



**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL  
DE CAJAMAR /SP**

**EDITAL RETIFICADO DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 78/2021  
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 11.652/2021**

**DZ7 TECNOLOGIA E MARKETING EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ nº 30.084.600/0001-46, sediada à Calçada Vitória Régia, nº 134, Condomínio 01, Centro Comercial, Alphaville, Barueri/SP, vem, respeitosamente, por seu representante, vem respeitosamente, com fulcro na lei 10520/02 e subsidiariamente na aplicação da lei 8.666/93, bem como, nos termos previstos no Edital e ainda, consoante os princípios Constitucionais que regem a matéria, interpor:

### **RECURSO ADMINISTRATIVO**

#### **Com Efeito SUSPENSIVO**

contra a r. decisão lavrada pela D. Comissão de licitações, exarada na Ata da Sessão Pública ocorrida em 22/12/2021, que INABILITOU a ora Recorrente, sob suposta irregularidade na comprovação de qualificação técnica estabelecida no item 6.1.4 do Edital, pelas razões a seguir expostas.

#### **I - PRELIMINARMENTE**

##### **1 - Do Processamento Recursal /Fundamentação**

A lei estruturou um procedimento para o recurso, o que permite a distinção de diferentes etapas.

Dentre as etapas relevantes, destacamos a obrigatoriedade da FUNDAMENTAÇÃO, neste passo é o ensinamento do professor Marçal<sup>1</sup>

*“quer acolhendo, quer rejeitando o recurso, exige-se exposição dos fundamentos concretos que conduzem ao entendimento adotado. A expressão ‘devidamente informado’ não autoriza o agente administrativo a omitir fundamentação. Não basta simples relatório narrativo dos eventos ocorridos...Quando, o recurso veicular questões não apreciadas e não debatidas de modo expresse, a autoridade administrativa não pode omitir manifestação...A autoridade administrativa não pode silenciar sobre o tema e simplesmente remetê-lo à autoridade superior. Se o fizesse, estaria suprimindo sua atuação e negando-se a desenvolver sua própria atividade. A recusa em manifestar-se caracteriza omissão abusiva, autorizando providência judicial.”*

Deste modo, requer seja a decisão ao presente recurso **devidamente fundamentada** pelo agente administrativo competente.

## **2 - Do Efeito Suspensivo do Procedimento Licitatório**

Cumprido ressaltar que o presente recurso administrativo terá efeito suspensivo nos moldes do artigo 109, §2º da lei 8.666/93, que dispõe:

*§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.*

<sup>1</sup>Justem Filho, Marçal. Comentários da Lei de Licitações e Contratos Administrativo – 15º ed. – São Paulo: Dialética, 2012. Pg. 1062

O Professor Joel de Menezes Niebuhr, magistralmente escreve:

“O inciso XXI do artigo 4º da Lei nº 10.520/02 assinala que ‘decididos os recursos, a autoridade competente fará a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor’. Veja-se, portanto, que, antes de decidir o recurso, a autoridade competente não pode dar continuidade à licitação, não pode proceder à adjudicação. **Por isso conclui-se que os recursos administrativos interpostos nas licitações regidas pela modalidade pregão têm efeito suspensivo**, isto é, impedem que se dê continuidade ao processo de licitação enquanto não se decidir sobre eles. Ora, a próxima fase do procedimento, que é a adjudicação, repita-se, não pode ser levada a cabo se os eventuais recursos não forem decididos.

**Se não fosse por isso, a Lei nº 8.666/93 deveria ser aplicada subsidiariamente ao pregão, mais precisamente o §2º do seu artigo 109, que prescreve, justamente, que os recursos contra os atos pertinentes à habilitação e ao julgamento apresentam efeito suspensivo.** Soma-se a isso que não haveria o menor sentido em autorizar a continuidade do procedimento licitatório antes da apreciação dos recursos, o que, praticamente, esvaziaria os propósitos deles.” (NIEBUHR, Joel de Menezes, Pregão Presencial e Eletrônico, Curitiba: Zênite, 2006, p. 235 - Grifei).

No mesmo sentido o ilustre Professor Marçal Justem Filho<sup>2</sup> destaca:

---

<sup>2</sup>Justem Filho, Marçal. Pregão (comentários à legislação do pregão comum e eletrônico) 5º Ed. Rev. E atual., -São Paulo: Dialética, 2009. Pg 213

**“É que a lei nº 10520 determina que a adjudicação apenas poderá fazer-se depois de julgar o recurso. Enquanto não decidido os recurso, não pode haver adjudicação. Sem essa, não cabe contratação. Ora, o recurso não seria dotado de efeito suspensivo apenas se fosse viável o prosseguimento do certame concomitantemente com o processamento do recurso. Assim não o é...”**

Portanto, requer seja o presente recurso processado sob o efeito suspensivo paralisando todos os atos do procedimento licitatório, até a prolação da decisão final.

### **3 - Da Confirmação do Julgamento pela Autoridade Superior**

A teor do artigo 109, §4º da Lei 8.666/93 que dispõe:

**Art. 109...**

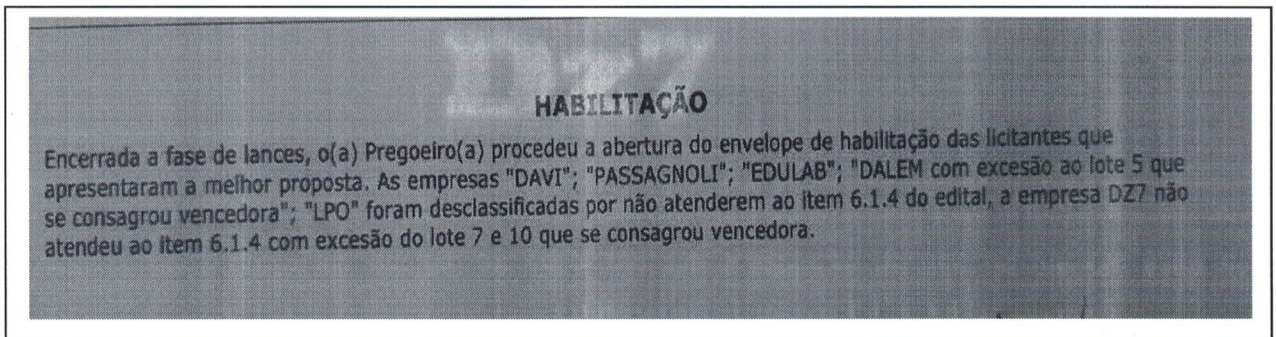
***4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.***

Dito isto, requer seja o presente recurso, após seu processamento e julgamento pela D. COMISSÃO, encaminhado à autoridade superior.

### **II - DOS FATOS**

Esta administração tornou pública a realização do procedimento licitatório em epígrafe, sendo que esta peticionaria credenciou-se no referido procedimento e, atendendo às condições gerais constantes do Edital, apresentou toda a documentação necessária para a Habilitação.

Posteriormente a recorrente restou inabilitada para o fornecimento dos itens licitados (lotes 02; 03; 04; 06; 08 e 09) sob a alegação de não ter logrado êxito na comprovação de sua qualificação técnica estabelecida no item 6.1.4 do Edital, vejamos:



Porém, a documentação apresentada pela Recorrente referente à qualificação técnica, atende rigorosamente a lei 8.666/93, vez que comprova o fornecimento de produtos idêntico ao objeto licitado (kits Escolares) na proporção superior a 50% da contratação total estimada, bem como, ao mesmo tempo, os atestados atendem ao chamado da parcela de maior relevância conforme estabelece a lei federal.

Deste modo, inconformada com medida ora guerreada, pretende a recorrente, revogar a r.decisão, devendo ser reconsiderada por esta Administração, senão vejamos.

### III – DO DIREITO

A atuação da Administração Pública, além de se pautar pela observância da Lei, deve também observar os princípios basilares do Direito Administrativo, em especial os princípios que norteiam os procedimentos licitatórios.

Num Estado de Direito, ou seja, que se admite ser governado pelo direito, nenhuma autoridade pode tomar decisão individual que não se contenha nos limites fixados por uma disposição material, isto é, por uma lei no sentido material. O princípio da legalidade exige ação administrativa de acordo com a lei.

A CF de 1988 dispõe, expressamente, que o Direito Administrativo, ao ser aplicado a fatos concretos, está subordinado a princípios explícitos: da legalidade (art. 5º, II, 37, *caput*); da impessoalidade (art. 37, *caput*); da publicidade (art. 37, *caput*); da moralidade (art. 37, *aput*, 85, V); da eficiência, conforme está no *caput* do art. 37; o da igualdade ou da isonomia (art. 5º, *caput*); da boa-fé.

No caso vertente, não é necessário abordar todos os princípios que regem o direito Administrativo, vez que apenas a violação de um deles já configura ilegalidade, uma vez que a INABILITAÇÃO da ora recorrente foi promovida sem a atenção ao texto da LEI 8.666/93.

Veamos.

### **3.1 – Da Qualificação Técnica / Comprovação de Fornecimento de 66.600 - unidades de Kits Escolares.**

Primeiramente, não se nega a previsão editalícia da necessidade de comprovação de capacidade técnica das licitantes, até porque conta com previsão na Lei de Licitações (art. 30, da Lei 8.666/93).

Todavia, não é este o ponto que se ataca, pois o foco da questão é o abuso e a motivação da decisão de inabilitação, considerando os critérios da D.Comissão para tanto, especialmente na exigência da comprovação técnica que extrapole o mínimo legalmente previsto na legislação.

De acordo com o edital, a qualificação técnica seria comprovada por meio de apresentação de atestado de capacidade comprovando o fornecimento de 50% do objeto licitado, conforme segue:

6.1.4.1. Atestado de Capacidade Técnica em nome da Licitante, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, **compatível com o objeto do presente certame, indicando quantidades de no mínimo 50% (cinquenta por cento)** das quantidades



de cada item licitado e ofertado, conforme estipulado pela Súmula 24 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCE.

Pois bem!

Analiticamente o dispositivo editalício supra, solicita a comprovação compatível com o objeto licitado.

Neste norte temos que o objeto licitado é KITS ESCOLARES, conforme o preâmbulo do Edital prevê, a saber:

**Objeto:** REGISTRO FORMAL DE PREÇOS PARA EVENTUAL E FUTUTRA AQUISIÇÃO DE **KIT MATERIAL ESCOLAR** a serem fornecidos à Secretaria Municipal de Educação, do Município de Cajamar, com entrega PONTO A PONTO nas Unidades Escolares

Ou seja, a administração não está adquirindo produtos escolares separadamente, e sim, a aquisição refere-se a KITS ESCOLARES, de modo que os atestados de capacidade técnica que comprovem o fornecimento de KITS ESCOLARES atendem ao objeto da licitação.

Neste enfoque, a recorrente apresentou 07 (sete) atestados de capacidade técnica, sendo que 05 (cinco) deles comprovam o fornecimento de KITS ESCOLARES, conforme tabela abaixo;

Atestado	Município / Empresa	Objeto	Quantidade
01	Pirajuí	Kits Escolares	2.100
02	Valle Kits Escolares	Kits Escolares	33.500

03	Valle Kits Escolares	Kits Escolares	25.500
04	Campinas	Kits Escolares	2.300
05	Araçoiaba da Serra	Kits Escolares	2.200
Total de Kits Escolares - Fornecidos		<b>66.600 unidades de Kits escolares</b>	

Ou seja, a recorrente comprovou o fornecimento de 66.600 (sessenta e seis mil e seiscentos) unidades de Kits Escolares, sendo este, objeto idêntico ao licitado.

Por sua vez, a aquisição pretendida por esta administração equivale a 32.273 – (trinta e dois mil duzentos e setenta e três) unidades de Kits escolares, conforme a quantidade fixada no ato convocatório:

**2. – DAS QUANTIDADES**

ATENDIMENTO	LOTE n°	QUANTIDADE DE KITS
CRECHE	01	100
FASE I, II e III	02	5.311
FASE IV	03	2.783
FASE V	04	2.563
1º ANO	05	2.590
2º e 3º ANOS	06	5.236
4º ANO	07	2.533
5º ANO	08	2.577
FUNDAMENTAL II	09	10.380
EJA	10	1.200
<b>TOTAL</b>		<b>35.273</b>

De acordo com as regras do edital, a capacitação técnica deve ser comprovada em quantidade de 50%, nos termos do item 6.1.4.1 em consonância com a súmula

24 do TCE que dispõe:

**SÚMULA Nº 24** - 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.

No caso dos autos, nem mesmo há dúvidas da similaridade, uma vez que a recorrente apresentou atestado de fornecimento de objeto idêntico – **KITS ESCOLARES**.

Ultrapassada a questão da similaridade, verifica-se que 50% do quantitativo estimado por esta administração na aquisição de KITS ESCOLARES, traduzem o numero exato de: 17.366 – Unidades.

Total Estimado da Contratação	50% a ser comprovado	Atestados Apresentados pela Recorrente comprovando o fornecimento
35.273 unidades	17.636 unidades	66.600 unidades

Logo a matemática é conclusiva.

A Recorrente comprova o fornecimento de Kits Escolares de aproximadamente o dobro da contratação total estimada, bem como, próximo de quatro vezes o mínimo exigido no item 6.1.4.1 do Edital.

Portando, não há lógica na fundamentação administrativa que possa minimamente concluir que a ora Recorrente não comprova o fornecimento de objeto idêntico ao licitado em proporção superior ao mínimo exigido no edital.

Considerando que a Recorrente comprova o fornecimento ao mínimo exigido, não há que se falar em desatendimento ao item 6.1.4.1 do edital, de modo que a sua inabilitação é manifestadamente ilegal, devendo ser anulada.

### **3.2 - Da Remota Hipótese de Exigir Comprovação de 50% de todos os itens inseridos no Objeto licitado kits escolares.**

A prova dos autos é suficiente para a comprovação da capacidade técnica-operacional da Recorrente que forneceu atestados de capacidade técnica indicando aptidão de fornecimento de 66.600 – Unidades – de KITS ESCOLARES, o que significa um número muito superior ao percentual fixado no edital de 50%.

Todavia, séria uma completa ILEGALIDADE exigir que qualquer licitante forneça atestado de capacidade técnica de cada produto que compõe o objeto da licitação.

Oras, seria o mesmo que dizer que, caso esta administração publique um Edital para aquisição de Veículo (**objeto - veículo automotor**), solicitaria, então, atestados de capacidade técnica dos itens que compõe o carro, tais como: **atestado de volante; atestado de ferro; atestado de alumínio; atestado de pneus; atestado de fios elétricos; atestado de lâmpadas; atestados de estofados; atestados de bancos automotivos etc.**

Evidente que tal medida seria um abuso de poder, considerando que o atestado de capacidade técnica idêntico ao objeto licitado comprova, sem dúvidas nenhuma, a aptidão da referida licitante.

Ressalta-se que, caso esta Administração pretende-se exigir atestado dos itens inseridos nos KITS ESCOLARES, tal determinação, por analogia, deveria restringir-se a

parcela de maior relevância, conforme estabelece a súmula 263 do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO:

**SÚMULA TCU 263: Para a comprovação da capacidade técnicooperacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado...**

Qualquer exigência que extrapole a comprovação técnica do Objeto da licitação (KIST ESCOLARES) e a parcela de maior relevância será evidente tentativa de tolher a competitividade com regras restritivas.

A Exigência de Qualificação técnica que restringe a competitividade fere o direito líquido e certo da licitante. Neste Sentido;

**APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO - Desistência da apelação - Homologação - Remessa necessária - Mandado de segurança - Licitação - Tomada de preços - Município de Mogi das Cruzes - Qualificação técnica - Exigências do Edital - Inabilitação de concorrente - Parâmetros e critérios adotados pela Administração para a avaliação da qualificação técnica-operacional, todavia, desviada da finalidade, a tolher a livre-iniciativa e a ampla concorrência - Súmulas 263 e 272 do E. TCU ... Direito líquido e certo violado - Sentença concessiva da ordem mantida. RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO E NÃO CONHECIDO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. VOTO Nº 17.073 - APELAÇÃO Nº 1015073-86.2017.8.26.0361 E REEXAME NECESSÁRIO - VICENTE DE ABREU AMADEI - Relator**

O inciso do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93 ressalta ser vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo do certame.

Qualquer cláusula que favoreça, limite, exclua, prejudique ou de qualquer modo fira a impessoalidade exigida do gestor público poderá recair sobre a questão da restrição de competição.

No caso dos autos a recorrente comprova sua aptidão técnica com apresentação de atestado que demonstram o fornecimento do Objeto licitado (KITS ECOLARES) em quantidade superior a 50% previsto no edital, de modo que qualquer medida adotada no sentido de promover sua Inabilitação, configura clara violação aos princípios legais, também pelo excesso de formalismo.

É indiscutível que a Administração Pública deve observar os princípios constitucionais reitores do processo licitatório, bem como as normas legais e o instrumento convocatório. Contudo, não se pode admitir o cumprimento de exigências editalícias supérfluas e rigorosas, conforme adverte o professor Celso Antônio Bandeira de Mello,

"a promotora do certame deve **se abster de exigências ou rigorismos inúteis**. Isto bem se estende à vista das considerações enunciadas no acórdão que, no dizer do eminente Adílson Dallari, já se tornou clássico: 'Visa a concorrência pública fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão deste escopo, **exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados**. Não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singularidade o procedimento licitatório'" (Curso de Direito Administrativo, 19ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 557).

Isto posto, considerando que a Recorrente comprova o fornecimento ao

mínimo exigido, não há que se falar em desatendimento ao item 6.1.4.1 do edital, de modo que, qualquer exigência que vá além do mínimo necessário a comprovação da aptidão técnica, será manifestadamente ilegal.

#### V - DOS PEDIDOS

A Administração Pública **deve** rever seus atos de ofício, sempre que praticados em contrariedade à lei – **como é caso**, a despeito do zelo que tenha sido empregado por todos os envolvidos.

A lição é antiga e sedimentada, inclusive, em súmula do Supremo Tribunal Federal:

*STF Súmula nº 473 - A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*

De fato, a lógica da invalidação, em casos como o presente, é simples e unânime na jurisprudência e na doutrina:

*“140. Para a Administração o que fundamenta o ato invalidador é o dever de obediência à legalidade, o que implica obrigação de restaurá-la quando violada.” (Celso Antonio Bandeira de Mello – Curso de Direito Administrativo – 26 ed., p.456)*

Portanto, decorre, em última instância, da observância ao princípio da legalidade, a necessária correção dos atos viciados: a desclassificação indevida da licitante deve ser revista.



Ante todo o exposto, requer seja recebido, processado e conhecido o presente RECURSO ADMINISTRATIVO e/ou recebido como PETIÇÃO CONSTITUCIONAL, atribuindo efeito suspensivo, para no mérito, reconhecer e declarar sua total **PROCEDÊNCIA**, com a anulação da INABILITAÇÃO, da recorrente nos autos do procedimento licitatório “sub exame”, para que seja reconduzida ao certame promovendo sua classificação ao LOTES por ela contemplados, considerando sua comprovação técnica efetuado por meio de apresentação de atestado com comprovam o fornecimento de 66.600 (sessenta e sei mil e seiscentos) unidades de Kits Escolares, números que ultrapassam a porcentagem fixada no item 6.1.4.1 do Edital.

Considerando o artigo 9º da lei 10520/02, requer seja o presente recurso seja remetido para a Autoridade Superior, à apreciação das razões acima expostas, a fim de que seja confirmado o julgamento preferido originalmente pela Comissão de Licitações, nos moldes do artigo 109, I, “a” §4º, da Lei 8.666/93.

Neste termos,

Pede-se deferimento

Barueri, 27 de dezembro de 2021

  
**DZ7 TECNOLOGIA E MARKETING EIRELI**