

➤ Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

A

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação ALFA/SUPEL/RO

A/C: ILUSTRÍSSIMA SENHORA CAMILE CAROLINE ROCHA PERES - PREGOEIRA Equipe Alfa
REF.: Pregão Eletrônico 846/2022/ALFA/SUPEL/RO
Processo Administrativo: 0021.118127/2022-50

PORTO TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA - EPP, já qualificada nos autos do processo e nesse ato representada por seu procurador com poderes anexos ao feito, em face do recurso apresentado do VANGUARDA INFORMÁTICA LTDA, já qualificada nos autos, vem apresentar suas:

CONTRA RAZÕES DE RECURSO

Com fundamento nas razões de fato e de direito que passa a expor:

I – NECESSÁRIA DELIMITAÇÃO DO RECURSO

A recorrente apresenta como fundamento do seu recurso os seguintes argumentos:

- a) Ausência de atestado de capacidade técnica que sua aptidão de desempenho de atividade condizente com o objeto da respectiva licitação, com violação ao item 15.1 do edital.
- b) Inobservância das características do item do edital.

II – INTERESSE RECURSAL

Deve se tratar aqui, preliminarmente, algumas considerações sobre o proceder do Recorrente.

A par de ter manejado seu recurso especificamente contra a Recorrida, cumpre observar que há diversas outras concorrentes que a antecedem na classificação, e todas com cotações de equipamentos que, na visão do Recorrente, não atenderiam ao edital.

O Recorrente ofertou valor superior ao valor estabelecido pelo edital e há varias licitantes que estão à sua frente com equipamentos similares ao do Recorrido. Disso ele não se insurgiu.

A Recorrente não interpôs recurso contra essas empresas e, portanto, está preclusa sua oportunidade para se opor.

Todo recurso padece de pressupostos objetivos e subjetivos.

Nesse caso alguns dos pressupostos objetivos estão preenchidos, OUTROS NÃO:

- a) Existência de ato administrativo decisório. Somente se pode recorrer se houver uma decisão sobre determinada fase do procedimento.
- b) Tempestividade os recursos devem ser interpostos nos prazos prescritos em lei sob pena de decadência (o que não é o caso).

c) Forma escrita: Os recursos, em regra, devem ter forma escrita, endereçados à autoridade que praticou o ato. Em relação a este pressuposto, deve-se fazer ressalva quanto à modalidade pregão presencial, cujo recurso considera-se interposto assim que o licitante manifestar a sua intenção verbal em recorrer.

d) Fundamentação: o recorrente tem o dever de fundamentar sua insatisfação.

O mesmo não se pode dizer sobre os pressupostos subjetivos. O Recorrente não demonstra legitimidade recursal na medida em que não demonstra o legítimo interesse recursal, expresso por GUERRA & XIMENES:

"Interesse recursal deriva da lesividade da decisão aos interesses do particular. Para Marcelo Palavéri consubstancia-se na prova de que a decisão da qual se recorre é lesiva ao seu interesse, pois lhe fere direitos, ou prejudica sua posição perante o certame. Nesse sentido, admite-se o recurso daquele contra quem tiver sido proferido determinado ato, como, por exemplo, de inabilitação, havendo interesse processual em discutir a matéria por pretender se ver habilitado para que possa prosseguir na disputa. (in GUERRA E XIMENES em <http://guerra-e-ximenes.jusbrasil.com.br/noticias/100157326/a-licitacao-e-seus-procedimentos-recursais>).

O recurso não lhe traz nenhum proveito na medida em que desclassificado o Recorrido, o seguinte colocado será classificado, mas nunca o Recorrente.

Do valor do segundo E DA PRÓPRIA CLASSIFICAÇÃO, o Recorrente não se insurgiu, não o podendo fazer mais.

O interesse recursal é o requisito de utilidade e necessidade do Recorrente interpor o recurso, o "como" e o "porquê" o recurso lhe confere proveito.

Nesse caso, nenhum proveito advém ao Recorrente.

Portanto ausente o pressuposto subjetivo do recurso, devendo ele, desde logo, não ser conhecido.

III . DA APRESENTAÇÃO DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TECNICA

Alega a licitante que o Recorrido não atende as disposições do item 15.1 do edital, por não apresentar atestados de capacidade técnica.

Equivoca-se o Recorrente, primeiro por que o item 15.1 do edital não trata dessa matéria, que está expressa no item 13.9.1, a saber:

"13.9.1. As empresas participantes, deverão apresentar Atestado de Capacidade Técnica (declaração ou certidão), emitidos por pessoa jurídica de direito Público ou Privado, que comprove a entrega/fornecimento, em contrato pertinente e compatível em CARACTERÍSTICA E QUANTIDADES, no que couber, com o objeto ofertado, nos termos do art. 3º, da Orientação Técnica nº 01/2017/GAB/SUPEL, a saber:

Art. 3º Os Termos de Referência, Projetos Básicos e Editais relativos à aquisição de bens e materiais de consumo comuns, considerando o valor estimado da contratação, devem observar o seguinte: [...]

III – acima de 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) – apresentar Atestado de Capacidade Técnica compatível em características e quantidades, limitados a parcela de maior relevância e valor significativo;

a) Entende-se por pertinente e compatível em características o(s) atestado(s) que em sua individualidade ou soma de atestados, contemplem objeto similar ao que a licitante apresentar proposta.

b) Entende-se por pertinente e compatível em quantidade o(s) atestado(s) que em sua individualidade ou soma de atestados concomitantes no período de execução (tendo sido os fornecimentos dos atestados prestados no mesmo período), comprove que a empresa forneceu ou fornece satisfatoriamente objeto similar ao que a licitante apresentar proposta, com pelo menos 10% (dez por cento) do quantitativo solicitado. (Conforme Orientação Técnica nº 001/2017/GAB/SUPEL, art. 3º, III)."

Compatível e pertinente não significam igual, mas dentro da mesma linha de produtos, no caso de tecnologia. Não há obrigatoriedade de apresentação de atestados de monitores, se assim fosse seriam inócuas as expressões "pertinente e compatível".

A Recorrida apresenta dois atestados que perfazem mais de 500 unidades de equipamentos pertinentes e compatíveis com o objeto em questão, portanto, atendidas as determinações editalícias, não merecendo prosperar a alegação da Recorrente.

A matéria já foi inclusive analisada pelo Tribunal de Contas da União (grifo nosso) e é reiterada de longa data em seus julgados:

“Deve-se ter em mente que este Tribunal tem precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado deve ser entendida como condição de similaridade e não de igualdade.” Acórdão 1.140/2005-Plenário TCU.

Acórdão 361/2017 – Plenário | Ministro Vital do Rego

É obrigatório o estabelecimento de parâmetros objetivos para análise da comprovação (atestados de capacidade técnico-operacional) de que a licitante já tenha prestado serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993).

O art. 30 da Lei 8666/93, em seu inciso II, repete a fórmula de “pertinente e compatível”, quisesse o legislador que fosse idêntico, teria se utilizado desse vernáculo (grifo nosso):

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Portanto o objeto precisa ser similar ao Edital, mas não necessariamente igual:

“É importante que o atestado de capacidade técnica seja relevante e similar com o objeto da licitação, especificando quantidades, prazos etc. É válido esclarecer que o objeto não precisa ser exatamente igual ao edital, basta ser parecido.”

(<https://www.licitacao.online/blogs/habilitacao/atestado-de-capacidade-tecnica-para-licitacao>)

Qualquer ação em sentido contrário fere o dispositivo da lei de licitações que dispõe no seu artigo 3º:

Art. 3º. É vedado aos agentes públicos:

§ 1º

I- admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabelecem preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede, ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato”.

Quanto à quantidade de Atestados de Capacidade Técnica a serem apresentados, apenas um é suficiente, desde que cumpridos todos os seus requisitos, visto que é este o entendimento do Tribunal de Contas da União (em decisão n. 292/98), o que é o caso.

A vinculação ao instrumento convocatório deve assegurar aos licitantes os seus direitos. Nesse sentido a redação do art. 41 da Lei no 8.666/1993: “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. Esse dispositivo é o suficiente expresso e restritivo que se utilizou da expressão “estritamente vinculada”. Consequentemente, não há espaços para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.

RESOLUÇÃO MINIMA DE 4K

Afirma o Recorrente que o produto ofertado não possui a resolução 4k.

Cumpra observar que quando efetuados os pedidos de impugnação e especificamente sobre a existência de equipamentos que atendem ao edital em relação quesito 4K, o Parecer 62 (0034446852) foi invocado para sustentar que há equipamentos que atendem ao edital.

Naquele parecer foram apresentadas três cotações de equipamentos, DUAS DELAS referentes ao Monitor QLED 49" Samsung QHD Odyssey LC49HG90DMLXZD, como equipamento que atende ao disposto no edital.

Necessário dizer que o monitor indicado naquele parecer É O MESMO ofertado pela Recorrida, aquele quadro exibe as três cotações mínimas que instrumentalizaram o estabelecimento de preço nessa licitação.

De outro lado, o monitor Monitor Gamer 49" Samsung Odyssey Rg90 120Hz Curvo, apresentado pela Recorrente, possui 1800r de curvatura, em desacordo com os 1000r exigidos pelo edital.

No site do fabricante, essa informação pode ser obtida:

<https://www.samsung.com/br/monitors/gaming/odyssey-crg9-49-inch-120hz-freesync-curved-lc49rg90sslxzd/>

Assim o parecer que aprovou o equipamento ofertado não está errado, já havia sido esclarecido, quando das impugnações oferecidas, que o equipamento ofertado pela Recorrida era parâmetro para a licitação e que atendia as necessidades da Polícia Militar, foi inclusive utilizado para parametrizar o valor da licitação.

A licitação é orientada por princípios. A vinculação ao edital é um deles.

A vinculação se traduz em uma importante garantia para a sociedade: a de que não haverá favorecimentos ou direcionamentos nas aquisições feitas pela Administração Pública. Esclarece-se também que esse princípio está ligado ao princípio da legalidade, previsto no caput do art. 37 da Constituição Federal, bem como na Lei Federal de Processo Administrativo.

O princípio da legalidade irradia seus efeitos em todos os atos da Administração, de modo que não existe interesse público à margem da lei e coloca o princípio da VINCULAÇÃO AO EDITAL como a sua expressão.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 19993400002288):

"Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, 'a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode estar se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".

A Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congênere.

Não só o edital instrui o procedimento, mas todas as manifestações, instruções, pareceres, vinculam o administrador público.

A participação do certame licitatório é garantida em face das regras pré-estabelecidas no edital e na lei, tais regras são PREVIAMENTE postas, apresentadas a todos os licitantes, que tomam conhecimento prévio dos critérios objetivos do julgamento.

Se no curso no processo licitatório, a administração pública, passa a fazer exigências diferentes daquelas pré-estabelecidas na lei e no edital, favorecendo uns em detrimento de outros, a isonomia entre os licitantes se quebra.

O princípio da igualdade entre os licitantes, deve fazer a Administração Pública conduzir a licitação de maneira impessoal, sem prejudicar ou privilegiar nenhum licitante. Desde que preencham os requisitos exigidos no edital, todos os que tiverem interesse em participar devem ser tratados com isonomia.

Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia, por consequência, aceitar o produto ofertado pelo Recorrente, porque está inserido no parecer técnico anterior e na manifestação sobre os esclarecimentos requeridos por outro licitante, implica reconhecer que o mesmo é válido para o Recorrido, que apresenta o menor preço por equipamento, porque o modelo foi atestado como o adequado e como referência de preço para o certame.

Assim é obrigação da administração pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu a todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade com escopo naquilo que ela mesma já estabeleceu como adequado.

Este princípio, extraordinariamente importante na prática administrativa.

A importância da licitação para a Administração Pública e, por conseguinte, para o Direito Administrativo, manifesta-se no art. 37, XXI, da Constituição da República:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

Exigências extravagantes só podem ser feitas quando JUSTIFICADAS no processo, para que se caracterize a sua indispensabilidade.

Assim, o princípio da igualdade dos administrados perante a Administração Pública, ao ser aplicado à licitação pública, transmuda-se no princípio da igualdade de condições a todos os concorrentes, que adquire caráter de princípio constitucional mediante a sua inclusão no texto da Carta Magna, acima transcrito.

Por fim, cumpre registrar que o edital obriga o licitante a apresentar seu folder quando instado a isso, durante o pregão.

O Recorrente não apresentou seu folder, mesmo instado pela pregoeira, e no teor do edital, item 11.5.3.2, dessa forma está desclassificado, além de apresentar preço superior ao estimado para a licitação.

V – DO REQUERIMENTO

Em razão de todo o exposto requer que, efetuado o direito de retratação da decisão e após análise e parecer da senhora pregoeira, o feito seja remetido à autoridade para julgamento e:

- a) Que o recurso não seja recebido, por ausência de interesse recursal.
- b) Que o item cotado é idêntico ao que foi referenciado pelo parecer que antecede a licitação e que foi esclarecido, ANTES da abertura do procedimento que o modelo seria aceito e atendia as necessidades do órgão público.
- c) Mantenha-se a classificação da Recorrida em todos os seus termos.

Termos em que,
Espera deferimento.

Respeitosamente,

Delvane Gomes Costa – Proprietário.

Fechar