

Pregão/Concorrência Eletrônica

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

Ilmo (a),

Presidente(a) da Comissão de Licitação do pregão eletrônico nº 044/2022 do serviço municipal de água e saneamento básico e infraestrutura de Itajaí – SC.

Processo administrativo nº 2022 – GRH 074895.

CASA DE DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA, já devidamente qualificada, vem ora representada por seu sócio proprietário, apresentar:

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Interposto por BETHA SISTEMAS LTDA, conforme se expõe:

Síntese do Recurso apresentado:

No mérito recursal defendem que há 3 (três) vícios na proposta vencedora, quais sejam:

1º) Que o objeto social do vencedor ora Recorrido é incompatível com os requisitos licitatórios como treinamento e suporte técnico. Que devido a esta ausência a empresa vencedora do certame não seria legalmente apta a prestar os serviços de treinamento e suporte técnico o que deveria implicar em sua imediata desclassificação.

2º) Alegam ainda a irregularidade dos atestados de capacidade técnica apresentados, sob a fundamentação de que todos os atestados inseridos seriam referentes ao Estado de Minas Gerais.

Uma vez que tais atestados referem-se ao Estado de Minas Gerais, o mesmo utiliza um determinado modelo de tecnologia referente a prestação de contas e controle externo da gestão dos recursos públicos, sendo que no caso de Minas Gerais todos os atestados referem-se exclusivamente ao SICOM enquanto no Estado de Santa Catarina, a prestação de contas é realizada através do Sistema de Fiscalização Integrada (e-Sfinge).

3º) Por fim, defendem a tese de que a empresa ora Recorrida Casa de Desenvolvimento de Software Ltda, deixou de juntar documentação relativa à capacidade financeira, sendo permitido a esta juntar tal documento posteriormente.

Das Contrarrazões:

Com relação ao objeto social é unânime nossa jurisprudência no sentido de que a ausência de um específico CNAE - Classificação Nacional de Atividades Econômicas não deve, sozinho, constituir motivo para a inabilitação em processo licitatório, considerando a possibilidade de comprovação por outros meios a compatibilidade do ramo de atuação da empresa com o objeto da licitação. No caso, a vencedora do certame apresentou 3 (três) atestados de Capacidade Técnica, comprovando que está apta a cumprir com o contrato.

Desta feita, pelas orientações do TCU, uma empresa não poderá ser excluída do certame, apenas por não ter o CNAE específico do objeto licitado na sua matriz social.

A verdade é que não existe na Lei de Licitações, e nem em nosso ordenamento jurídico a exigência da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja exatamente idêntica à registrada pela Administração no edital.

A busca pela melhor proposta é uma das finalidades da Licitação (art. 3º da lei 8.666/93). Por isso não podem ser adotadas medidas que comprometam decisivamente o caráter competitivo do certame. Assim, as exigências de qualificação técnica e econômica devem se restringir ao estritamente indispensável para garantia do cumprimento das obrigações.

Segundo a Jurisprudência:

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA. NÃO HABILITAÇÃO DA IMPETRANTE. ALEGAÇÃO DE NÃO POSSUIR ATIVIDADES COMPATÍVEIS COM O OBJETO DO CERTAME. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DEVIDAMENTE CUMPRIDA. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA CONHECIDA E DESPROVIDA.[...] Como ensina Marçal Justen Filho: "não se pretende negar que a isonomia é valor essencial, norteador da licitação. Mas é necessário, assegurado tratamento isonômico idêntico e equivalente a todos os licitantes, possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa. Não é cabível excluir propostas vantajosas ou potencialmente satisfatórias apenas por apresentarem defeitos irrelevantes ou porque o 'princípio da isonomia' imporia tratamento de extremo rigor. A isonomia não obriga adoção de formalismo irracional. Atende-se ao princípio da isonomia quando se assegura que todos os licitantes poderão ser beneficiados por tratamento menos severo. Aplicando o princípio da proporcionalidade, poderia cogitar-se até mesmo de correção de defeitos secundários nas propostas dos licitantes" (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed., São Paulo: Dialética, 2005. p. 43). (...) (TJSC AC n. 2007.061035-2, de Lages, rel. Des. Vanderlei Romer, j. 16.05.2008). (TJSC, Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2010.051881-4, de Joinville, rel. Des. Sônia Maria Schmitz, Terceira Câmara de Direito Público, j. 26-10-2010). Processo: 0300143-50.2018.8.24.0030 (Acórdão do Tribunal de Justiça). Relator: Cid Goulart. Origem: Imbituba. Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Público. Julgado em: 27/08/2019. Juiz Prolator: Welton Rubenich. Classe: Remessa Necessária Cível.

A respeito das alegações a respeito das irregularidades dos atestados de capacidade técnica apresentados, sob a fundamentação de que todos os atestados inseridos seriam referentes ao Estado de Minas Gerais:

O Atestado de Capacidade Técnica serve para que o poder público possa se certificar de que a empresa que está contratando para o fornecimento de um produto ou execução de um serviço uma empresa que realmente tem as aptidões necessárias para desempenhar o que é previsto no objeto do contrato licitatório.

Por isso, esse documento é como se fosse uma espécie de "carta de recomendação" e deve ser emitido por outra empresa privada ou órgão público para qual a empresa já tenha trabalhado anteriormente.

No Atestado de Capacidade Técnica, não pode faltar: o CNPJ, endereço e nome da empresa que está emitindo o certificado e da empresa fornecedora do serviço, detalhes a respeito da quantidade ou tempo de execução do serviço e o grau de satisfação da empresa que está emitindo o documento.

Isso serve para que o poder público tenha uma referência e é especialmente útil em licitações que têm objetos de muita complexidade técnica, nada além disso.

Não existe no ordenamento jurídico qualquer vedação a atestados de capacidade técnica emitidas em Estados diversos do Estado que está licitando e muito menos no próprio Edital Licitatório em questão, a diferença existente nos sistemas adotados por um outro Estado não inviabiliza a capacidade técnica do ora Recorrido em prestar o

serviço de forma eficiente.

No momento em que o Recorrente indaga a respeito dos atestados de capacidade técnica emitidos no Estado de Minas Gerais e tenta a sua invalidação, o mesmo busca de forma velada defender uma reserva de mercado, posicionamento este que deve ser repreendido por ferir o direito a isonomia entre os participantes e o direito do Estado de contratar com aquele que fornecer proposta menos onerosa aos cofres públicos.

Segundo a Jurisprudência:

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA N. 182/2013 DO MUNICÍPIO DE NAVEGANTES. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO E OPERAÇÃO DO SISTEMA DE REDE DE ÁGUA TRATADA DO MUNICÍPIO. IMPETRANTE DESCLASSIFICADA POR TER APRESENTADO ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EMITIDOS EM NOME DE CONSÓRCIO DE EMPRESAS DOS QUAIS FOI PARTE E LÍDER. IDENTIDADE ENTRE OS OBJETOS ATESTADOS E O LICITADO. EDITAL QUE NÃO PREVIU REGRAS ESPECÍFICAS PARA ATESTADOS EMITIDOS PARA CONSÓRCIOS DE EMPRESAS. LICITANTE QUE NÃO PODE SER PREJUDICADA POR TER ATENDIDO AS REGRAS EDITALÍCIAS. § 5º DO ART. 30 E INCISO II DO ART. 33 DA LEI FEDERAL N. 8.666/1993. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, LEGALIDADE E RAZOABILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA. Processo: 0000595-51.2014.8.24.0135 (Acórdão do Tribunal de Justiça). Relator: Jaime Ramos. Origem: Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Órgão Julgador: Terceira Câmara de Direito Público. Julgado em: 16/03/2021. Classe: Remessa Necessária Cível. (Grifei).

E ao final defendem a tese de que a empresa ora Recorrida Casa de Desenvolvimento de Software Ltda, deixou de juntar documentação relativa à capacidade financeira, sendo permitido a esta juntar tal documento posteriormente.

Havendo alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de habilitação e/ou na proposta há um poder-dever por parte da Comissão de Licitação/Pregoeiro em realizar a diligência, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade e a busca pela eficiência, ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a Administração.

Conforme item 24.4 do Edital:

24.4 - No julgamento das propostas e da habilitação, o Pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.

A própria Pregoeira de forma exemplar menciona acórdão do TCU que não vê nenhuma irregularidade em caso semelhante ao do ora Recorrido, vejamos:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. 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 oposito, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. Acórdão 1211/2021 – Plenário. Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES.

O que ocorreu é que a empresa ora Recorrente apresentou os seguintes documentos para comprovação de capacidade financeira: Livro Caixa homologado pela Junta Comercial e as demonstrações contábeis com a liquidez corrente, com a liquidez geral e solvência geral, faltando o grau de endividamento tudo isso dentro do prazo estipulado, ou seja, apresentou os documentos na data de 18 de Novembro de 2022, porém com formato que não foi aceito pela pregoeira e faltando o dado "grau de endividamento", desta forma a mesma requereu posteriormente a complementação da documentação já fornecida, documento este que fora prontamente fornecido na data de 23 de Novembro de 2022 (que era o dia do certame) às 17:05 horas. Esclarece que o certame teve início na data de 23/11/2022 às 14:00 horas, onde teve início a disputa de lances que durou até as 15:03 horas, a partir deste momento a pregoeira começou a realizar o julgamento da proposta e da habilitação do licitante que ganhou em primeiro lugar.

O acórdão nº 1.758/2003 (TCU), entendeu ser regular, no âmbito de procedimento licitatório, a conduta da autoridade que procedeu a juntada posterior de comprovação de regularidade fiscal da licitante através de diligência promovida com base no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93. Segundo o TCU, a juntada não configuraria irregularidade, mas praticidade, celeridade e otimização do certame

Como exemplo podemos ainda citar o acórdão nº 2.627/2013-Plenário, onde o TCU concluiu ser indevida a inabilitação de licitante em razão da apresentação de atestado de capacidade técnica com data posterior à da abertura do certame, uma vez que tal documento tem natureza declaratória - e não constitutiva - de uma condição preexistente. Apontou-se por equivocada a decisão do Pregoeiro consistente na inabilitação de licitante em razão de "apresentação de atestado de capacidade técnica com data posterior à da licitação".

DOS PEDIDOS:

Por todo o exposto, pede-se, com fulcro em tudo o que foi acima explanado, o improvimento do Recurso, tornando absolutamente válido o certame licitatório bem como o reconhecimento da Casa de Desenvolvimento de Software Ltda como sendo o vencedor.

Desta forma, pedimos respeitosamente o improvimento do recurso objeto destas contrarrazões.

Belo Horizonte, 01 de Dezembro de 2022.

Casa de Desenvolvimento de Software Ltda
CNPJ: 12.999.761/0001-88

Fechar