

À PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECERICA DA SERRA
SETOR DE LICITAÇÕES

AO IL.MO SR. PREGOEIRO

EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 046/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 89/2023

REF. CONTRARRAZÕES À RECURSO ADMINISTRATIVO
INTERPOSTO PELA EMPRESA “JULIO CESAR GASPARINI
JUNIOR LTDA”.

Support Comercial e Serviços Ltda, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 05.980.767/0001-48, com sede em Barueri, na Alameda Araguaia, nº 2.190 sala 0807 B, neste ato representada pelo Sr. Raphael Azevedo Vieira Reis, procurador, portador do CPF 369.386.678-37, vem apresentar **Contrarrrazões ao Recurso Administrativo** em face do Recurso interposto pela empresa JULIO CESAR GASPARINI JUNIOR LTDA, inscrita no CNPJ/MF. 08.973.569/0001-45, pelos fatos e mediante as razões fáticas, técnicas e jurídicas a seguir delineadas, requerendo ao final a manutenção integral da decisão recorrida.

1. Breve Relato

A Sessão do pregão supra ocorreu no dia 26 de outubro de 2023, às 09:00. Aberta a sessão, o Pregoeiro e a equipe de apoio procederam com a análise dos documentos oferecidos pelos licitantes, ato contínuo encerrou-se o credenciamento, restando credenciadas as empresas SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA e JULIO CESAR GASPARINI JUNIOR LTDA. Em seguida, foram abertas as propostas e iniciada a fase de lances, sendo a empresa SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA a detentora da melhor oferta.

Aberto o envelope II, (Habilitação) foi constatado que o preponente atendeu as exigências do edital, sendo declarado vencedor. Dada a palavra aos representantes presentes, o representante da empresa JULIO CESAR GASPARINI JUNIOR LTDA, manifestou intenção de interpor recurso sob alegação de que a empresa SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA não teria atendido ao item 6.1.2 do edital, exigência de comprovação de capacidade técnica, abrindo-se, portanto, prazo de 3 (três) dias úteis para apresentar as razões do recurso, conforme ATA DE SESSÃO PÚBLICA.

2. Da Tempestividade

Considerando que o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso é de 05 (cinco) dias úteis, conforme estabelecido na Lei 8.666/93, temos que tempestiva é a presente apresentação de CONTRARRAZÕES.

Dispõe a LEI FEDERAL 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências:

“Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

(...)

§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis. (Grifo nosso).

(...).”

Devidamente comprovada a tempestividade da contrarrazão, requer o recebimento do presente para o seu devido processamento e apreciação legal.

3. Do Recurso interposto pela licitante JULIO CESAR GASPARINI JUNIOR LTDA.

Pretende demonstrar a Recorrente, a ocorrência de descumprimento do item “6.1.2. Quanto à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:”, visando a desclassificação da empresa SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA.

Cumpre-nos apontar as inconsistências da citada peça recursal. A Recorrente sustenta em suas alegações que:

A licitante apresentou atestado contendo somente **uma unidade** do item 01 esteira sendo que a quantidade a ser fornecida é 6 unidades, ou seja a mesma deveria ter comprovado ao menos o quantitativo de fornecimento de 3 esteiras para atender ao 50% do quantitativo, conforme item 6.1.2, subitem “a).

A licitante apresentou atestado contendo somente **uma unidade** do item 09 kit de halter 1 a 10 kg, sendo que a quantidade a ser fornecida é de 3 unidades, não comprovando o fornecimento de 50% do quantitativo, conforme item 6.1.2., subitem “a).

A licitante apresentou atestado contendo somente **uma unidade** do item 06 barra de 2 m, sendo que a quantidade a ser fornecida é de 4 unidades, não comprovando o fornecimento de 50% do quantitativo, conforme item 6.1.2., subitem “a).

A licitante não comprovou ter fornecido nenhuma unidade do item 13 barra de 1,20 m e também não comprovou ter fornecido nenhuma unidade do item 02 banco supino reto.

Sendo assim a mesma deveria ter sido inabilitada do pregão por não atender na íntegra ao item 6.1.2., subitem a).

Ocorre que a Recorrente não observou que o item 6.1.2, subitem “a)” faz exigências de prova de aptidão para o desempenho de atividade pertinente ao objeto da licitação, vejamos:

6.1.2. Quanto à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

a) **Prova de aptidão para o desempenho de atividade pertinente ao objeto da licitação**, por meio da apresentação de Atestado(s), expedido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove(m) o fornecimento de materiais compatíveis em quantidades e prazos, com o(s) item(es) para o(s) qual(is) for classificado como vencedor, de acordo com as especificações técnicas. Entende-se por compatível o fornecimento mínimo de 50% (cinquenta por cento) das quantidades previstas. (Grifo nosso)

Vejamos a Súmula nº 24 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

*“Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de **serviços similares**, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.”*
Aprovada pela Deliberação TC-A-029268/026/05 (DOE de 20/12/2005)
(Grifo nosso)

A Corte de Contas da União, já tem pacificado entendimento de que critérios como a ‘compatibilidade’ e ‘similaridade’ de serviços é o que devem ser adotados pelos órgãos da Administração Pública, justamente por conta do que prevê a Constituição Federal, no inciso XXI, art. 37, quando veda a prática de direcionamento, ou exigências de serviços idênticos.

Bem fez a Comissão de Licitação, quando em consonância com a legislação que rege a espécie, além da farta jurisprudência, entendeu que a empresa Recorrida SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA atendeu às exigências do Edital no tocante a documentação relativa à qualificação técnica, uma vez que comprovou o fornecimento superior a 50% das quantidades previstas.

A Recorrente destaca ainda o lapso temporal entre o fornecimento e a emissão do Atestado de Capacidade Técnica, questiona a autenticidade do Atestado e convoca o pregoeiro a realizar diligência através de solicitação de nota fiscal, vejamos:

Inicialmente questiona-se a autenticidade do atestado apresentado, o mesmo foi emitido por pessoa jurídica, não possui logomarca, nenhum carimbo e nem reconhecimento de firma de assinatura, estranhamente o mesmo ainda atesta que a licitante **SUPPORT COMERCIAL E SERVICOS LTDA** forneceu os equipamentos para a empresa **L MASCHIO REPRESENTACAO E INTERMEDIACAO LTDA** no ano de 2011, no entanto a data de emissão do atestado é março de 2021, **somente 10 anos após o suposto fornecimento.**

Diante da estranheza das informações contidas no atestado, solicitamos que esta respeitosa comissão realize a diligência do mesmo, solicitando a nota fiscal pertinente ao atestado para comprovar a negociação e que seja validada a nota fiscal no portal da SEFAZ comprovando sua autenticidade, conforme previsto no item item 13.2.

“13.2. O pregoeiro ou a autoridade superior poderá, em qualquer fase da licitação, promover as diligências que considerarem necessárias, para esclarecer ou complementar a instrução do processo licitatório.”

Como já destacado na Súmula nº 24 do TC do estado de São Paulo, é permitido exigir do licitante desempenho anterior de objeto similar, admitindo a imposição de quantitativo mínimo razoável, mas o Edital não pode impor restrição de prazo em que foi emitido o Atestado ou que o mesmo seja emitido em época específica ou próxima ao fato gerador. Não existindo lapso temporal ideal, desejável ou ainda inadmissível entre o fornecimento e a emissão do atestado.

Contudo, fora identificado erro no Atestado de Capacidade Técnica não percebido pela Recorrida até então. Trata-se de falha sanável na emissão do Atestado, que não conduz à inabilitação ou desclassificação da Recorrida, inteligência do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, hipótese em que não se justifica prevalência de rigorismo formal, ficando desde já solicitado o aceite da correção, onde o Sócio Proprietário, Sr. Leandro Maschio, emitiu o documento tendo como contratante a empresa L. MASCHIO REPRESENTAÇÃO E INTERMEDIÇÃO LTDA, no entanto a empresa SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA forneceu os itens relacionados no Atestado para a empresa JLX REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA, também de propriedade do Sr. Leandro Maschio.

A inconsistência foi constatada após consulta da Recorrida ao cliente, solicitando a nota fiscal referente ao Atestado, de modo a comprovar a negociação, pois trata-se de nota fiscal manuscrita e não foi localizada nos arquivos físicos da Recorrida, vejamos:

S Support Comercial <vds.supcomercial@gmail.com>
to maschio.leandro@gmail.com

Fri, Oct 27, 2:16 PM (3 days ago)

Leandro,

Conforme falamos, gentileza verificar se localiza nos arquivos da L. MASCHIO a NF de venda referente ao atestado anexado, equipamentos para academia entregues em 2011. As NFs desta época eram manuscritas, já descartamos os documentos fiscais deste ano.

Temos urgência! Trata-se de resposta a um questionamento e precisamos anexar a NF, até o dia 02.

Cordialmente

Raphael Azevedo Vieira Reis
SUPPORT COM. E SERVIÇO LTDA
(11) 94730-5755

One attachment • Scanned by Gmail

 Atestado.pdf

Leandro Maschio
to me

Oct 27, 2023, 2:28 PM (3 days ago)

Prezado Raphael, boa tarde

Quando falamos, não tinha entendido que se tratava da venda dos aparelhos de musculação... Na ocasião, os equipamentos foram fornecidos para a JLX, não para a L. Maschio! Observei aqui que fiz o documento com os dados da empresa errada! Algum problema quanto a isso? Precisa que eu retifique o documento?

Desculpe, mas eu não vou poder ajudar... Não guardo documentos por tanto tempo! Não tenho mais essa NF.

Atenciosamente
Leandro Maschio
011.97546.8721

Em 27 de out. de 2023, às 14:17, Support Comercial <vds.supcomercial@gmail.com> escreveu:

Deste modo, considerando a jurisprudência dominante do TCU, a exemplo dos posicionamentos consignados nos Acórdãos 357/2015 e 1.795/2015, ambos do Plenário, tem entendimento, que, no curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, promovendo a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, a exemplo de falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, nestes termos, considerando-se que uma das grandes finalidades do procedimento licitatório consiste na seleção da proposta mais vantajosa (Lei 8.666/1993, art. 3º, caput), observa-se a possibilidade da realização de diligência, por parte do pregoeiro, para complementar a instrução do processo, nos moldes do Item 13.2, do Edital (1) e considerando o que dispõe artigo 17, VI, do Decreto nº 10.024/2019 (2), respectivamente transcritos abaixo:

(1) “13.2 O pregoeiro ou a autoridade superior poderá, em qualquer fase da licitação, promover as diligências que considerarem necessárias, para esclarecer ou complementar a instrução do processo licitatório.”

(2) Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

(...)

VI - sanear erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos de habilitação e sua validade jurídica;

(...)

Registre-se que, não obstante o exposto acima, deixar de contratar com a Recorrida será prejudicial para Administração, em detrimento do princípio da economicidade, visto que, a proposta da Recorrente é muito superior a da Recorrida (62,71% superior), R\$ 324.614,00 (Trezentos e vinte e quatro mil, seiscentos e quatorze reais) e R\$ 199.500,00 (Cento e noventa e nove mil, quinhentos reais) respectivamente. Em consonância, o relator do Acórdão 3381/2013, Valmir Campelo observou que o disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

Ainda, por meio do Acórdão nº 1211/2021, o Plenário do TCU estabeleceu a possibilidade de o licitante submeter novos documentos para suprir erro, falha ou insuficiência, a fim de viabilizar a seleção da proposta mais vantajosa, promovendo a competitividade e o formalismo moderado. O voto do relator, ministro Walton Alencar Rodrigues, destacou que:

"(...) admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)".

Está expresso no enunciado 226 do Informativo de Licitações e Contratos do TCU:

'Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93) .'

Não é demais lembrar que o processo licitatório é pautado pelo formalismo moderado e pela busca da verdade material. Nesse sentido, apresento os enunciados de algumas deliberações do TCU:

"Falhas meramente formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação de licitante." (Acórdão 2872/2010-TCU-Plenário)

"Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados." (Acórdão 357/2015-TCU-Plenário).

É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erros formais ou vícios sanáveis por meio de diligência, em face dos princípios do formalismo moderado e da supremacia do interesse público, que permeiam os processos licitatórios. (Acórdão 1217/2023-Plenário).

Neste azo, aguarda a empresa Recorrida, que seja inadmitido o recurso quanto ao tópico, em comento.

4. Do Pedido.

Diante do que fora aqui explanado, corroborado com a jurisprudência dominante, tem-se que as razões recursais da empresa Recorrente não merecem prosperar, uma vez que em análise diversa, ou seja, com a desclassificação desta empresa recorrida não estará o interesse público sendo resguardado, ferindo, por conseguinte o princípio da economicidade ao se contratar com preço superior ao praticado por esta empresa recorrida. Pelo exposto, deve ser mantida a decisão que declarou, habilitada e vencedora a empresa SUPPORT COMERCIAL E SERVIÇOS LTDA, e ratificada pela Autoridade Superior, é que se requer.

Termos em que pede e aguarda deferimento

Barueri, 30 de outubro de 2023

Raphael Azevedo Vieira Reis
Rg. 34.965.884-5
Procurador