

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

CONTRA RAZÃO :

AO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA COMPANHIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO

Ref.:

Pregão Eletrônico nº 011/2019

1. A empresa SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIOS S.A., inscrita no CNPJ/MF sob o 06.903.4668/0001-56, com sede na Alameda Araguaia, nº 1.142, bloco 3, do Condomínio Empresarial Araguaia Alphaville, Barueri-SP, CEP: 06455-000, endereço eletrônico: tiago.nebesny@sodeox.com, por seu procurador conforme documentos já atrelados aos autos do processo licitatório em questão, vem, respeitosamente, à presença do(a) Ilustre Pregoeiro(a), APRESENTAR CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO PELO EMPREGADO DA EMPRESA VEROCHIQUE REFEIÇÕES LTDA., com fulcro no inciso XVIII, do art. 4º, da Lei Federal nº 10.520/00, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas

I - BREVE HISTÓRICO

2. Trata-se de processo licitatório promovido pela CEAGESP, por meio de Pregão Eletrônico nº 011/19, visando contratação de pessoa jurídica para prestar serviço de "Fornecimento e Gestão de Vale Refeição, Vale Alimentação (Cesta Básica) conforme quantidades e especificações constantes do ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA, cuja sessão pública ocorreu no dia 16 de maio de 2019, com a declaração de vencedora do certame emitida em nome da empresa VEROCHIQUE REFEIÇÕES LTDA. (1ª colocada), sendo seguida pela empresa SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO S.A., então classificada em 2º lugar na fase de lances.
3. Cumpridas as regras atreladas aos documentos habilitatórios, por parte da VEROCHIQUE, a sessão pública encerrada sem manifestação de interposição de recurso, para a sequência dos atos tendentes à conclusão do processo licitatório.
4. Dentro dos prazos previstos, a rede credenciada foi apresentada pela empresa VEROCHIQUE e, ao analisá-la, sob o ponto de vista da sua regularidade, como, conferência na situação do CNPJ dos estabelecimentos credenciados junto à Receita Federal (ativo, baixado ou inapto) e inconsistências de endereço, fatores influenciadores quantitativo da rede apresentada, observaram-se, por parte desta Recorrida, inúmeras falhas na rede credenciada VEROCHIQUE. Oportunidade em que indicamos a leitura pelo Nobre Parecerista ao ofício apresentado em 17 de junho de 2019, devidamente atrelado aos autos em questão.
5. No referido ofício, apenas a título de lembrança e destaque, a avaliação procedida por esta Empresa em relação aos estabelecimentos indicados pela empresa VEROCHIQUE restringiu-se aos seguintes pontos:
 - 5.1. consulta aos CNPJ's dos estabelecimentos apresentados pela VEROCHIQUE junto à Receita Federal;
 - 5.2. contato telefônico, por AMOSTRAGEM, a fim de se certificar a transação do cartão da VEROCHIQUE;
 - 5.3. conferência das informações dispostas na rede credenciada, como: endereço; telefone e outros.
6. Na empreitada levada a cabo, cumpre esclarecer que no universo de uma rede credenciada composta por municípios e os respectivos quantitativos de estabelecimentos, o resultado da pesquisa apresentada no ofício em questão restou significativa e deve ser considerada, novamente, satisfatória para o presente deslinde, visto que a conferência da rede credenciada seguiu a regra da amostragem para determinadas inconsistências.
7. Isto é, o reflexo das falhas poderia ser maior caso se realizasse o procedimento de conferência na totalidade dos estabelecimentos credenciados.
8. Após o conhecimento dos fatos narrados em ofício desta Empresa, somados aos apontamentos das áreas competentes do CEAGESP, a empresa VEROCHIQUE foi considerada pelo Sr. Pregoeiro e equipe de apoio "inapta" para prosseguir no presente certame na condição de vencedora.
9. Desta forma, passou-se a análise da documentação habilitatória da Recorrida, sendo considerada habilitada, desde que cumprida integralmente as regras editalícias.
10. Inconformada com a decisão retro, a licitante VEROCHIQUE manifestou a intenção de interpor recurso administrativo, cujas razões recursais foram apresentadas e passamos a analisá-las.
11. Apenas um adendo, antes de adentrar ao mérito das razões recursais, ressalta-se que a linha de argumentação da VEROCHIQUE restringe-se à análise minuciosa de sua rede credenciada pela CEAGESP, e não aos documentos habilitatórios desta empresa, os quais consideramos plenamente aptos aos fins que se destinam.

II - DA TEMPESTIVIDADE

12. Conforme disposto no item 7.10.3, do Edital, findo o prazo para a apresentação das razões recursais pelo Recorrente, ficam intimadas as demais licitantes para que, querendo, apresentem, no prazo de 3 (três) dias úteis, contrarrrazões aos argumentos nele levantados.
13. In casu, o recurso administrativo da VEROCHIQUE foi protocolado no dia 21/09/19. Assim, a data de apresentação das contrarrrazões termina no dia 26/08/19, dia de expediente na administração pública.
14. Deste modo, estas contrarrrazões ao recurso interposto são tempestivas e devem ser recebidas em seus regulares efeitos para que o mérito nela constante seja apreciado e, conseqüentemente, provido.

III - DO MÉRITO

15. Em síntese, sustenta a Recorrente que (i) não foi conferido a ampla defesa e contraditório quando de :

"inabilitação"; (ii) as inconsistências evidenciadas em sua rede credenciada são naturais às empresas do segmento citando o processo administrativo aberto pela Prefeitura Municipal de Jacareí; (iii) o preço ofertado por ela é mais vantajoso à CEAGESP; (iv) após a apresentação da primeira listagem de estabelecimentos credenciados, houve complementação da rede; e (v) apresenta comprovantes de transações financeiras com específicos estabelecimentos credenciados.

16. Conforme restará cabalmente demonstrado, não assiste razão à VEROCHEQUE, ora Recorrente, em suas alegações, por se revelarem em desconexo com a realidade dos fatos oriundo deste processo e o aberto pela Prefeitura Municipal de Jacareí.

17. De início, convido o Nobre Parecerista à leitura e reflexão do item 4, do Ofício desta Empresa (D PRECEDENTES DA VEROCHEQUE EM OUTRAS LICITAÇÕES) e as manifestações da Supervisão de Unidade Pagadora (RH) e, na sequência, da Diretoria de Licitações, Contratos e Convênios ambos da Municipalidade Jacareí, incluídos no processo administrativo aberto para analisar a rede credenciada da Recorrida:

17.1 Quanto a possíveis irregularidades de estabelecimentos credenciados junto a SODEXO, até a presente data, não houve nenhuma reclamação e/ou questionamento dos servidores usuários do cartão (Alimentação/Refeição). (...)

17.2 Em observância a Lei 8.666/93, não há que se falar em irregularidade durante o processo licitatório, Pregão Presencial nº0038/2018, tendo em vista que foi averiguado a comprovação documental da rede credenciada à época. Ademais, o momento para impugnação do processo licitatório já se encontra vencido, sendo certo que a empresa Verocheque Refeições Ltda. não se manifestou nos devidos prazos recursais. (g.n.)

18. Os dois fatores lançados acima (precedentes negativos da VEROCHEQUE e reafirmação da confiabilidade da rede credenciada apresentada pela SODEXO) são por si só suficientes para formar o livre convencimento ou, ao menos, ser considerado um forte indicativo e confirmação de todos os atos administrativos até então praticados pelo Pregoeiro e equipe de apoio.

19. Ao observar o teor contido nas manifestações acima, sequer seria necessário prosseguir com o presente feito visto que caminham em sentido contrário às alegações patrocinadas pela VEROCHEQUE em sua manifestação, a qual notamos claramente a falta de coerência jurídica legal e, ousamos dizer, tratar-se de conduta desesperada para recuperar o contrato junto à Prefeitura de Jacareí.

20. Mesmo assim, explicamos.

21. É sabido que as grandes empresas do segmento adotam certas cautelas quando de sua apresentação de rede credenciada. Dentre as práticas adotadas, pode-se citar a análise técnica entre o mínimo exigido em edital e o quantitativo de estabelecimento disponível. Neste estudo, parte de uma averiguação inicialmente sobre o mínimo previsto em edital. Depois, certifica-se a existência de numerário excedente (superior) ao mínimo do edital. Tão somente após análise destes dois fatores, é que se decide a respeito da participação em certames públicos (abaixo traremos termos práticos do estudo desta Empresa).

22. Desconhecendo desta prática, a VEROCHEQUE questionou em meados deste ano a nossa rede credenciada apresentada à época (novembro de 2018) na Prefeitura Municipal de Jacareí, com base na exigência editalícia de "para fornecimentos de refeições" deveria ser credenciado "no mínimo, 100 estabelecimentos comerciais" e "para aquisição de gêneros alimentícios" o "mínimo, 60 estabelecimentos comerciais" no Município de Jacareí.

23. Para melhor visualização, vejamos o quadro comparativo entre o exigido em edital e o número apresentado pelo SODEXO:

REFEIÇÃO

Cidade Exigência em edital Estabelecimentos Credenciados apresentados pela SODEXO

Jacareí 100 385

ALIMENTAÇÃO

Cidade Exigência em edital Estabelecimentos Credenciados apresentados pela SODEXO

Jacareí 60 271

24. Do quadro acima, observa-se que mesmo na remota hipótese de considerar os quantitativos inicialmente apresentados pela SODEXO em novembro de 2018, como base de comparação, em nenhum dos cenários (refeições e Alimentação e Refeição) expostos acima haveria descumprimento ao mínimo previsto em edital. Ao contrário, o que se vê é uma demonstração de superioridade em relação ao exigido.

25. Isto porque, dentre os 160 estabelecimentos credenciados exigidos no edital para os benefícios alimentação e refeição, a SODEXO apresentou 656. Ou seja, foram indicados 4 vezes mais estabelecimentos do que o mínimo previsto em edital à época, e mesmo se considerarmos os apontamentos consistentes da VEROCHEQUE, devido ao dinamismo habitual da rede, atenderia satisfatoriamente o mínimo exigido em edital.

26. Isto porque, a participação em certame licitatório desta Empresa está condicionada ao atendimento integral das regras do edital e, no edital de Jacareí, os quantitativos de rede credenciada eram suficientes para atender o mínimo previsto em edital, mesmo somados às características naturais da rede credenciada, uma vez que as possíveis variações da totalidade da rede credenciada não iriam deixar de atender o mínimo em edital e, principalmente, o usuário do benefício.

27. Diligência esta que não ocorre no presente certame!

28. Principalmente porque a Recorrente apresentou, em algumas cidades, rede credenciada muito próxima ao mínimo previsto no edital.

29. Ainda, ao fundamentar as inconsistências levantadas em sua rede credenciada, delimitou-se apenas em indicar o dinamismo da rede como fator de influência do não atendimento REAL ao quantitativo mínimo em edital.

30. Convenhamos, tal alegação apenas se mostra apta a justificar mudanças de números de estabelecimentos credenciados, e não o mínimo previsto em edital.

31. Retornamos ao processo de Jacareí, com o propósito de ilustrar a conduta desairosa da VEROCEQUE: mesmo com a existência de variações de quantidade na rede, em nenhum momento a empresa SODEXO deixou de atender o mínimo previsto em edital.

32. Diversamente do que se apresenta no processo da CEAGESP, tendo em vista que as justificadas apontadas r

afastam o descumprimento do mínimo exigido na rede refeição para as cidades de Osasco, Caieiras e Fernandópolis assim indicadas no ofício já citado:

CIDADE EXIGÊNCIA MÍNIMA DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS NO EDITAL REDE APRESENTADA

CAIEIRAS 20 19

OSASCO 331 326

FERNANDÓPOLIS 15 12

33. Importante uma explicação adicional ao Município de Caieiras. A rede credenciada da VEROCHQUE protocola fisicamente na CEAGESP constam apenas 20 estabelecimentos credenciados, e é sobre este universo estabelecimentos que se deve pautar a análise em apreço, sob pena de desatenção às regras do processo licitatório.
34. Nesta linha elucidativa, acrescentam-se mais duas:
- 34.1. OSASCO: junta-se às razões recursais uma nova rede credenciada do Município de Osasco, a qual não deve aceita, por ser considerada um documento novo, cujo momento de apresentação encontra-se precluso.
- 34.2. Demonstrativos de transações financeiras: anexa-se demonstrativos de transações financeiras emitidos p própria Recorrente, em seu papel timbrado, os quais não se revelam aptos para aferir as informações mencionadas, principalmente a data da efetivação do credenciamento do estabelecimento (antes ou depois da d prevista para apresentar a rede credenciada à CEAGESP), razão pela qual devem ser desconsiderados tal qual a n rede credenciada de Osasco e outros documentos correlatos.
35. Ademais, eventual retomada da fase de apresentação de rede credenciada ou recursal, como pleiteado p VEROCHQUE, não se modificaria o cenário fatídico.
36. Isto porque, mesmo com a fase recursal ora facultada à VEROCHQUE, não se mostrou capaz de confrontar justificar ou esclarecer as inconsistências lançadas a cabo.
37. Desta forma, a alegação de ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório devem ser rechaçados, u vez que tal direito não foi tolhido da Recorrente (basta visualizar o seu status neste certame: Recorrente), ainda m porque está sendo apreciado. Além disso, não há evidência de prejuízo formal e/ou material à Recorrente c sustente sua linha de argumentação.
38. Visto que, repetimos, a Recorrente não afasta todas e as principais alegações de sua rede credenciada apresentada à CEAGESP.
39. Com efeito, a modificação do ato administrativo ora atacado demonstrará evidente desprestígio à empresa q diligentemente, se atentaram às regras do edital e que promoveram as cautelas de praxe quando da análise c exigências editalícias, como manda o figurino e as regras deste certame. Sem dizer que haverá considerável preju à garantia da segurança jurídica às partes envolvidas no processo licitatório em comento.
40. Como sabemos, as regras estabelecidas no instrumento convocatório é lei entre as partes, regulando a atuação tanto da Administração Pública quanto das licitantes, cujo preceito normativo é estampado no art. 3º, da Lei Geral Licitações, e enfatizado pelo art. 41, da mesma lei, que dispõe que "a Administração não pode descumprir as norm e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".
41. Neste sentido, manifestou o Tribunal de Contas da União:
- 41.1 Zele para que não sejam adotados procedimentos que contrariem, direta ou indiretamente, o princípio básico vinculação ao instrumento convocatório, de acordo com os arts. 3º e 41 da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 2387/2002 Plenário
42. Veja que um critério previsto em edital, deve ser sumariamente obedecido pelas empresas interessadas participar do certame.
43. Até porque, para caso em que há discordância dos termos editalícios, é conferido a possibilidade de impugnar termos do edital e, não o fazendo e participando da licitação, significa que concorda e aceita plenamente com termos disciplinados no instrumento convocatório, conotando obediência ao cumprimento de todas as determinações exigidas.
44. Nesta senda, a despeito das regras formais do edital, não constou na relação de estabelecimentos credenciados da Recorrente os seus respectivos telefones, endereços e numerações incorretas dos estabelecimentos.
45. Nas saudosas lições de Hely Lopes Meirelles acerca do caráter vinculatório do Edital de licitação, em sua obra "Licitação e Contrato Administrativo", 11ª edição, editora Malheiros, pág. 31, escreveu que:
- 45.1 A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto documentação, as propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes inclusive para o órgão ou entidade licitadora. (...) A documentação não pode conter menos do que foi solicitado, e propostas não podem ofertar nem mais nem menos que o pedido ou permitido pelo edital.
46. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu:
- 46.1 Os requisitos estabelecidos no Edital de licitação 'lei interna da concorrência' devem ser cumpridos fielmente sob pena de inabilitação do concorrente. (STJ Resp nº 253.008/SP. DJU 11 nov.2002)
- 46.2 Desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas legislação de regência e ditadas no Edital. (STJ, Resp nº 179.324/DF, 1ª Turma DJU 24 jan.2002) (grifamos)
- 46.3 Cláusula Editalícia com dicção clara e impositiva, quando desobedecidas, favorece decisão administrativa desclassificando o licitante que apresentou documentação insuficiente. Complementação posterior não tem efeito desconstituir o ato administrativo contemporâneo à incompletude justificadora da desclassificação. 2. Sombreado vindicado direito líquido e certo, a denegação da segurança é consequência que se amolda à realidade processual (STJ, 1ª Seção, MS nº 6357/DF. DJU 08 de Abr. 2002)
47. Importante reforçar que a doutrina e a jurisprudência já firmaram o entendimento de que a vinculação ao Instrumento Convocatório não configura excesso de formalismo, devendo as regras impostas pela Administração quando da elaboração do Edital, serem respeitadas desde que não haja violação da ampla competitividade e

isonomia entre os licitantes.

48. Portanto, não há o menor sentido as razões recursais ora apresentadas.

49. Ainda, a despeito da alegação de que o preço ofertado pela VEROCHQUE é mais vantajoso à CEAGESP, N REFLETE OS TERMOS LAVRADOS EM ÚLTIMA ATA DE SESSÃO COMPLEMENTAR.

50. Isto porque, em fase de negociação aberta no chat da sessão eletrônica deste certame, a empresa SODE apresentou nova ofertada, igualando ao preço ofertado pela Recorrente, qual seja: taxa de administração de -5,20%

51. Merece destacar que a demonstração de vantajosidade na contratação não está consubstanciada tão apenas obtenção de uma proposta inferior (o que, no caso, não se mostra aplicável, por serem iguais). A análise deve ter em conta também as efetivas condições da empresa executar satisfatoriamente o contrato, o que se verifica a partir do exame do preenchimento das condições (mínimas) das regras previstas pelo ato convocatório, do que não desincumbiu a VEROCHQUE e, com as inconsistências apontadas, não reúne os requisitos para executar o presente contrato.

52. Veja que, com a afirmação deturbada dos fatos, é possível imprimir à conduta da Recorrente certo descrédito estranhoso.

53. Dito de outra forma, a Recorrente emprega expediente articuloso com o específico propósito de embair a arguição deste Nobre Parecerista.

54. Por esta razão, carece de fundamento legal, jurisprudencial, doutrinário e fatídico em suas alegações.

55. Isto posto, e considerando que:

(i) a Recorrente tomou pleno conhecimento das regras do edital e obteve prazo suficiente para atendê-las, especial ao quantitativo mínimo de rede credenciada, visto o interregno temporal entre a data de abertura do certame (16/05/19) e a efetiva apresentação da rede credenciada;

(ii) inobstante os apontamentos quantitativos à rede credenciada, não foram apresentadas todas as informações necessárias e exigíveis pelo Edital quanto à rede, tais como telefones, endereços e o número de endereços;

(iii) os precedentes da Recorrente em relação à sua rede credenciada denotam a falta de cuidado às regras do edital ao se arriscar em licitações de objeto idêntico ao demandado, mesmo sabendo que não cumpre as determinações;

(iv) sob o ponto de vista econômico, o preço final obtido no certame e ofertado pela Recorrente mostra-se vantajoso;

(v) as regras estabelecidas no edital visam garantir o mínimo de segurança jurídica às partes envolvidas no processo licitatório, respeitando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, isonomia entre os licitantes, impessoalidade e correlatos;

56. Conclui-se que não há guarida ao pleito requerido pela Recorrente, por completa falta de coerência jurídica, além da ausência de fundamento legal para tanto, devendo, assim, manter incólume a R. decisão do Pregoeiro, que seguiu corretamente o disposto no instrumento convocatório e a melhor jurisprudência e doutrina a respeito do tema.

IV - DO PEDIDO

57. Desta feita, requer o IMPROVIMENTO do Recurso Administrativo apresentado pela VEROCHQUE, mantendo integralmente a decisão proferida pelo Sr. Pregoeiro e equipe de Apoio, por ter respeitado inteiramente as disposições contidas no Edital, em especial quanto aos quantitativos mínimos de rede credenciada nos municípios.

58. Termos em que,

59. Pede deferimento.

TIAGO CASSEMIRO FALCHI NEBESNY
OAB/SP 344.147

