JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO
COORDENADORIA JURÍDICA

Processo nº 5.484/02/2008 - EOF
Requerente: SEÇÃO DE PROJETOS E OBRAS
Requerida: JUÍZA FEDERAL DIRETORA DO FORO

P A R E C E R Nº 478/2008

Cuida-se de recursos interpostos pelas licitantes 7LAN INFORMÁTICA LTDA. - EPP (fls. 2055/2074) e EXPERNET TELEMÁTICA LTDA. (fls. 2078/2126) contra a decisão da Comissão Especial de Licitação de desclassificar suas propostas de preços.

As alegações da Recorrente serão descritas e analisadas individualmente, na fundamentação deste parecer, pelo que não serão relatadas.

As demais licitantes foram devidamente comunicadas da interposição dos recursos (fls. 2127/2146), tendo apenas a licitante M&J TECNOLOGIA LTDA. apresentado contra-razões às fls. 2147/2160, e, as demais, deixado transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contra-razões.

Manifestação da Direção do Núcleo de Obras e Manutenção às fls. 2162/2164.

Às fls. 2165/2174, a Comissão Especial de Licitação mantém parcialmente seu posicionamento, reconhecendo, com embasamento nas informações técnicas, que caberia a reconsideração da classificação das propostas das empresas CABLE e NET SERVICE (fl. 2172), haja vista o reconhecimento da procedência, pela direção do NOM, das questões técnicas suscitadas pela primeira Recorrente no que toca aos cabos de fibra ótica ofertados pela CABLE, quais sejam, OCC DX 04-050D-ALS/900-OFNR-WR, que não possui proteção contra ataque de roedores, e, referente à profundidade da guia de cabos horizontal Furukava, modelo

35150068, proposta pela licitante NET SERVICE, que, segundo as especificações do edital deve ser de 92mm, não sendo possível a aceitação da profundidade de 42mm, conforme especificação do material proposto.

Passa-se à análise.

Em primeiro lugar, é de se destacar, desde já, a regularidade dos atos relativos ao processamento dos recursos, porquanto rigorosamente observados os ditames da Lei nº 8.666/93 no que diz respeito aos recursos administrativos, em especial os requisitos pertinentes aos prazos (tempestividade) e ao contraditório.

Quanto às razões recursais, inicialmente destaca-se que, conforme se pode verificar da leitura dos termos da ata de fls. 2046/2053 e da manifestação da Comissão Especial de Licitação em resposta aos recursos (fls. 2165/2174), a decisão de desclassificação das propostas das Recorrentes estão devidamente fundamentadas nas exigências do edital, a cujos termos se vinculam a Administração e os licitantes.

A primeira Recorrente incluiu na composição do seu BDI impostos não admitidos pelo Tribunal de Contas da União[1], quais sejam, IRPJ e CSLL, e, apresentou alíquotas de tributos conforme o regime de tributação por que opta não integrante da planilha Anexo VII do edital (fl. 364) e, agora, pretende desconsiderar os percentuais respectivos a fim de que, mediante a utilização da fórmula correta, o percentual total de BDI não ultrapasse o máximo admitido no edital.

A segunda Recorrente apresentou 01 (um) único preço unitário acima do previsto no edital, sem, entretanto, apresentar as devidas justificativas, conforme exigência da licitação, que se baseia em entendimento do Tribunal de Contas da União, conforme se pode aferir da leitura de trecho Acórdão nº 398/2008, por meio de que aquele Tribunal determinou à Agência Espacial Brasileira, a respeito do Edital de Concorrência nº 03/3006, que, caso opte por licitar o objeto de forma global, adote

[1] Acórdão 397/2008-Plenário

para a licitação o tipo "menor preço", previsto no inciso I do § 1° do art. 45 da Lei n° 8.666/93, combinado com a estipulação dos critérios de aceitabilidade de preços unitários, requerida pelo inciso X do art. 40 da mesma lei.

Não obstante, é certo que, tal qual destacado pelas Recorrentes, a doutrina e a jurisprudência têm demonstrado unanimidade no entendimento de que o formalismo moderado deve ser aplicado em prol do atendimento ao interesse público, que, no caso, se revela na classificação das propostas com os menores preços, em evidente prestígio ao princípio da economicidade. Esse, embora, a princípio, traduz-se em mero aspecto da chamada "indisponibilidade do interesse coletivo"[2], tem estreita ligação com os princípios da eficiência e da moralidade[3].

Nessa linha de entendimento destaca-se lição do professor Marçal Justen Filho, em seus comentários ao artigo 48, I, da Lei 8.666/93, que dispõe que serão desclassificadas as propostas que não atenderem as exigências do instrumento convocatório, *verbis:*

> Do ponto de vista formal, deve-se verificar se a proposta atendeu ao modelo devido. Ou seja, examina-se se contém aquilo que é obrigatório e se omitiu aquilo que é proibido, adotando a forma adequada. O exame formal deve ser formulado à luz do princípio fundamental de que a forma não é um fim em si mesmo.[4]
> (...)
> Se o ato convocatório impôs determinado requisito formal, há que reputar-se relevante e fundamentada a exigência - mormente se inexistiu tempestiva impugnação pelos licitantes. Era do conhecimento de todos que a exigência deveria ser cumprida. Quem não o fez deve arcar com as conseqüências de sua omissão. No entanto, é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar do edital que o descumprimento a qualquer

[2] Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, p. 54.

[3] A Administração Pública está obrigada a gerir os recursos financeiros do modo mais razoável. O princípio da economicidade pode reputar-se também como extensão do princípio da moralidade.
Significa que os recursos públicos deverão ser administrados segundo regras éticas, com integral respeito à probidade...
Mas economicidade significa, ainda, mais, o dever de eficiência. Não bastam honestidade e boas intenções para validação de atos administrativos. A economicidade impõe adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos. Toda atividade administrativa envolve uma relação sujeitável a enfoque de custo-benefício. O desenvolvimento da atividade implica produção de custos em diversos níveis. Assim, há custos relacionados com o tempo, com a mão-de-obra etc.

[4] Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, p. 54.

> exigência formal acarretará a nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar que, a pretexto de tutelar o "interesse público" de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos. [...] Quando o defeito é irrelevante, tem de interpretar-se a regra do edital com atenuação[5].

Nessa esteira, registra-se que, na hipótese, os vícios detectados nas propostas de menores preços são inaptos a gerar qualquer prejuízo à Administração, visto que aqueles relativos à proposta da primeira Recorrente podem ser sanados com a correção do percentual de BDI mediante a exclusão dos percentuais referentes ao IRPJ e CSLL sem qualquer alteração do preço preposto, o que não poderia jamais ser admitido, e, ainda, quanto à segunda Recorrente, considerando a ínfima diferença de preço unitário, pode-se dizer que a ausência de justificativa é irrelevante.

No que pertine aos apontamentos técnicos da primeira Recorrente a respeito das propostas de várias licitantes, analisados pela área técnica às fls. 2162/2164, é de se dizer que, realmente, há questões de relevância aptas a determinar a desclassificação das propostas da CABLE e da NET SERVICE, visto que o material ofertado não atende às especificações necessárias do material para execução do objeto a contento.

Tecidas essas considerações, parece-me que:

a) os recursos devem ser conhecidos;
b) o recurso da licitante 7LAN INFORMÁTICA LTDA. - EPP deve ser provido parcialmente, excluindo-se as alíquotas referentes ao IRPJ e à CSLL da composição do BDI, com a conseqüente classificação de sua proposta, e, desclassificando-se as propostas das empresas CABLE e NET SERVICE, por terem cotados materiais que não contemplam as especificações necessárias à execução do objeto;

[5] Ob. cit., pgs. 449/450

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO
COORDENADORIA JURÍDICA

c) o recurso da licitante EXPERNET TELEMÁTICA LTDA. deve ser provido, com a conseqüente classificação de sua proposta.

Caso acatadas as proposições supra, que os autos sejam remetidos à Comissão Permanente de Licitação para a adoção dos procedimentos necessários à finalização do certame.

É o parecer.

Vitória, 19 de setembro de 2008.

Gelciane Ramos Alves
Coordenadora Jurídica

CONCLUSOS estes autos, nesta data, à MM. Juíza Federal Diretora do Foro, Drª. **Eloá Alves Ferreira de Mattos.**

Vitória, 22/09/2008.

Maria Cristina Natalli
Diretora da Secretaria Geral

DECISÃO

Atento às manifestações do Núcleo de Obras e Manutenção (fls. 2162/2164) e da Comissão Especial de Licitação (fls. 2165/2174) e tendo em vista Parecer de fls. 2181/2185, da Coordenadoria Jurídica, o qual acolho na íntegra, tenho por conhecer dos recursos interpostos pelas empresas **7LAN Informática Ltda-EPP.** (fls. 2055/2074) e **EXPERT Telemática Ltda** (fls. 2078/2126).

Em relação ao recurso da empresa **7LAN Informática Ltda.** dou-lhe provimento parcial, excluindo-se as alíquotas referentes ao IRPJ e à CSLL da composição do BDI, com a conseqüente classificação de sua proposta e a desclassificação das propostas das empresas **CABLE Sistemas de Redes Corporativas Ltda**. e **NET Service Ltda**, por terem cotado materiais que não contemplam as especificações necessárias à execução do objeto.

Quanto à empresa **EXPERT TELEMÁTICA Ltda.**, dou provimento ao recurso, com a conseqüente classificação da proposta apresentada.

Comunique-se.

Vitória, 22/09/2008.

Eloá Alves Ferreira de Mattos
Juíza Federal Diretora do Foro

RECEBIDOS estes autos, nesta data, da MM. Juíza Federal Diretora do Foro, Drª. **Eloá Alves Ferreira de Mattos**, com o r. despacho supra.

À **CPL** para as providências pertinentes.

Vitória, 22/09/2008.

Maria Cristina Natalli
Diretora da Secretaria Geral

crd