

Resultado do Julgamento do Recurso das Documentações

Resultado do Julgamento do Recurso das Documentações, interposto pela empresa E M LEAL DE SÁ-EPP, provido parcialmente por esta COPIL, referente ao Procedimento licitatório PREGÃO PRESENCIAL nº 003/2019-COPIL.

Empresas Desclassificadas:

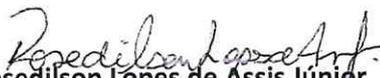
- CENTRO DE IMPACTO E CONSULTORIA EMPRESARIAL;
- E M LEAL DE SÁ-EPP.

Empresa Inabilitada:

- JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA

Tendo em vista o resultado acima mencionado, o certame licitatório foi considerado FRACASSADO. A íntegra da decisão do julgamento dos recursos encontra-se a disposição dos licitantes na sede da AMAZONASTUR, situada na Av. Santos Dumont, S/N, Tarumã.

Manaus, 04 de junho de 2019



Rosedilson Lopes de Assis Júnior

Presidente

Comissão Permanente Interna de Licitação
COPIL

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

**ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO
PREGÃO PRESENCIAL Nº 003/2019/COPI/AMAZONASTUR**

OBJETO: Contratação de empresa de consultoria para implantação de Projeto Piloto de Turismo em no Município de Novo Airão, de acordo com o EDITAL e especificações constantes do Termo de Referência.

Processo nº 01.05.016508.00000.215/2019

I - RELATÓRIO

1. Examinei o procedimento do Edital do Pregão Presencial nº 003/2019-AMAZONASTUR, o processo encontra-se instruído com os documentos encaminhados pela Pregoeira;
2. Verifico que o procedimento licitatório ocorreu com plena divulgação e transparência como estabelece a Lei Geral de Licitações, seguido da Lei nº 13.303/2016 e os princípios que regem a Administração Pública, e, mais, não houve questionamentos, nem pedidos de esclarecimentos, ficando esta Comissão à disposição foram recebidos, analisados e respondidos diversos questionamentos e esclarecimentos no tocante ao certame.
3. O Edital do Pregão Presencial nº 003/2019-AMAZONASTUR, foi publicado no Diário Oficial do Estado do Amazonas em 25.04.2019 e na mesma data no site www.amazonastur.am.gov.br e realizada a sessão pública no dia 14 de maio de 2019 as 10h00, cujo objeto é a Contratação de empresa de consultoria para implantação de Projeto Piloto de Turismo no Município de Novo Airão, de acordo com o EDITAL e especificações constantes do Termo de Referência, na forma do disposto na Lei nº 10.520/2002, Lei nº 13.303/2016, Decreto Estadual nº 21.178/2000 e legislação complementar.
4. Iniciada a sessão do pregão presencial, verificou-se a presença das respectivas empresas: CENTRO DE IMPACTO E CONSULTORIA EMPRESARIAL, R.N PORTO SERVIÇOS LTDA, AMAZONAS TURISMO PEDAGÓGICO AMBIENTAL, E.M LEAL DE SÁ e JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA
5. Após o devido processo de credenciamento, foram recebidas as propostas ofertadas pelos licitantes credenciados presentes, quais sejam:

- 1.E.M LEAL DE SÁ - EPP;
- 2.CENTRO DE IMPACTO E CONSULTORIA EMPRESARIAL;
3. JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA.

A Pregoeira seguindo a praxe processual, realizou a análise da aceitabilidade das propostas de preços, restando classificada a proposta apresentada pela empresa JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA e desclassificadas todas as demais, com os motivos consignados na Ata, para a qual remetemos a leitura. Sendo, assim, após a análise de conformidade dos documentos de Proposta de Preços e de Habilitação da empresa JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA, não encontrando nada que ensejasse sua desclassificação ou



inabilitação, a Pregoeira a declarou vencedora do certame. Insta consignar que a Pregoeira buscou a negociação, o que levou a redução do preço ofertado pela licitante classificada e habilitada.

6. Em seguida, foi oportunizado aos licitantes participantes do certame que, querendo, manifestassem motivadamente seu interesse em interpor recurso.

7. As empresas JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA, E.M LEAL DE SÁ E CENTRO DE IMPACTO E CONSULTORIA EMPRESARIAL, manifestaram motivadamente e formalmente sua intenção de interposição de recurso, conforme consignado na Ata. Desta forma, a Pregoeira abriu o prazo para apresentação dos Recursos e Contrarrazões ao Recurso, na forma do Item 11 e seus subitens, do Edital.

8. É o relato.

II – PRELIMINARES

O procedimento licitatório ocorreu na modalidade Pregão Presencial cumprindo todas as exigências legais e atendendo todos os princípios básicos elencados no art. 31 da Lei Federal nº 13.303/16, a saber, impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.

Em primeira análise, verificamos a tempestividade das Razões do Recurso apresentado pela empresa E M LEAL DE SÁ -EPP, bem como das Contrarrazões ao Recurso apresentado pela empresa JYS EVENTOS E CONSULTORIA LTDA. A Recorrente manifestou sua intenção de recorrer no momento apropriado na sessão e também é legítima interessada, pois também intenta contratar com a administração, tendo comparecido a esse certame.

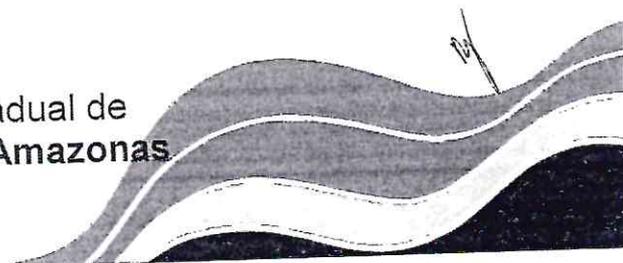
Ambas, Recorrente e Recorrida lograram interpor seus memoriais de Recurso no prazo devido, o que preenche o requisito da Tempestividade.

Assim, analisados os pressupostos, recebemos os recursos, e passamos à sua análise.

III- DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE E RECORRIDA

Em síntese apertada, a Recorrente insurge-se contra sua desclassificação no certame em epígrafe, bem como a habilitação da Empresa JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA.

No primeiro ponto, aduz não haver descumprido os itens 9.4.1 e 9.8 do edital regente e que “todas as especificações técnicas da proposta está no Item 9.1, cumprido rigorosamente pela mesma. Invoca os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, ponderando que as leis do Edital devem ser tratadas como instrumentais e informa que deveria se assegurar o Item 9.9 e atendeu o Item 10.4, ao final requerendo o provimento do Recurso para declará-la CLASSIFICADA.





Quanto a habilitação da empresa aduz que a licitante JYS não tem a atividade de consultoria em seu CNAE, o que constituiria fato impeditivo para sua habilitação, além de os Atestados de Capacidade Técnica apresentarem apenas o nome do Contrato, com a palavra TURISMO, sem relacionar os tipos de atividades para se comparar com o Edital, solicitando a inabilitação da mesma.

A Empresa Recorrida, JYS EVENTOS E CONSULTORIA LTDA, em sua refutação, alegou que a planilha orçamentária analítica apresentada pela Recorrente estava diferente do Edital, pois dividida em vários itens, bem como o Cronograma Físico Financeiro destacava pagamento mensal, diferente do cronograma de desembolso do Edital. No que tange a sua habilitação, alega que seu CNPJ apresenta atividades que atendem ao objeto solicitado e também destaca o objeto de seus Atestados, argüindo que atendem ao Edital.

Em resumo, os pontos debatidos são os colacionados aqui. Passaremos a análise do mérito.

IV- DA ANÁLISE JURÍDICA DOS RECURSOS

A Recorrente foi desclassificada do certame por ferir os itens 9.4.1 e 9.8 do Edital. O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório representa norte de garantia importante tanto para a Administração Contratante quanto para os licitantes interessados em contratar. A esse respeito transcrevamos o art. 41 da Lei 8.666/93:

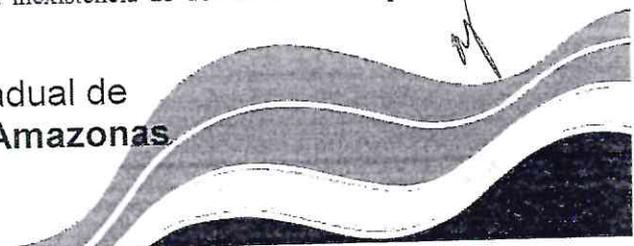
Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Noutro talante, invocamos o art. 31 da Lei 13.303/2016, que regulamenta as empresas estatais:

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

Sabe-se que o julgamento de qualquer Processo Licitatório deve ser fundamentado em fatores concretos, exigidos pela Administração Pública em confronto com o ofertado pelas empresas licitantes, dentro dos parâmetros fixados no Instrumento Convocatório. Sobre o tema, destaca-se os seguintes entendimentos jurisprudenciais:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos





princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso. (STF, RMS 23640/DF) Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) **O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido**, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...) (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia. (TRF 1 AC 200232000009391)

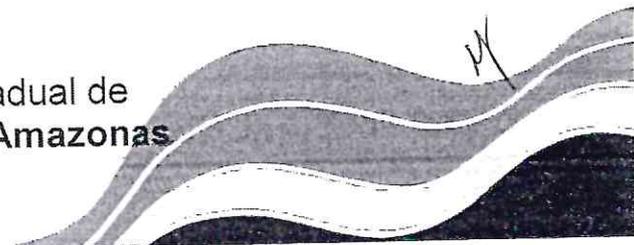
Não desconhecemos que tal regra não deve levar a formalismos extremos que desnaturem a essência da licitação, que é a busca da proposta mais vantajosa, conforme aduziu a Recorrente, mas no caso em exame não houve tal excesso.

Ora, cotejando a proposta apresentada pela Licitante com a que requerida no Edital, já notamos que a Recorrente apresentou cronograma físico-financeiro totalmente diverso do Instrumento Convocatório. A Administração elencou 3 (três) parcelas, referentes a três períodos para o devido pagamento, sinalizando a disponibilidade dos recursos apenas nesses períodos, enquanto a licitante apresentou em seu cronograma, pagamento mensal até o fim do serviço/Contrato.

Há de registrar que o Cronograma em comento demonstra as condições de pagamento dessa Administração, ou seja, regulamentará a forma que o órgão Contratante efetuará o pagamento da Despesa, **QUE NÃO É DE FORMA MENSAL**.

O objetivo do Cronograma é o de prever desembolsos no decorrer do tempo de execução proposto pelo projeto básico. O pagamento corresponderá à efetiva contraprestação de fornecimento dos bens, de execução de obra ou de prestação de serviço, em conformidade com as etapas fixadas no cronograma físico e de acordo com a disponibilidade de recursos financeiros, vedada a antecipação de pagamento à contratada. Portanto, os licitantes devem seguir aos critérios de desembolso do Edital, sob pena de se verificar posteriormente, na execução contratual, o malfadado “jogo de cronogramas”.

Tal preocupação, longe de ser formal, tenta proteger as duas partes, a Contratante e a Contratada, quanto à disponibilidade de desembolso da Administração. Caso a proposta da Recorrente fosse aceita, como a Proposta vincula-se ao Contrato, essa AMAZONASTUR





se veria na obrigação de pagar mensalmente por um serviço que informou que pagaria em três momentos. Não há formalismos no ato da Pregoeira, repita-se, há cumprimento das regras editalícias.

No que tange a inabilitação da Recorrida intentada pela Recorrente, é preciso esclarecer que as empresas não estão adstritas a somente executar as atividades expressamente previstas em seu ato constitutivo. Isso porque, no ordenamento pátrio não vigora o princípio da especialidade da pessoa jurídica, não sendo essa limitada a desenvolver as atividades estritamente descritas em seu contrato social. O que não se admite é que a empresa se utilize dessa margem de liberdade para desempenhar atividade vedada ou exclusiva de determinada categoria profissional (por exemplo, atividades que dependam de inscrição na OAB).

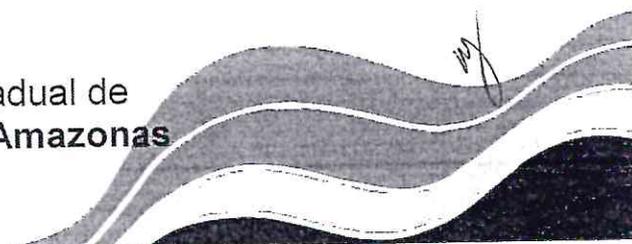
O TCU já destacou que a inabilitação de licitantes por falta de previsão expressa do objeto licitado em seu contrato social fere o caráter competitivo da licitação, conforme se observa do teor do Acórdão 571/2006 - Plenário:

“No que tange à questão de o objeto social ser incompatível com a atividade de transporte de pessoas, verifico uma preocupação exacerbada por parte dos gestores ao adotar a decisão de inabilitar a empresa. A administração procurou contratar uma prestadora de serviços devidamente habilitada para o exercício dos serviços terceirizados e, ao constatar que o objeto social da empresa Egel, na época da licitação, era "locação de veículos; locação de equipamentos; coleta, entrega e transporte terrestre de documentos e/ou materiais", vislumbrou que não estava incluída a possibilidade do transporte de pessoas. De fato, não está expressamente consignado no contrato social o serviço de transporte de pessoas almejado pela CNEN. Porém, constam dos autos três atestados de capacidade técnica apresentados pela Egel que comprovam a prestação dos serviços desejados para três distintas pessoas jurídicas de direito público. (fls. 90, 99 e 100)

Se uma empresa apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, não seria razoável exigir que ela tenha detalhado o seu objeto social a ponto de prever expressamente todas as subatividades complementares à atividade principal.”

Entende-se que a compatibilidade entre o ramo de atividade da pessoa jurídica e o objeto do contrato administrativo não pode ser interpretada de forma restritiva. A prática de atos além dos delimitados expressamente no ato constitutivo da empresa, mas complementares ou similares aos consignados não configura ilegalidade, a princípio, sendo considerados tão válidos quanto aqueles praticados dentro dos limites do contrato social. Como regra geral, a existência de previsão genérica, condizente com a atividade licitada, é suficiente para atender os requisitos de habilitação jurídica.

E a verificação de que a empresa detém capacidade suficiente para executar o objeto licitado será complementada com a comprovação de sua capacidade técnico-operacional, através da apresentação de atestados que comprovem que atua efetivamente no ramo e já executou atividade compatível em características, quantidades e prazos com a licitada.





Para nos aproximar ainda mais do assunto e colocar uma pá de cal na dúvida, vejamos trechos do acórdão 1203/ 2001- Plenário do TCU, que julgava hipótese semelhante a argüida pela ora Recorrente:

As justificativas para isso, atinentes a problemas acontecidos na execução de contratos celebrados com empresas sem a especialização requerida e a necessidade da contratação de fornecedor capaz de cumprir o futuro contrato, não prosperam, já que, de conformidade com a Lei nº 10.520/2002, a precaução contra esse tipo de ocorrência pode e deve ser tomada na fase de habilitação técnica do pregão, quando cabe exigir a comprovação da qualificação e capacidade técnica do concorrente.

5. Por outro lado, a menos que houvesse evidências de que licitantes de outros ramos atuariam na competição apenas para complicar a sessão, circunstância de que não se tem notícia nos autos, não se vislumbra qual vantagem administrativa adviria da aplicação da exigência antes da abertura das propostas. Concretamente, a medida trouxe como consequência relevante o impedimento indevido da participação da representante no certame.

6. De todo modo, conforme salientado pelo Ministério Público junto ao TCU, em princípio, até parecia razoável a exigência fixada no edital no sentido de que somente poderiam participar do pregão empresas legalmente estabelecidas e especializadas no respectivo ramo.

7. Nesse caso, a despeito da falta de uma delimitação mais objetiva desses requisitos, seria aceitável, por exemplo, o afastamento do competidor que não tivesse o seu ato constitutivo devidamente registrado ou não demonstrasse no seu contrato social o exercício de atividade econômica compatível com o objeto da licitação.

8. Ocorre que, já se mencionou, a representante foi impedida de participar apenas porque seu cadastro na Receita Federal do Brasil apontava atividade econômica, ainda que bastante próxima, não exatamente igual à licitada.

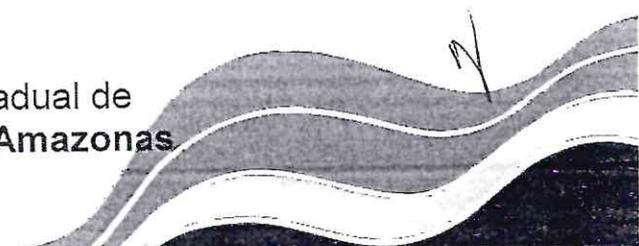
9. Para fundamentar o ocorrido alega-se a vinculação ao edital, mas não havia declaração expressa de que esse seria o critério de identificação de empresa especializada e, nessas condições, a utilização do CNAE configurou procedimento flagrantemente alheio às regras da competição, significando a ampliação não prevista do poder do pregoeiro de decidir quem participaria do certame.

10. Até por isso, não faz sentido a alegação de que, se o competidor não estava de acordo com o edital, deveria tê-lo impugnado, já que não se tinha conhecimento do emprego do CNAE para aferir a especialização do concorrente, tampouco era razoável presumir que tal formalidade cadastral serviria a esse fim.

11. O fato é que, impedida de participar, a representante interpôs o recurso cabível, cujo provimento foi negado, em que apresentava o seu contrato social para demonstrar que atuava em ramo compatível com o do objeto licitado, ressaltando que a própria Suframa já usufruía dos serviços prestados pela empresa.

12. Enfim, não havia razão jurídica ou administrativa para conferir-se arbitrariamente tamanha proeminência à formalidade da anotação cadastral, mais até que ao conjunto de fatores que indicavam a aptidão da licitante a participar da competição e a oferecer propostas que aumentariam a sua competitividade. (Relator Ministro José Múcio Monteiro).

Tal Acórdão, o qual remeto para leitura, imputou multa aos responsáveis pela inabilitação de empresa com base no CNAE discrepante. Portanto, agiu em compasso à remansosa jurisprudência da Corte de Contas a Pregoeira do Certame, nesse ponto.



Entretanto, para não restar dúvidas quanto a tese argüida pela Recorrente, Esta Comissão, com base no art. 43, §3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993, promoveu diligências nos Atestados apresentados pela Empresa Recorrida, e o setor competente se posicionou conforme transcrito:

“Em atenção ao despacho 003/2019, dessa Copil, que solicita emissão de parecer sobre a compatibilidade dos atestados de capacidade técnica da empresa JYS EVENTOS E CONSULTORIAS LTDA com o objeto da licitação em andamento, temos a considerar:

1. O objetivo do pregão presencial é a “contratação de empresa de consultoria para IMPLANTAÇÃO DE PROJETO PILOTO DE TURISMO NO MUNICÍPIO DE NOVO AIRÃO, que tem como objetivo a PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE DIAGNÓSTICO E PROGNÓSTICO TURÍSTICO DO LOCAL”;
2. Sob essa ótica, podemos afirmar que o atestado de capacidade técnica apresentado sobre “Apoio à Cadeia Produtiva por Meio de Acompanhamento junto aos Produtores quanto ao Escoamento e Comercialização dos Recursos Indígenas difere dos objetivos da licitação, a despeito de ter na equipe um bacharel em turismo;
3. Quanto ao atestado apresentado sobre “Diagnóstico das Potencialidades Produtivas do Território do Rio Negro da Cidadania Indígena, por meio de Estudo de Potencialidade Econômica das Cadeias Produtivas do Extrativismo, Agricultura, Piscicultura, Turismo e Artesanato”, podemos dizer que o objeto do referido atestado apenas tangencia o objetivo da licitação, de maneira bem generalista, portanto, solicitamos de modo a assegurar um julgamento mais apropriado por parte da administração, efetuar diligência no mencionado Atestado.”

Neste talante, para oportunizar ao licitante Recorrido a demonstração de provas cabais do que efetivamente realizado, via documentos tais como Notas Fiscais, Contratos ou Congêneres, esta COPIL exarou, em 24 de maio de 2019, o Ofício n.001/2019-GP/AMAZONASTUR, cuja redação transcrevemos:

“No intuito de instrumentalizar adequadamente o procedimento licitatório e em obediência ao art. 43, parágrafo 3º da Lei nº 8.666/93, solicitamos de Vossa Senhoria a pertinente diligência no sentido de verificar o atestado de capacidade técnica datado de 07 de julho de 2015, em anexo.

Para tal verificação, incumbirá à Vossa Senhoria demonstrar documentos comprobatórios da efetiva realização do evento que está ali consignado a exemplo de nota de empenho, contrato respectivo e nota fiscal do serviço prestado, no prazo de 3 dias, a partir do recebimento do presente ofício”.

O Recorrido recebeu o Ofício no mesmo dia, e até a presente data, **04/06/2019**, não logrou apresentar nada junto a essa Comissão. Portanto, não há nem de se falar em exigüidade de prazo para atendimento a diligência.

Com brilhantismo e clareza Marçal Justen Filho leciona:

“A realização da diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercitada segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora. Se houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes



para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência será obrigatória a sua realização.”(Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 16ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, pág. 804.)

A mesma linha de intelecção é desposada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgado abaixo colacionado:

"No procedimento [licitatório], é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente ou para efeito de produzir contraprova e demonstração de equívoco do que foi decidido pela Administração, sem quebra de princípios legais ou constitucionais". (STJ, MS n. 5.418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, julgado em 01/06/98) (grifos adotados)

Dessa forma, ante a diligência não atendida, não resta suprida a comprovação da similaridade dos objetos apresentados nos Atestados de Capacidade Técnica da Recorrida com o que é Requerido no Instrumento Convocatório, desatendendo dessa forma o item 11.1 do Edital.

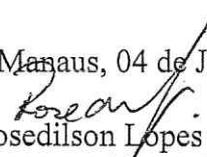
Concluo, destarte, que as razões de recorrer apresentadas se mostraram suficientes para conduzir-me parcialmente a reforma da decisão atacada, mantendo a inabilitação da Recorrente, e INABILITANDO a empresa JYS EVENTOS E CONSULTORIA LTDA, com base na infringência ao item 11.1 do Edital Regente da Presente Licitação.

IV – DA DECISÃO

Com base no acima elencado, decido:

- a) Manter a decisão da Pregoeira, que desclassificou a empresa Recorrente - E M LEAL DE SÁ -EPP; e
- b) Reformar a decisão da Pregoeira que declarou vencedora do certame a empresa Recorrida – JYS EVENTOS E CONSULTORIA LTDA, inabilitando a mesma por infração ao Item 11. 1 do Edital;
- c) Dê ciência às empresas que formalizaram o Recurso e Contrarrazões;
- d) Considerar o Certame FRACASSADO E ENCAMINHAR A Autoridade Competente para decisão final e , em querendo, repetir o Certame se remanescer a necessidade.

Manaus, 04 de Junho de 2019


Rosedilson Lopes de Assis Júnior
Presidente da COPIL