

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
Agenciamento 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, Fortaleza/CE, vem, respeitosamente, por seu
representante legal ao fim subscrito, apresentar, como ora o faz, **RECURSO**
ADMINISTRATIVO¹ contra a classificação da empresa **CONDOR**
TURISMO LTDA, 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.

¹ Art. 4º, inc. XVIII, da Lei nº 10.520/02 e item 8.1 do Edital.



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 inexequibilidade da proposta de preço da empresa vencedora da licitação, a empresa ora Recorrente, CASABLANCA 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 inexequível 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 escorreita 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 inexecuibilidade 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 outros fatores, preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração”.

Inclusive, segundo o c. Tribunal de Contas da União, admitir propostas de valores inexecuíveis, 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 art. 65 da Lei nº 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 inexecuíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, e condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.*

No caso, como já dito, a proposta da CONDOR TURISMO LTDA é inexecuível, 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 INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos no art. 48, I e II, § 1º, a e b, da Lei 8.666/93 – 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 8.666/93) 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, 12ª ed., São Paulo: Dialética, 2008, p. 610).*



4. Na hipótese dos autos, conforme se pode constatar na r. sentença e no v. acórdão recorrido, houve demonstração por parte da empresa classificada em primeiro lugar (LEÃO & LEÃO 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 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 instâncias 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 do RMS 11.044/RJ, de relatoria do Ministro Humberto Gomes de Barros (1ª 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. Recurso 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.

A handwritten signature in black ink, appearing to be "Edgar de Castro Nunes", is written over the printed name below.

CASABLANCA TURISMO E VIAGENS LTDA
Edgar de Castro Nunes
Supervisor Comercial do Governo