



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

ILMA. SRA. PREGOEIRA DO MUNICÍPIO DE PORTO AMAZONAS - PARANÁ

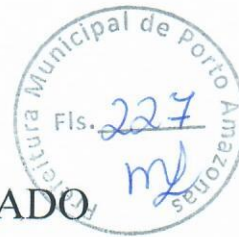
Pregão Eletrônico nº 0010/2021

CASSIA TIAKI OSAKO NOVAKOSKI & CIA LTDA - ME, já devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, vem, por intermédio de sua representante legal ao final firmado, apresentar PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO com fundamento no artigo 109, III, §4º da Lei 8.666/93, em razão do julgamento de HABILITAÇÃO da empresa MINARDI E SCHUHLI LTDA no Pregão Eletrônico em apreço, o que faz de acordo com as razões a seguir expostas:

I. SÍNTESE DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Trata-se de certame deflagrado pelo Município de Porto Amazonas, com a finalidade de Registro de Preços para contratação de pessoa(s) jurídica(s) no ramo de farmácia comercial para fornecimento de medicamentos tendo como referência a Tabela da CMED –Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos, bem como leites e dietas especializadas para atendimento de famílias em vulnerabilidade social e/ou demandas judiciais que necessitam de medicamentos não padronizados no Município de Porto Amazonas que não constem na Relação Municipal de Medicamentos –REMUME para o Departamento de Saúde, pelo período de 12 (doze) meses conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Conforme se observa da disputa de preços entre a Recorrente e a Recorrida, está última, foi vencedora do Lote 01 – com percentual de 27% de desconto e do Lote 02 – com percentual de 26% de desconto.



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Passada a fase de disputa, foi disponibilizado para análise e manifestação de eventuais recursos, na data de 17/05/2021 às 10 horas, para os participantes, a documentação de habilitação que foi exigida no certame, dentre elas o atestado de capacidade técnica Anexo III, item 1.1, vejamos:

1. Qualificação Técnica

1.1 Apresentar 01 (um) Atestado de Capacidade Técnica (declaração ou certidão), fornecida por pessoa jurídica de direito público ou privada, onde comprove que o licitante teve ou está tendo um bom desempenho no fornecimento compatível com o objeto desta licitação.

A Recorrente, ao analisar a documentação de habilitação da Recorrida, observou que o atestado de capacidade técnica, exigido no item supra, **está em desconformidade com o que prevê o artigo 30, inciso II, da Lei nº 8.666/93.**

Como cediço, a exigência de comprovação da qualificação técnica, mediante atestados – emitidos em nome dos licitantes – Do fornecimento de bens e serviços similares ao objeto licitado, como condição para participação de procedimentos licitatórios, tem fundamento no art.30, inc. II, da Lei nº. 8.666/93, nos termos abaixo transcritos:

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

(...)

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;

(...);



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Na esteira da determinação legal, o ato convocatório da licitação em apreço estabeleceu a necessidade de comprovação da capacidade técnico da licitante por **meio de atestado solicitado no item 1.1, Anexo III, do Edital.**

Na tentativa de preencher os requisitos de habilitação estabelecidos no edital, a Recorrida MINARDI E SCHUHLI LTDA apresentou 01 (hum) atestado de capacidade técnica emitido pela empresa MINARDI E GARRET LTDA, inscrita no CNPJ nº 17.125.6284/0001-45, com sede na Rua Barão do Cerro Azul, nº 83, centro, nesta cidade de Porto Amazonas, Paraná.

Vale destacar que, a empresa MINARDI E GARRET LTDA que forneceu o atestado de capacidade técnica para empresa MINARDI E SCHUHLI LTDA, ora Recorrida, é **do ramo varejista de medicamentos veterinários**, vejamos:

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL		
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NUMERO DE INSCRIÇÃO 17.125.6284/0001-45 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 24/10/2012
NOME EMPRESARIAL MINARDI E GARRETT LTOA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE ME
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 47.71-7-04 - Comércio varejista de medicamentos veterinários		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 47.44-0-01 - Comércio varejista de ferragens e ferramentas 47.63-6-04 - Comércio varejista de artigos de caça, pesca e camping 47.89-0-04 - Comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA 206-7 - Sociedade Empresária Limitada		
LOCALIZAÇÃO R BARAO DO CERRO AZUL	NÚMERO 83	COMPLEMENTO *****

Avenida República Argentina, nº 760-A, 1º Andar, conj. 101, Bairro Água Verde, ☎ 80.240-210, 📠 41 99111.80.10, Curitiba - Paraná



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Portanto, o atestado apresentado não se presta à comprovação da capacidade técnica nos termos expostos no item 1.1, Anexo III, do Pregão supra nem tão pouco a exigência prevista no artigo 30, II da Lei nº 8.666/93.

Importante, destacar que a empresa que forneceu o atestado de capacidade técnica, é uma empresa do ramo agropecuário/veterinário, ou seja, **não pode comercializar, fornecer, ter em estoque, os medicamentos objeto deste Pregão, portanto, também não pode fornecer atestado de capacidade técnica para empresas do ramo compatível com o objeto aqui previsto.**

QUE: No caso em comento, prevê o edital supra em seu item 6.8, Anexo III,

6.8. Se a documentação de habilitação não estiver completa e correta ou contrariar qualquer dispositivo deste Edital e seus anexos e não estiver enquadrada nas condições impostas por este a Pregoeira considerará o proponente INABILITADO.

II – DAS CONTRARRAZÕES RECURSAIS DA RECORRIDA

Em suas contrarrazões recursais, a empresa Recorrida, MINARDI E SCHUHLLI LTDA, sustenta que, os argumentos para sua INABILITAÇÃO são falhos, que não passam de inconformismo recursal, argumenta ainda que a cidade de Porto Amazonas, possui apenas 02 (dois) estabelecimentos comerciais do ramo farmacêutico, que é franqueada de uma das maiores redes de farmácia do país, que isso por si só, já a credencia como apta a fornecer os produtos objeto da presente, e que o atestado de capacidade técnica apresentado, emitido pela empresa MINARDI E GARRET LTDA, são oriundos de vendas de medicamentos humanos que são utilizados no tratamento animal da empresa atestante que é do ramo veterinário.



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Se reporta em sua defesa, a Pregões anteriores, alegando que os descontos apresentados no Pregão supra, são em muito superiores, aos descontos apresentados pela Recorrente.

Alega ainda, que cumpriu o previsto no edital, no que se refere a capacitação técnica, Anexo III, item 1.1, quando apresentou o atestado em questão.

Por derradeiro, alega, que haverá prejuízo ao erário público, caso ocorra a sua INABILITAÇÃO.

III – DA FALTA DE FUNDAMENTOS NO JULGAMENTO DO RECURSO PELA PREGOEIRA

A decisão da i. Pregoeira Municipal, que entendeu como insuficientes os fundamentos apresentados pela Recorrente, não foram objeto de fundamentação, conforme se observa, a seguir:

(...);

Também, conforme parecer nº 080/2021 da assessora jurídica municipal que conclui que as razões de recorrer apresentadas não se mostram suficientes para conduzir à reforma da decisão acatada, seja para habilitar a Recorrente, seja para inabilitar a empresa **MINARDI E SCHUHLLI LTDA**. Cita que Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa **MINARDI E SCHUHLLI LTDA**, atende aos requisitos do item 1.1, do ANEXO III, do Edital de Licitação, **isto porque, a exigência do edital é de que o Atestado de Capacidade Técnica, seja fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, não faz nenhuma menção de que a empresa que fornecer o atestado seja do mesmo ramo da licitante. (destaque nosso)**

Assim o recurso apresentado não tem o condão de inabilitar a empresa que apresentou a proposta mais vantajosa.

(...);



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Da análise, do trecho supra, concluiu-se que, a Sra. Pregoeira, como fundamento para HABILITAR, a Recorrida, levou em consideração, apenas as argumentações expostas nas contrarrazões desta e no Parecer Jurídico 080/2021, os quais, entenderam **como suficiente a aceitação do atestado de capacidade técnica**, o fato de, **não haver na exigência editalícia, ANEXO III, item 1.1, que este fosse fornecido por empresa do mesmo ramo de atividade**, porém, deixou de fato de analisar, como já dito anteriormente, se o atestado “comprove que o licitante teve ou está tendo um bom desempenho no fornecimento compatível com o objeto desta licitação”, **neste aspecto**, a r. decisão da Sra. Pregoeira, **deixou de fundamentar sua decisão, nos moldes exigidos pelo próprio edital, ANEXO III, item 1.1.**

Quando o Edital de Pregão 010/2021 em discussão, exigiu em seu **ANEXO III, item 1.1**, o atestado de capacidade técnica, este edital se baseou no contido no art.30, inc. II, da Lei nº. 8.666/93, nos termos abaixo transcritos:

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

(...)

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; (grifo nosso)

(...);

Nem tão pouco sua alegação de fazer parte de uma grande franquia farmacêutica, lhe credencia, visto que, no sistema de franquias, os CNPJ's de seus franqueados, são independentes entre si, e assim, eventuais atestados de capacidade técnica, caso fossem apresentados, seriam independentes do CNPJ da Recorrida.



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

IV – DAS PROVIDÊNCIAS QUE NÃO FORAM TOMADAS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Em que pese o atestado de capacidade técnica apresentado seja de empresa do ramo de atividade diverso da Recorrida, **outras providências deveriam ter sido observadas pela administração, a fim de comprovação do alegado pela Recorrida, visto a prerrogativa prevista no item 24.1, do Edital:**

24.1 É facultado a **Pregoeira, ou à autoridade superior**, em qualquer fase da licitação, a **promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo**, vedada a inclusão de documento ou informação que deveria constar no ato da sessão pública **(grifo nosso)**

Assim, o Edital supra, não constou, **como opcional**, a exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica, portanto, **a sua veracidade pode ser aferida, o que já foi oportunizado a Recorrida, em suas contrarrazões, e essa não o fez, como apresentar as Notas Fiscais emitidas em favor da empresa MINARDI E GARRET LTDA, que comprovem o atestado de capacidade técnica até a data de abertura do certame, observada as “características, quantidades e prazos com o objeto da licitação”**

Ressalte-se que a apresentação pela Recorrida de notas fiscais de venda de produtos objeto deste pregão, em favor da empresa MINARDI E GARRET LTDA, esclareceria ou complementaria o atestado de capacidade técnica, **fato este, que pode ser realizado ainda, e portanto, é que medida que se exige nesse momento, visto as incertezas que tal atestado apresenta, sob pena, de responsabilização.**



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Tal diligência, tem o condão de preservar a igualdade entre os participantes do certame, observado os princípios que regem a administração pública e as licitações.

Com relação a argumentação da Recorrida de que, sua proposta seria a mais vantajosa, para a administração pública, nos socorremos ao art. 3º, da Lei 8.666/93, que, assim, dispõe:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da **isonomia**, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, **da igualdade**, da publicidade, **da probidade administrativa**, **da vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifo nosso)

Inegável, que a r. decisão da Sra. Pregoeira, que habilitou a Recorrida, mesmo diante dos argumentos e provas que comprovam que o atestado de capacidade técnica exigido no Edital, não fora cumprido pela Recorrida, e portanto, a decisão atacada não se enquadra nos princípios acima destacados, criando um perigoso precedente.

Em recente decisão proferida pelo Pleno do TCE/PR, este entendeu que a prerrogativa, de diligência do Pregoeiro ou Autoridade, prevista no item 24.1 do Edital e artigo 43, §3º da Lei 8.666/93, é uma obrigação da administração e não uma faculdade:

Processo nº:	399081/20
Acórdão nº:	717/21 - Tribunal Pleno
Assunto:	Representação da Lei nº 8.666/1993
Entidade:	Município de Nova Esperança
Interessados:	Comercial Ouzirona Materiais de Construção Eireli, Cristiane



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

Chichinelli Pereira e Moacir Olivatti

Relator:

Conselheiro Artagão de Mattos Leão

Os integrantes do Tribunal Pleno deram razão à argumentação da peticionária. Segundo eles, antes de proceder à inabilitação, a prefeitura deveria ter promovido, junto à empresa, "diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo", conforme estabelece o artigo 43, parágrafo 3º, da Lei de Licitações, já que os documentos requeridos efetivamente não constavam no instrumento convocatório.

Em seu voto, o relator do processo, conselheiro Artagão de Mattos Leão, seguiu o entendimento manifestado pela instrução da Coordenadoria de Gestão Municipal (CGM) do TCE-PR e pelo parecer do Ministério Público de Contas (MPC-PR) sobre o caso.

Os demais membros do órgão colegiado da Corte acompanharam, por maioria absoluta, o voto do relator na sessão de plenário virtual nº 5/2021, concluída em 15 de abril. Cristiane Chichinelli Pereira e Moacir Olivatti já ingressaram com recursos de Revista da decisão contida no Acórdão nº 717/21 - Tribunal Pleno, publicado no dia 27 de abril, na edição nº 2.526 do Diário Eletrônico do TCE-PR (DETC)

V – DA IMPORTÂNCIA DA PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS

Portanto, a apresentação de atestados com objetos discrepantes do objeto do presente pregão, Exigência descumprida pelo atestado apresentado. Conforme exposto nos tópicos anteriores, a aferição da capacidade técnica dos licitantes é poder-dever da Administração, com fundamento no art. 37, inc. XXI, da C.F./88, no intuito de resguardar a escorreita execução do futuro contrato administrativo, evitando a adjudicação dos contratos públicos a empresas sem condições de concluir a contento as avenças, deixando



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

de materializar o interesse público subjacente. Como seriam aferidas essa pertinência e compatibilidade? Logicamente - segundo a letra da lei - pela medida em que as características da atividade anterior fossem semelhantes às do objeto e as quantidades fossem aproximadas, assim como os prazos descumprimento ou de execução. Em consideração inicial, não parece qualquer óbice jurídico à apresentação documental dessas especificações. A jurisprudência sempre assim o havia entendido, anteriormente ao citado veto." (MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas Licitações e Contratos. 11ª Ed, Belo Horizonte: Del Rey, 2008, págs. 360/361.)

Na mesma linha, oportuno mencionar o escólio de Hely Lopes Meirelles: "Diante dessa realidade, é lícito à Administração não só verificar a capacidade técnica teórica do licitante, como sua capacidade técnica efetiva de execução - capacidade, essa, que se convencionou chamar operativa real. Advirta-se que grande parte dos insucessos dos contratos na execução do objeto do contrato decorre da falta de capacidade operativa real, não verificada pela Administração na fase própria da licitação, que é a habilitação dos proponentes." (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 15ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2007, pág. 193)

Outro não é o entendimento sumulado do TCU: SÚMULA Nº 263/2011 Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Na seara judicial, não difere a postura do STJ acerca da matéria, como se depreende do precedente abaixo destacado: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS E CONSEQUENTE MANUTENÇÃO. EDITAL QUE PREVÊ A NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE PRÉVIO QUE COMPROVEM QUE AS EMPRESAS LICITANTES JÁ FORNECERAM PELO MENOS CEM PRODUTOS SIMILARES AO LICITADOS EM OUTRAS OPORTUNIDADES (CLÁUSULA DE FORNECIMENTO MÍNIMO). POSSIBILIDADE. CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL. ART. 30, INC. II, DA LEI N.8.666/93. RAZOABILIDADE. 1. A regra editalícia atacada possui a seguinte redação: "10.3. - Atestados de capacidade técnica: a) a licitante deverá apresentar 02 (dois) atestados de capacidade técnica, fornecidos por pessoa jurídica de Direito Público ou Privado de que a empresa forneceu equipamentos de mesma natureza e compatíveis em



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI

características, quantidades e prazos como objeto desta licitação. Somente serão aceitos atestados em que a licitante forneceu, no mínimo, a quantidade abaixo definida de equipamentos do item a que está concorrendo. [...] b.1) para o subitem 1.1: 100 (cem) terminais de auto-atendimento".2. O recorrente insurge-se alegando violação ao art. 30, § 1º, inc. I, da Lei n. 8.666/93, na medida em que, para fins de comprovação de capacidade técnica, não pode o ente licitante exigir atestado de quantidade mínimas de fornecimento prévio de produtos para outras entidades públicas ou privadas.3. A pretensão do recorrente não encontra guarida no dispositivo citado, que trata apenas das licitações de obras e serviços - enquanto, na espécie, tem-se caso de licitação para aquisição e manutenção de produtos (terminais de auto atendimento para Tribunal de Justiça).4. Assim sendo, há atração da aplicação do art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93 que, reportando-se à necessidade de comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em quantidades com o objeto licitado (capacidade técnico-operacional), implícita e logicamente permite que editais de licitação tragam a exigência de fornecimento mínimo de equipamentos similares em outras oportunidades, desde que tal cláusula atenda aos princípios da razoabilidade (como é o caso, pois a licitação tinha como objetivo a aquisição de 200 terminais e exigia-se dois atestados de fornecimento prévio de, no mínimo, 100 terminais).5. Recurso ordinário não provido. (RMS 24.665/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe08/09/2009)

Por isso, não é de modo algum descabido que a Administração se resguarde contra os riscos de contratar particular inapto para execução dos serviços licitados, mediante o estabelecimento de requisitos de qualificação técnico-operacional.

Importante destacar ainda que, se a Administração Pública, previu no presente Edital, tal exigência, presente no item 1.1, do Anexo III, e as participantes do certame, não efetivamente se opuseram com relação a essa exigência, **não seria nesse momento, iniciada a disputa, que a regra teria mudança nesse sentido, sob pena, da administração responder pelo desatendimento do edital e da previsão legal do artigo 30, inciso II, da Lei 8.666/93.**

VI – DO PEDIDO

Nesse particular, pelos fundamentos expostos, requer-se:



ADVOGADO

ALESSANDRO LIGESKI


a) Que a Sra. Pregoeira, RECONSIDERE sua decisão, pelos motivos anteriormente expostos, para tanto, que exerça sua prerrogativa prevista no item 24.1 do presente edital (sob pena de responsabilização), a fim de que diligencie junto a Recorrida para que este junte ao processo as Notas Fiscais que comprovam a venda de produtos a empresa **MINARDI E GARRET LTDA**, nos termos do art.30, inc. II, da Lei nº. 8.666/93, no que tange “características, quantidades e prazos com o objeto da licitação”.

b) Caso a Sra. Pregoeira assim, não queira, que faça subir ao Sr. Prefeito Municipal, nos termos do artigo 109, III, § 4º da Lei 8.666/93, na forma de **RECURSO HIERÁRQUICO**, a fim de que este RECONSIDERE a decisão, para tanto, que exerça sua prerrogativa prevista no item 24.1 do presente edital (sob pena de responsabilização), a fim de que diligencie junto a Recorrida para que este junte ao processo as Notas Fiscais que comprovam a venda de produtos a empresa **MINARDI E GARRET LTDA**, nos termos do art.30, inc. II, da Lei nº. 8.666/93, no que tange “características, quantidades e prazos com o objeto da licitação”.

c) que as intimações/comunicações sejam através do endereço eletrônico: aleligeski@gmail.com de todos os atos do presente certame.

Termos que Espera deferimento.

Porto Amazonas, 07 de junho de 2021.


ALESSANDRO LIGESKI
OAB/PR 37.877



PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: CASSIA TIAKI OSAKO NOVAKOSKI & CIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 72.157.480/0001-00, estabelecida a Rua João Pessoa, nº 217, Centro, Porto Amazonas, Paraná, neste ato representada por sua sócia administradora, Cassia Tiaki Osako Novakoski, brasileira, casada, empresária, RG nº 4.448.116-2 SSP/PR, CPF nº 528.099.439-15, residente e domiciliada na Rua Vicente Machado, nº 65, Sulamérica, Porto Amazonas, Estado do Paraná.

OUTORGADO: ALESSANDRO LIGESKI, brasileiro, casado, advogado, portador da Cédula de Identidade/RG nº 4.661.418-6, inscrito no CPF/MF sob o nº 865.488.249-20 e inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Paraná, sob o n.º 37.877, com endereço profissional à Rua Marechal Floriano Peixoto, nº 73, CEP 84.140.000, telefone número 41 99111.80.10, em Porto Amazonas - Paraná.

PODERES: para formular ofertas e lances verbais, negociar preços, declarar a intenção ou renunciar ao direito de interposição de recursos, enfim para praticar em nome da licitante todos os atos pertinentes a este Pregão sob a modalidade Pregão Eletrônico nº 010/2021 junto a Prefeitura Municipal de Porto Amazonas.

Porto Amazonas, 1º de junho de 2021.


CASSIA TIAKLOSAKO NOVAKOSKI