...

X - a desclassificação de proposta será sempre fundamentada e registrada no sistema, com acompanhamento em tempo real por todos os participantes;

XVII - durante a sessão pública, os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, vedada a identificação do licitante;

XXI a negociação será realizada exclusivamente por meio do sistema, podendo ser acompanhada pelos demais licitantes;

XXV caberá ao licitante acompanhar as operações no sistema eletrônico durante a sessão pública do pregão, ficando responsável pelo ônus decorrente da perda de negócios diante da inobservância de quaisquer mensagens emitidas pelo sistema ou de sua desconexão;

A empresa **Casablanca Turismo e Viagens LTDA.** argumenta o seguinte:

- a) Aceitabilidade de taxa por transação para a remuneração do agenciamento de passagens aéreas inexecutável.
- b) A taxa por transação (Transaction Fee) é a única contraprestação financeira das agências de viagem na prestação dos serviços objeto do certame;
- c) Deveria exigir planilha de composição de custos para comprovação da exequibilidade das propostas.

Passemos, então, à análise das razões do recurso.

No tocante a consideração de que o valor para a taxa por transação, que é a remuneração a ser paga pelo agenciamento, seria inexecutável, decorre do reconhecimento, pela Administração, de que é uma praxe de mercado que as agências sejam remuneradas pelas companhias aéreas por meios de incentivos financeiros, concedidos, por exemplo, em virtude do alcance de metas ou do volume de vendas. A princípio, não há qualquer ilegalidade ou irregularidade em tais negociações, feitas entre as companhias e as agências. Nem mesmo seria legítimo à Administração, na condição de CONTRATANTE, decidir nesse sentido – formular juízo sobre regras de regulação de mercado. É verdade que os



150  
\$

**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

referidos acordos comerciais não são transparentes para a Administração. Também não existe de igual modo, ilegalidade ou irregularidade nisso. Ora, a Administração não pode se arvorar em conhecedora absoluta dos pormenores da composição de custos dos potenciais licitantes em todos os certames que realiza.

É fato inconteste que, em vários, não é possível ou viável elaborar planilhas detalhadas de composição de custos justamente pelo fato de que não se dispõe de informações suficientes para tanto. No entanto, o fato de a Administração não conhecer em pormenor a estrutura de custos do futuro contrato não implica dizer que, no julgamento da melhor proposta, utilizar-se-á de critério subjetivo ou secreto. Neste caso, os critérios de julgamentos estão absolutamente claros no edital – não há subjetivismo ou critério secreto. As duas coisas não se confundem, em absoluto.

A licitante que usufruir de maiores benefícios negociais junto às companhias aéreas poderá ter, em tese, vantagem competitiva no certame, por lhe ser possível ofertar uma Taxa por Transação menor. Mas essa é a regra naturalmente subjacente a qualquer disputa licitatória – quem dispõe de conformação mais favorável de custos, melhores acordos comerciais, maior infraestrutura tem realmente vantagem competitiva. Não há ilegalidade nessa formatação. Nem poderia a Administração intervir em todos os casos para mitigar as possíveis desigualdades entre os licitantes.

Caso procedêssemos de modo diverso, ou seja, ao proibir, ainda que indiretamente, que os tais acordos comerciais sejam considerados nas propostas das licitantes, aí sim estaria a Administração cometendo espécie de irregularidade. Estar-se-ia impedindo a contratação pelo menor preço possível.

Em tese, os acordos comerciais efetivamente favorecem as condições de preço das licitantes e podem permiti-las ofertar propostas com Taxa por Transação baixo ou mesmo zerado. Trata-se de impedir que potenciais efeitos financeiros favoráveis sejam computados nas propostas. Sustentamos, nesse sentido, que a simples rejeição das propostas que cotem Taxa por Remuneração zero ou irrisórias não tem o condão, isoladamente, de impedir os riscos de fraude. Dito de outro modo, a inexistência de remuneração não afasta a possibilidade de fraude. Somente afasta a melhor proposta possível, perfeitamente respeitados os limites da legalidade.

Face ao exposto, sugere esta Comissão de Licitação que seja conhecido, porém julgado improcedente os recursos administrativos e, em sendo assim, Manter o resultado do julgamento proferido pelo Pregoeiro, quanto à DECLARAÇÃO DE VENCEDOR do certame a favor da empresa CONDOR TURISMO LTDA.

Estas são as informações que presta a CPL do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, quanto ao julgamento do Recurso Administrativo analisado,

For  
An



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

em todos os seus termos, submetendo-as, entretanto, à apreciação da Presidência do Tribunal de Justiça, na forma do art. 109, § 4º, da Lei nº 8.666/93, atualizada pelas Leis nº 9.648/98 e nº 12.349/2010, para decisão na sua esfera de competência, a fim de que possa ter como legítimos e legais os atos praticados em relação ao Pregão Eletrônico nº 27/2015.

Fortaleza, 18 de janeiro de 2015.

**MEMBROS:**

Adriano de Souza Nogueira - *Adriano de Souza Nogueira*

Alexandra Miranda Nunes - *Alexandra Miranda Nunes*

Davi Tavares da Costa - *Davi Tavares da Costa*

Maria Lucimar Andrade Maia - *Maria Lucimar A. Maia*

Valéria Esteves Gurgel do Amaral - *Valéria Esteves Gurgel do Amaral*

*Cláudio Régis Gomes Leite*  
**Cláudio Régis Gomes Leite**  
Presidente da CPL e 1º Pregoeiro