



TERMO DE JULGAMENTO
“FASE DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS”

TERMO: DECISÓRIO
FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO E CONTRARRAZÕES
RECORRENTE: SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDO: DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA, FELIPE DA SILVA FONTENELE ME E PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE HORIZONTE
REFERÊNCIA: JULGAMENTO
MODALIDADE: PREGÃO ELETRÔNICO
Nº DO PROCESSO: 2022.01.26.2-SRP
OBJETO: SELEÇÃO DE MELHOR PROPOSTA PARA REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURAS E EVENTUAIS AQUISIÇÕES DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS DESTINADOS AOS ALUNOS ASSISTIDOS PELO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR DO MUNICÍPIO DE HORIZONTE/CE.

01. PRELIMINARES

A) DO CABIMENTO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa **SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA** no tocante ao julgamento dos **LOTES 05 e 06** vencido pela empresa **DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA**, bem como, **09 e 10** vencido pela empresa **FELIPE DA SILVA FONTENELE**, contra decisão deliberatória da Pregoeira da **PREFEITURA MUNICIPAL DE HORIZONTE**, quanto ao julgamento realizado no certame licitatório.

Ambas as petições se encontram fundamentadas, apresentando, ademais, as formalidades mínimas exigidas no edital licitatório, contendo ainda o pedido pelo qual se pleiteia a demanda.

As empresas Recorrentes apresentaram suas intenções, conforme consta da ata de julgamento, cumprindo, portanto, a este requisito legal.

Desta feita, verifica-se a regularidade no tocante ao cabimento do presente recurso e das contrarrazões, haja vista a previsão de tal inserção de descontentamento no texto editalício, mais precisamente no item 10.9 e seus subitens, sendo:

10.9- **RECURSOS:** Declarado o vencedor e decorrida a fase de regularização fiscal de microempresa, empresa de pequeno porte ou equiparada, se for o caso, qualquer licitante poderá, durante a sessão pública, de forma imediata e motivada, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar as razões do





recurso, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo da recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

Ademais, tal previsão encontra guarida no texto legal, em especial, no artigo 4º, inciso XVIII da Lei Federal nº 10.520/02 (Lei do Pregão).

B) DA TEMPESTIVIDADE

No tocante a tempestividade dos recursos administrativos, os mesmos tiveram suas intenções devidamente manifestadas quando do certame licitatório, em sessão eletrônica, conforme consta da ata da sessão e julgamento, realizada via plataforma eletrônica do Comprasnet, na data de **06 de abril de 2022**.

O prazo para intenção de recursos foi fixado em **30 (trinta) minutos**, tendo havido manifestação pela parte recorrente, ainda dentro deste limite temporal.

Fixou-se a apresentação dos memoriais no prazo de até 03 (três) dias da manifestação, a contar do primeiro dia útil, ou seja, até o dia **11 de abril de 2022**, tendo a recorrente **SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**, protocolizado sua peça via meio eletrônico (sistema Comprasnet), bem como, via e-mail, logo, os mesmos encontram-se registrados dentro do prazo legal estabelecido, ou seja, atendendo, portanto, a este quesito formal.

Sequentemente, abriu-se o prazo para apresentação das contrarrazões a contar do término do prazo para apresentação dos memoriais.

Já quanto ao prazo para as contrarrazões programou-se até **14 de abril de 2022**, tendo a empresa **FELIPE DA SILVA FONTENELE**, vencedora dos lotes **09 e 10** protocolizado sua peça via meio eletrônico (sistema Comprasnet) na data de **14 de abril de 2022**, também, cumprindo quanto ao prazo estabelecido.

À vista disso, entende-se que a tempestividade foi cumprida em ambas as peças, pela manifestação ordinária em afincos as exigências requeridas.

02. DOS FATOS

O presente certame licitatório foi devidamente conduzido pela Pregoeira do Município, tendo se iniciado em **21 de fevereiro de 2022** e concluído em **06 de abril de 2022**. Todos os atos foram praticados via plataforma virtual e eletrônica de comunicação (sistema Comprasnet), conforme rege o edital.

No decorrer do julgamento, a empresa **DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA** sagrou-se vencedora nos lotes 05 e 06 e a empresa **FELIPE DA SILVA FONTENELE** foi vencedora dos lotes 09 e 10, conforme ata da sessão, anexa aos autos.

Contudo, a recorrente **SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS**



LTDA, inconformada com o resultado do certame, apresentou recurso administrativo, fazendo as seguintes alegações:

LOTES 05 e 06 vencido pela empresa **DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA.**

[...]

Em momento oportuno, o Representante da Recorrente, ao analisar as Propostas de Preços da Licitante **DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA**, constatou que este apresentara inadequadamente as Marcas para os Produtos:

Item 07 – Café Torrado e Moído ☐ MARCA: Mais Sabor
Item 15 – Macarrão Tipo Espaguete ☐ MARCA: Imperador
Item 23 – Biscoito Sequilho ☐ Osho

As citadas marcas, para os seus respectivos produtos não atendem as especificações do Edital, acima descrito.

[...]

O **SELO DE PUREZA** atesta que o produto é PURO, ou seja, não possui adulterações ou misturas, portanto, a integralidade do produto é constituída de 100% Café, o que garante a segurança dos alimentos e respeito ao consumidor.

De fato, o produto apresentado pela empresa Recorrida não possui essa garantia de qualidade requerida pelo Conselho de Nutrição de Horizonte.

Este produto possui qualidade duvidosa e sua baixa qualidade pode ser comprovada através de sua degustação, com a certa desclassificação.

De fato, a marca cotada pela Recorrida não apresenta um Requisito essencial – **SELO DE PUREZA**.

A Recorrida está ofertando um produto diferente do que está sendo **EXIGIDO** no Termo de Referência.

[...]

Ressalta-se que, a massa de Sêmola é de qualidade superior incalculável, pois é uma massa resultado da moagem incompleta de cereais, sem ovos, sem colesterol, sem colesterol e rica em vitaminas do Complexo B. Diferente do processamento do Macarrão à base de Farinha de Trigo, como foi apresentado pela Recorrida. Para muitos, tudo é macarrão, mas não é!

[..]

A Proposta de Preço do Recorrido no Item 23, dos Lotes 05 e 06 apresentara produto inadequado, pois não atendia ao Edital. Consequentemente, sua proposta deverá ser Desclassificada.



A Marca apresentada foi a OSHO.

Este produto é um Biscoito Sequilho, é isento de glúten e sem gordura trans, mas possui Lactose em sua composição.

Como fundamentação legal, aduz:

[...]

Em relação aos termos do Edital a Pregoeira, deveria ter examinado a compatibilidade da Proposta de Preço do Recorrido e a ter desclassificado, por não atender aos termos do Edital.

Poderia, também, ter determinado a suspensão da sessão, a fim de que o setor técnico da Secretaria interessada procedesse ao exame de qualidade e compatibilidade dos itens com os termos do Edital.

Assim, a Pregoeira responsável pelo certame poderá proceder com a reconsideração de sua decisão e/ou encaminhar ao Secretário Municipal de Educação, para análise e Julgamento.

[...]

É o resumo.

LOTES 09 e 10 vencido pela empresa FELIPE DA SILVA FONTENELE

Ocorre que a Proposta da Recorrida não atende aos requisitos mínimos legais e editalícios, em virtude de ser a proposta apresentar valor inexequível, o que impõe a sua desclassificação, conforme demonstraremos a seguir.

[...]

Respeitosamente, considerando-se o valor máximo estimado pela Administração, conforme previsão do Edital em comento vislumbra-se que a proposta vencedora não pode ser considerada exequível, uma vez que destoa completamente dos preços médios praticados no mercado.

O valor apresentado pela empresa Recorrida para a Unidade do Pão Carioquinha de 40g é de R\$ 0,35 (trinta e cinco centavos).

Destaca-se ainda que, existe obrigação da entrega dos itens de forma quinzenal nas escolas e centros de educação infantil, conforme organograma da Secretaria de Educação.

[...]

Ademais, valor inexequível é o que sequer cobre o custo do produto.





Inaceitável uma empresa privada possa cotar um produto abaixo do custo, o que a levaria a arcar com prejuízos, na eventualidade de sair vencedora do certame.

No presente caso, observa-se uma flagrante disparidade do valor de mercado do produto, diante das constantes altas sofridas nos itens derivados do trigo, como o Pão Carioquinha e o valor apresentado pela Recorrida em sua Proposta Readequada.

O valor da Proposta Final da Recorrida, notoriamente não cobre nem mesmo os custos materiais de mão de obra, quanto menos os custos logísticos de entrega quinzenal nas dezenas de Escolas e Creches do Município de Horizonte, pelo valor unitário do Pão Carioquinha por R\$ 0,35 (trinta e cinco centavos).

Na análise do presente caso, devemos nos basear nos Princípios de Razoabilidade e Proporcionalidade e que a Recorrida deseja fazer no presente processo não está no mundo real de cumprimento de contratos administrativos, quando ao objeto do presente certame licitatório.

Como fundamentação, argui:

[...]

É preciso observar os critérios legais e doutrinários a fim de que seja garantido um mínimo de qualidade nos serviços a serem prestados, atendendo perfeitamente às exigências do Edital.

Seguindo-se as Lições de Hely Lopes Meireles, concluímos que a Inexequibilidade se evidencia em preços excessivamente baixos e impraticáveis e em condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado.

Esta é a situação que nos deparamos no presente momento, em relação aos Lotes 09 e 10.

Admitir essa Proposta da Recorrida é um incentivo à práticas reprováveis, como a procura de formas alternativas para obter resultado econômico satisfatório, redução da qualidade da prestação, bem como futuras formulações de Pedidos de Realinhamentos perante o Município de Horizonte.

Em relação à verificação de que os preços unitários são exequíveis, a Súmula 262, do Tribunal de Contas da União preconiza, a oportunidade do Licitante demonstrar a exequibilidade da sua proposta:

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 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.

O Município de Horizonte quando verifica o preço manifestamente inexequível tem o dever de atestar a plausibilidade da composição do preço final, especialmente no tocante a compatibilidade entre a Proposta



Final apresentada e os valores de mercado colhidos, No caso sob exame, verifica-se que a licitante declarada vencedora, no desejo de obter a contratação por parte do Ente Municipal, ultrapassou o limite da exequibilidade, reduzindo os preços a valores inferiores aos manifestamente plausíveis.

[...]

É o resumo.

Por fim, a Recorrente pede a desclassificação da proposta da empresa **DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA** nos lotes 05 e 06 e da empresa **FELIPE DA SILVA FONTENELE** nos lotes 09 e 10, de modo que possa ser convocada a licitante subsequente.

Chega-se os autos a minha decisão para deliberação quanto as argumentações apresentadas, do modo pelo qual, passo a decidir.

Estes são os fatos.

Passamos a análise de mérito.

03. DO MÉRITO

Prefacialmente, cumpre destacar que o julgamento realizado por parte desta Pregoeira se ampara, tão somente, aos conteúdos e elementos trazidos por parte dos documentos e conteúdos apresentados por parte dos licitantes na plataforma eletrônica.

Todavia, a análise realizada quando do certame é estritamente objetiva (princípio do julgamento objeto) no que tange a verificação do atendimento aos requisitos editalícios (princípio da vinculação ao instrumento convocatório), não cabendo a esta Pregoeira, por ausência de competência funcional e técnica, adentrar a deliberações as quais prescindem de conhecimento especializado e pormenorizado na análise e aferição técnica dos produtos cotados pelos participantes, dessarte, cabendo esta mensuração, tão somente, a aqueles os quais, demandaram de tais itens, bem como, realizam a confecção da pauta para fins de abertura de procedimento licitatório.

Desta feita, percebe-se que parte dos argumentos apresentados pela Recorrente se referem ao julgamento realizado por parte da Pregoeira, especialmente ao tocante quanto a exequibilidade dos preços. Quanto a este tópico, trataremos mais à frente.

Já quanto aos argumentos pontuados em relação as características, marcas e especificações dos produtos, estes não se adentram a esfera de competência técnica desta Pregoeira, haja vista que a mesma se limita a realização do julgamento mediante a verificação de compatibilidade dos elementos formalísticos apresentados ante as exigências editalícias, não tendo conhecimento, portanto, sobre os detalhamentos e demais especificidades técnicas dos produtos, cabendo esta outra análise, a autoridade competente, a qual foi expertise e competência funcional para tal ato.





Deste modo, considerando a especificidade dos produtos, observa-se que compete a **SECRETARIA DE EDUCAÇÃO** do município, diretamente ou através do núcleo responsável, a averiguação dos questionamentos levantados, justamente por este órgão ser o detentor de conhecimento aprofundado, bem como, dispor de competência e de profissionais qualificados para deliberação e exame, até mesmo, como forma de diligência, se for o caso.

Assim, coube a esta Pregoeira, em momento pretérito, oportunamente, tão somente, transmitir o julgamento técnico realizado pelo setor competente da **SECRETARIA DE EDUCAÇÃO**, haja vista que tal conteúdo já foi devidamente objeto de análise, tendo sido apresentado à seguinte conclusão em parecer:

PARECER TÉCNICO

Resposta ao recurso da empresa SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS EIRELI apresentado ao **Pregão Eletrônico Nº 2022.01.26.2 – SRP**. Mediante questionamento levantado pela empresa referente aos **itens 07,15 e 23 dos lotes 05 e 06**, após a análise do rótulo dos produtos questionados pelo requerente, foi verificado que:

1. Item 7 – Café Torrado e Moido – MARCA: **Mais Sabor**. A marca apresentada **NÃO POSSUI SELO DE PUREZA**, estando, portanto, em desacordo com o exigido na descrição técnica do produto.
2. Item 15 – Macarrão Tipo Espaguete – MARCA: **Imperador**. A marca apresentada **NÃO APRESENTA SÊMOLA DE TRIGO NA SUA COMPOSIÇÃO**, estando, portanto, em desacordo com o exigido na descrição técnica do produto.
3. Item 23 – Biscoito Sequilho - MARCA **Osho**. A marca apresentada **POSSUI LACTOSE NA SUA COMPOSIÇÃO**, em desacordo com o exigido na descrição técnica do produto.

Acato, portanto, o questionamento da empresa SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS

EIRELI.

Conforme consta da íntegra do documento apresentado, constante dos autos.

Desta feita, verificando-se a análise técnica proferida, deve, portanto, o **resultado anteriormente proclamado ser reformulado**, sobretudo, por se tratar de análise iminentemente técnica e pelo fato de que os argumentos apresentados sustentam veracidade ante a análise técnica proferida e atestada pelo núcleo competente, tendo havido, portanto, a oferta de marcas e produtos os quais não atendem as necessidades da Administração, sendo um verdadeiro risco a saúde das crianças as quais farão a ingestão desses alimentos e, ainda, prejuízos pela Administração, o qual poderia realizar uma aquisição ineficiente ou defeituosa, em desacordo com o cardápio escolar e as necessidades tão peculiares da alimentação escolar.

Deste modo, mediante verificação e constatações realizadas pelo Setor Técnico da autoridade competente da **SECRETARIA DE EDUCAÇÃO**, sendo aquela a responsável para a realização de uma análise técnica mais detida e escoimada, bem como, sendo a conhecedora e detentora de melhor expertise para tal análise e, considerando que foi atestado o descumprimento dos preceitos editalícios no que tange a apresentação de produtos e marcas com especificações e características as quais atendem ao edital, pela



empresa atualmente considerada vencedora, logo, deve haver a modificação do resultado proclamado, de modo que seja em ensejada a rápida desclassificação da empresa atualmente vencedora, nos termos a seguir proclamados.

Já quanto a exequibilidade da proposta de preços da empresa **FELIPE DA SILVA FONTENELE**, vencedora dos **LOTES 09 e 10**, este não deve prosperar, haja vista que a essência do pregão prescinde a disputa de preços, onde, quanto menor o valor, melhor a Administração conseguirá alcançar a economicidade pretendida.

Lógico, tudo isso dentro da segurança jurídica da contratação, atestada mediante o cumprimento dos requisitos formais e habilitatórios por parte do licitante proponente, conforme se verifica nos autos, haja vista que a Licitante apresentou e cumpriu a todos os requisitos editalícios.

Outro tópico relevante quanto a exequibilidade, é que, em se tratando de pregão, não havendo disciplinamento interno ou disposição constante do edital, este não se perfaz como obrigatório, diferentemente das modalidades convencionais, a qual a Lei Geral de Licitações, naqueles casos, trouxe previsão expressa no art. 48.

A exemplo do que foi dito, o TCU, quando do Acórdão TCU nº 559/2009 Primeira Câmara (Voto do Ministro Relator) proferiu importante entendimento:

“De fato, assiste razão aos Responsáveis quando aduzem que não há regra específica sobre a inexecutabilidade de preços para a aquisição de bens de consumo. A Lei nº 8.666/1993, utilizada de forma subsidiária no pregão, define parâmetros de cálculo para a verificação da exequibilidade, somente para obras e serviços de engenharia (art. 48, § 1º). Também não há nos Decretos nºs 3.555/2000 e 5.450/2005, que regem o pregão, dispositivo específico tratando de inexecutabilidade de preços.

Diante desta lacuna, não cabe ao pregoeiro estipular, de maneira subjetiva, critérios de exequibilidade de preços, uma vez que não há espaço para subjetivismos na condução dos certames públicos (art. 44, § 1º, da Lei nº 8.666/1993.).

Para essas situações, já decidiu esta Corte que não cabe ao pregoeiro ou a comissão de licitação declarar a inexecutabilidade da proposta da licitante, mas facultar aos participantes do certame a possibilidade de comprovarem a exequibilidade das suas propostas (Acórdão nº 1.100/2008 – Plenário).

Tal solução privilegia o interesse público, ao resguardar a Administração de levar a frente um certame em que a proposta é inexequível, no mesmo passo em que impede a utilização de subjetivismos na decisão.

Assim, como ficou demonstrado, a decisão de alijar do pregão aqueles que ofertaram preço de R\$ 235,00, ou próximos a este valor, foi irregular, porquanto baseada em critério subjetivo, e em afronta a jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que deve ser facultado aos participantes do certame a possibilidade de comprovarem a exequibilidade das suas propostas”.

Há, ainda, a Súmula/TCU nº 262/2010 o qual disciplina em sentido semelhante:



PREFEITURA DE HORIZONTE DE MÃOS DADAS COM VOCÊ



“O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas ‘a’ e ‘b’, da Lei nº 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.”

E, como de costume, Marçal Justen Filho (in “Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico”, 4ª edição, São Paulo: ed. Dialética, 2005, pg. 133/134), lançou luz sobre o tema:

“A instauração da licitação, mesmo na modalidade pregão, pressupõe a elaboração de orçamento por parte da Administração. Essa é a base primordial para avaliação da inexequibilidade. Até é possível imaginar que um particular disporia de instrumentos gerenciais mais eficientes do que a Administração Pública. Isso lhe permitiria executar o objeto licitado por preço inferior ao orçado pelas autoridades administrativas. No entanto, há limites para tanto. Não é possível estabelecer um padrão aplicável a todos os casos, o que impede a adoção de limites mínimos de variação em função do orçamento adotado. Cada situação é peculiar e única, dependendo de circunstâncias impossíveis de definição prévia exaustiva.

Logo, a apuração da inexequibilidade tem de fazer-se caso a caso, sem a possibilidade de eleição de uma regra objetiva padronizada e imutável. Isso significa que a Administração tem de conhecer o mercado, a composição de custos e as características pertinentes ao objeto licitado, de modo a avaliar genericamente o limite da inexequibilidade. Mas esse limite terá de ser testado no caso concreto. (...)

(Grifo nosso)

Para Hely Lopes Meirelles, pai do Direito Administrativo Brasileiro manifesta-se que:

“Essa inexequibilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis da execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes ou supervenientes verificados pela Administração”

(Grifo nosso)

No presente caso, o preço ofertado, embora esteja abaixo do orçado, como se espera, alegou o vencedor que os produtos serão revendidos por um fabricante, e não por um comerciante, o que comprovariam a regularidade do preço ofertado, não podendo ser alegados que se trata de um preço irrisório ou simbólico, por exemplo.

Mais ainda, como consta das contrarrazões apresentadas, o licitante Recorrido, ao contestar os argumentos da Recorrente, ratifica, ou seja, dá conformidade por mais uma vez, aos preços e proposta apresentada, assumindo, portanto, ao risco do negócio, bem como, estando ciente de que, o eventual descumprimento as exigências editalícias e contratuais, podem ensejar em sérias penalidades administrativas.

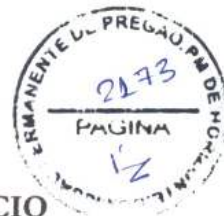
04. DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, conheço do presente recurso interposto pela empresa **SOL NASCENTE COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA**, pela análise meritória atrelada ao **LAUDO TÉCNICO EMITIDO PELA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO E SETOR COMPETENTE**, decido por julgar como **PARCIALMENTE**





**PREFEITURA DE
HORIZONTE**
DE MÃOS DADAS COM VOCÊ



PROCEDENTE o recurso apresentado, considerando a empresa **DIAGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS E REPRESENTAÇÕES LTDA**, como **DESCCLASSIFICADA** nos **LOTES 05 e 06**, devendo tal julgamento ser feito com a convocação das licitantes subsequentes.

Já quanto ao julgamento realizado nos lotes **09 e 10** vencido pela empresa **FELIPE DA SILVA FONTENELE**, improcedem os argumentos apresentados, permanecendo, portanto, os resultados e julgamento até então realizados.

Por fim, suba-se os autos, onde, encaminhando-se a presente decisão à autoridade superior, o, este possa realizar sua apreciação final, devendo dar ciência as empresas recorrente e recorrida.

É como decido.

Horizonte-CE, 25 de abril de 2022.


FRANCISCA JORÂNGELA BARBOZA ALMEIDA
PREGOEIRA
PREFEITURA MUNICIPAL DE HORIZONTE

