

**Ilustríssimo Senhor Pregoeiro do Processo Licitatório nº 2012 / 254554 – PREGÃO ELETRÔNICO Nº 012 / 2012.**

**DATASOL ENGENHARIA LTDA-EPP**, pessoa jurídica de direito interno já qualificada, no certame Processo Licitatório nº 2012 / 254554 – PREGÃO ELETRÔNICO Nº 012 / 2012, vem mui respeitosamente a Vossa Senhoria apresentar sua **D E F E S A** às infundadas alegações proferidas em **RECURSO ADMINISTRATIVO** pela **EICO SISTEMAS E CONTROLES LTDA**, já identificada, pelo que expõe e por fim requer:

Insatisfeita com a decisão da Comissão que Classificou e Habilitou a proposta da ora Defendente no aludido certame licitatório, a empresa **DATASOL ENGENHARIA LTDA-EPP** vem interpor RECURSO ADMINISTRATIVO buscando a reforma do **decisum**. Conforme está consignado no referido recurso interposto, a Defendente não atendeu exigências editalícias.

É da lavra da Recorrente “**EICO SISTEMAS E CONTROLES LTDA**”, que a licitação tem por objetivo:

**“ permitir que a Administração Pública contrate aqueles que reúnam as condições necessárias para o atendimento do interesse público, considerando aspectos relacionados à capacidade técnica e econômica-financeira do licitante, à qualidade do produto e ao valor do objeto, selecionando, portanto, a alternativa mais vantajosa para a Administração Pública”.**

O recurso apresentado aponta a desatenção para a apresentação do Atestado de Capacidade Técnica e Certidão

de Acervo Técnico do Eng. Eletricista Sr. Afonso Edler Ferreira de Almeida Lins. A falta da documentação apontada ensejaria a não comprovação de já ter executado os serviços de maior relevância no que se refere: FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DA SE 1000 KVA; FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DE 1 (UM) KGBT 1000 KVA; FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DE (1) UMA USCA E GMG 600 KVA; FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DE 3 (TRÊS) NO BREAKS 150KVA.

Não se pode olvidar que a licitação na modalidade pregão caracteriza-se pelo objetivo de imprimir celeridade e eficiência nas contratações públicas, por meio da simplificação das regras procedimentais, condicionada aos princípios básicos estabelecidos no art. 4º do decreto nº 3.555/2000:

**Art. 4º A licitação na modalidade de Pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objeto das propostas.**

**Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometa o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.**

A verificação de condições de aceitação dos documentos apresentados em licitações públicas deve ser feita com observância dos requisitos que se prestam à sua finalidade, contudo, sem apego exagerado às formalidades e rigorismos literais que possam iludir ou desviar os agentes administrativos responsáveis pela condução dos certames dos propósitos

fundamentais do procedimento, dele afastando ofertas válidas e participantes qualificados. O que deve importar na licitação pública, **data vênia**, é a substância das coisas e não o rigorismo dos atos.

Assim, no caso em tela, restaram presentes os documentos habilitatórios com as exigências contidas no edital, bem como comprovada a aptidão da Defendente para a execução do objeto licitado, qualquer outro documento acessório, eventualmente não incluso, constitui mero vício formal, sem qualquer repercussão na esfera de direito dos participantes.

Além do mais, na decisão de Vossa Senhoria deve ser observada a regra do parágrafo único do artigo 4º do decreto nº 3.555 / 2000, ou seja, foi feita a interpretação das normas do edital em favor da ampliação da disputa e da obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, tendo em vista que foi habilitada a licitante que ofereceu o melhor preço, neste caso a ora Defendente.

Neste sentido é conveniente trazer à baila também os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que também regem a licitação na modalidade pregão, e para tanto socorremo-nos das precisas lições de Marçal Justen Filho:

**"A Administração está constrangida a adotar alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de**

**severidade incompatível com a irrelevância dos defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do Edital devem se interpretadas como instrumentais...” (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2000).**

Não há como negar que a finalidade maior do processo licitatório é a aquisição da melhor proposta a ser obtida pelo Poder Público, mediante disputa a ser desenvolvida entre interessados, que devem ser tratados, em todo o decorrer do certame, de forma isonômica. Entretanto, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade devem ser observados, posto que, em eventual infração ao instrumento convocatório, mostrando-se mínima, o interesse da Administração deve prevalecer em detrimento do excesso de formalismo.

O objeto da licitação é a execução de obras de construção civil de um prédio para alojar subestação elétrica. Portanto, a obra de construção civil vem de ser o principal objeto contratual licitatório, sendo acessório a parte elétrica. Logicamente, a obra civil é que comporta o maior significado do objeto da licitação.

No presente caso, o teor da possível infração, pela Defendente, ao instrumento convocatório, mostrou-se mínimo. Os documentos principais que demonstram a sua aptidão para a execução dos serviços, constam do processo licitatório, não cabendo a sua exclusão em face da, eventual, não apresentação de documento complementar. Trata-se, portanto, de uma questão formal, a qual não inviabiliza a essência jurídica do ato, sendo dever da Administração considerá-lo como válido o ato, aplicando o princípio do formalismo moderado. A essência de tal princípio é representada pela presença dos erros ou vícios formais, os quais podemos definir como aqueles que, mesmo caracterizando infração ao instrumento convocatório, e até mesmo a textos normativos, não ofendem à essência do interesse que a forma visa exteriorizar.

Conforme preceitua o professor Carlos Pinto Coelho Mota em sua obra “Eficácia nas Licitações e Contratos - Estudos e Comentários às Leis 8666/93 e 8987/95”:

“Falhas formais, portanto, são aquelas decorrentes de atos impróprios, ilegais, praticados pela Administração ou por parte de quem com ela se relaciona, mas que não afetem ou digam respeito ao seu conteúdo, isto é, como o próprio nome diz, são de mera forma. Não maculam a essência do ato praticado ou da manifestação realizada. (...). Uma falha formal identificada na documentação ou proposta dos licitantes, por exemplo, não significa que o licitante deva ser inabilitado ou a sua proposta desclassificada”.

Nossa jurisprudência já tem farta gama de decisões que repudiam o excesso de formalismo nas licitações públicas, das quais destacamos as seguintes:

**ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. MENOR PREÇO POR ITEM. EXCESSO DE FORMALISMO. ERRO FORMAL. QUANTITATIVO EQUIVOCADO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO. INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

I - A discriminação equivocada da quantidade do objeto da licitação constitui mero erro formal, não causando nenhum prejuízo à administração, tanto mais porque a impetrante apresentou o menor preço por item, conforme art. 6.6 do edital;

II - o princípio da igualdade entre as licitantes não foi desrespeitado porque ofertados a todas as mesmas oportunidades. Soma-se que na aplicação de tal princípio, deve-se sopesar que uma das finalidades da licitação é a participação do maior número de concorrentes;

III - a concepção moderna das regras do processo licitatório, como instrumento de realização do fim colimado - seleção de melhor proposta - repudia o excesso de formalismo, que culmina por inviabilizá-lo;

IV - segurança concedida. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO. MANDADO DE SEGURANÇA N.º 023443/2007) CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EDITAL. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM LÍNGUA PORTUGUESA. REQUISITO NÃO CUMPRIDO PELA LICITANTE DECLARADA VENCEDORA DO CERTAME. OPÇÃO DA AUTORIDADE POR REGRA EDITALÍCIA QUE AUTORIZA RELEVAR ASPECTOS FORMAIS. PRESERVAÇÃO DA FINALIDADE DO CERTAME. ADEQUAÇÃO DA POSTURA ADMINISTRATIVA. CONDIÇÃO QUE EM NADA CONTRIBUI PARA O OBJETO DA LICITAÇÃO E INTERESSE PÚBLICO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL QUE DEVE ESTAR EM CONSONÂNCIA COM O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

Igualmente, a Recorrente aponta que a Defendente teria deixado de apresentar uma declaração de que informará detalhadamente os preços etc. Além do que, teria a Defendente deixado de detalhar em sua planilha de serviços os materiais. E mais, com relação a planilha de serviços apresentada pela Defendente, a mesma estaria apresentando CENTRAIS DE AR CONDICIONADO em desacordo com o projeto e especificações que pede o edital.

Como já dito alhures, por simples diligência de Vossa Senhoria o fato pode ser resolvido, daí que, por tudo o quanto já foi dito, impertinente é o particular do recurso sob comento.

A não apresentação do catalogo técnico do equipamento ofertado "NO-BREAK" da "Engetron" ensejou, também, o recurso sob comento. Diz a Recorrente que, por não encontrar no site da fabricante o referido catalogo, buscou em outro modelo

fabricado pela “Engetron” as especificações técnicas requeridas pelo edital, concluindo que o equipamento apresentado não atende a especificação do edital.

**Data máxima vênia**, vem de ser graciosa a assertiva da Recorrente quando informa que, por não encontrar no site da fabricante o catalogo do NO-BREAK DE 150 KVA, buscou em **outro modelo** (o negrito é nosso) fabricado pela “Engetron” as especificações técnicas requeridas pelo edital, concluindo que o equipamento apresentado não atende a especificação do edital. Sem maiores comentários, deve de ser o recurso improvido.

Outro motivo que gerou o recurso sob comento é o fato (**sic**) de que a Certidão de Registro e Quitação no CREA/PA constante da documentação apresentada pela Recorrida teria perdido a validade posto que ela (Defendente) deixou de protocolar uma cópia da alteração contratual junto à JUCEPA com o recolhimento de taxa para expedição da Certidão atualizada junto ao CREA/PA.

Novamente, eis aqui a tentativa de se negar a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Eventual infração ao instrumento convocatório, **bis in idem**, mostrando-se mínima, o interesse da Administração deve prevalecer em detrimento do excesso de formalismo.

Finalmente, diz a Recorrente que a Defendente não informou, em campo próprio no sistema, a marca e modelo dos equipamentos de maior relevância, tais como: NO-BREAK 150KVA, USCA/GRUPO GERADOR 600 KVA, QUADRO GERAL DE BAIXA TENSÃO-QGBT, AR CONDICIONADO SPLIT 30.000BTUS.

Diante de tais ausências, a Recorrente busca a desclassificação da Defendente por descumprimento as regras do instrumento convocatório, inclusive pleiteando oportunidade de negociação de preços, uma vez que está em 2º lugar no pleito licitatório.

Senhor Pregoeiro, é principio básico: “**A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada**”.

O edital, neste caso, torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Este mesmo princípio dá origem a outro que lhe é afeto, qual seja, o da inalterabilidade do instrumento convocatório. Em sendo lei, o Edital com os seus termos atrelam tanto à Administração, que estará estritamente subordinada a seus próprios atos, quanto às concorrentes – sabedoras do inteiro teor do certame.

De fato, em regra, depois de publicado o Edital, não deve mais a Administração promover-lhe alterações até findo o certame, proibindo-se a existência de cláusulas **ad hoc**, salvo se inverso exigir o interesse público, manifestamente comprovado. Trata-se de garantia à moralidade e impessoalidade administrativa, bem como ao primado da segurança jurídica.

A Administração e as licitantes ficam restritas ao que lhes é solicitado ou permitido no Edital, quanto ao procedimento, à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Todos os atos decorrentes do procedimento licitatório, por óbvio, vincular-se-ão ao contrato.

Malgrado a obrigatoriedade da vinculação e a obediência à formalidade que será estabelecida nos certames, os Tribunais vêm entendendo pela relativização do formalismo procedimental, mormente sobre a sua aplicação em excesso.

Focando na premissa de que toda licitação deve ser **em busca da contratação mais vantajosa para a Administração**, seria inviável, para a perfeita contratação administrativa, a adoção de formalidades inúteis, tanto quanto a total liberação para que, com critérios subjetivos, o administrador contrate da forma que melhor o aprovesse, assim, pois, a falta de formalismo.

As leis e princípios que cingem os processos licitatórios, bem como a contratação, neste caso especialmente o da Vinculação ao Instrumento Convocatório, ressalvam a liberdade para a Administração definir suas condições, entretanto, concomitantemente, estrutura-lhes de modo a restringir a discricionariedade a determinadas etapas.



A exigência da vinculação do administrador não é absoluta, sob pena de quebra da competitividade. Com essa inteligência, vêm os Tribunais abrandando o princípio do formalismo procedimental, quando se tratar de mera irregularidade:

**EMENTA: DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. DEFERIMENTO.**

O Edital, no sistema jurídico-constitucional vigente, constituindo lei entre as partes, é norma fundamental da concorrência, cujo objetivo é determinar o objeto da licitação, discriminar os direitos e obrigações dos intervenientes e o Poder Público e disciplinar o procedimento adequado ao estudo e julgamento das propostas.

Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao Edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar-lhe, buscando-lhe o sentido e a compreensão e escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar, da concorrência, possíveis proponentes, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração.

O procedimento licitatório é um conjunto de atos sucessivos, realizados na forma e nos prazos preconizados na lei; ultimada (ou ultrapassada) uma fase, preclusa fica a anterior, sendo defeso, à Administração, exigir, na (fase) subsequente, documentos ou providências pertinentes àquela já superada. Se assim não fosse, avanços e recuos mediante a exigência de atos impertinentes a serem praticados pelos licitantes em momento inadequado, postergariam indefinidamente o procedimento e acarretariam manifesta insegurança aos que dele participam.

O formalismo no procedimento licitatório, como já visto anteriormente, não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes.

O STF já exarou sobre esta questão. Vejamos:

**“EMENTA: LICITAÇÃO: IRREGULARIDADE FORMAL NA PROPOSTA VENCEDORA QUE, POR SUA IRRELEVÂNCIA, NÃO GERA NULIDADE.”**

**(STF, ROMS nº 23.714-1/DF, 1ª T., Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 13.10.2000)**

Na ausência de dano, não há o que se falar em anulação de julgamento, tampouco de procedimento, inabilitação de licitantes, desclassificação de propostas diante de simples omissões ou irregularidades. Assim se posiciona o mestre “Hely Lopes Meirelles” sobre a regra dominante em processos judiciais:

**“Não se decreta nulidade onde não houve dano para qualquer das partes”.**

Assim, o agente da Administração, ao dar efeito aos critérios estabelecidos na fase da licitação, deve propiciar, com praticidade, a resolução de problemas de cunho condizente com sua competência, sem “engessar” o procedimento, de modo a que o licitante não fique vulnerável à exclusão por qualquer tipo de desconexão com a regra estabelecida, ainda que de caráter formal, salvo quando de todo justificável.

#### **REQUERIMENTOS:**

Diante do exposto requer à Vossa Senhoria que pelas considerações aqui tecidas e, de tudo mais que consta nos presente autos processuais, negar provimento ao presente recurso e nos demais trâmites de lei.

Termos em que,  
Espera deferimento.

Belém (PA)