



SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E TECNOLOGIA

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

INTERESSADO: TECNOLTA EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS LTDA.

REFERÊNCIA: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01/2011 – PROCESSO Nº 0.01.000.000027/2011 -26

Sr. Secretário de Administração e Tecnologia/ESMPU,

Trata-se da análise de recurso interposto pela empresa Tecnolta Equipamentos Eletrônicos Ltda. contra decisão da Pregoeira de classificar e declarar vencedora a proposta da licitante Speed Editora Gráfica e Brindes Ltda. Segundo a recorrente, a empresa recorrida descumpriu os itens 1 e 8 do Capítulo VI e suas alíneas do Edital, bem como disposições constantes dos anexos do Edital.

Este recurso interposto pela “Tecnolta” envolve as questões apreciadas abaixo em separado.

I

Preliminarmente, a Recorrente requer seja determinada a suspensão cautelar do processo, conforme procedimento adotado pelo Tribunal de Contas da União, por meio da Resolução nº 36/1995, em seu art. 21.

Cumpra esclarecer que referida Resolução possui vigência apenas no âmbito do Tribunal de Contas da União, ou, seja, não se aplica no âmbito do Ministério Público da União, conforme se depreende de seu art. 21, *in verbis*:

Art. 21. Sempre que as circunstâncias evidenciarem a necessidade da pronta atuação do Tribunal para evitar danos iminentes ao Erário, poderá o Relator, mediante despacho fundamentado, determinar a sustação do procedimento questionado, devendo o despacho ser submetido à apreciação do Plenário na primeira sessão ordinária seguinte. (grifei)

Porém, a Pregoeira entendeu ser de bom alvitre suspender o processo, para analisar as argumentações do Recorrente, por ser de direito a sua manifestação em sede de defesa. Ainda, a autoridade superior tem o direito de conhecer a irrisignação do Recorrente, para formular seu juízo de valor sobre a adequação do procedimento licitatório.

Portanto, ao acatar o presente recurso administrativo, com a devida comunicação aos demais licitantes por meio do sistema Comprasnet e abertura de prazo para contrarrecorrer, a Pregoeira entende que, se houve qualquer ato atentatório ao direito de interposição de recurso e de ampla defesa da Recorrente, este ato está devidamente sanado.

De se registrar, no entanto, que o sistema Comprasnet fornece ao Pregoeiro ferramenta que possibilita o registro de aceite ou recusa das manifestações de intenção de recurso. Assim, a Pregoeira, ao recusar a manifestação do ora Recorrente, o fez por entender ter este direito discricionário.

Também pesou na decisão da Pregoeira de recusar a manifestação o fato de que todos os atos realizados no curso do procedimento licitatório estão de acordo com a jurisprudência e a doutrina afetas à licitação. Ou seja, não houve qualquer procedimento ilegal ou atentatório aos direitos dos licitantes, como se provará adiante.

Cabe, ainda, esclarecer, que não procede a alegação de que o Recorrente não teve acesso aos documentos relacionados à licitação. Na verdade, todos os documentos gerados no curso da licitação estão disponíveis

no sítio www.comprasnet.gov.br, inclusive para acesso ao público em geral, ou seja, para pessoas que não participaram do certame.

O único documento que não está visível no sítio do Comprasnet, e que não foi questionado, é o atestado de capacidade técnica da licitante declarada vencedora do certame. Mas o Recorrente obteve cópia desse documento (fls. 133). Os demais documentos que compõe o processo licitatório estavam disponíveis durante o prazo compreendido entre a publicação do edital e a abertura do certame.

II

Sobre a proposta da empresa declarada vencedora, enviada pelo sistema Comprasnet após a fase de lances, a Recorrente alega que esta deveria ter sido desclassificada pela Pregoeira. O primeiro motivo, segundo a Recorrente, seria o fato de ter a Pregoeira solicitado a correção dos valores de alguns subitens, que estavam com os preços acima do valor estimado pela Administração, e a manutenção dos demais, que eram inferiores ao estimado.

Segundo a Recorrente, a licitante vencedora “atendeu parcialmente o solicitado pela Sra. Pregoeira, modificando não só os que estavam acima, mas também os que estavam abaixo do estimado no edital, caracterizando verdadeiro ‘jogo de planilha’, pratica que fere frontalmente a legislação aplicada”.

A Recorrente alega, ainda, que o fato de a Pregoeira solicitar nova proposta afronta o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, que veda a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Em face dessas alegações, cumpre esclarecer que as solicitações feitas pela Pregoeira, objetivando alterar a proposta da licitante vencedora, foram realizadas na fase de negociação do pregão eletrônico. É que a sistemática do pregão eletrônico envolve uma fase, chamada negociação,

realizada após a fase de lance, que objetiva negociar o preço com o fornecedor que alcançou a primeira colocação na fase de lances.

Não há óbice legal para solicitação de alteração do valor total ofertado ou de alteração da planilha de composição de preço no pregão eletrônico. A possibilidade de negociação está contemplada no art. 24, § 8º, do Decreto Federal nº 5.450/2005, *in verbis*:

§ 8º Após o encerramento da etapa de lances da sessão pública, o pregoeiro poderá encaminhar, pelo sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que tenha apresentado lance mais vantajoso, para que seja obtida melhor proposta, observado o critério de julgamento, não se admitindo negociar condições diferentes daquelas previstas no edital.

Com base no poder de negociação conferido pelo Decreto Federal nº 5.450/2005, a Pregoeira, após analisar a proposta de menor preço, obtida após a fase de lance, solicitou que o licitante reduzisse os valores dos subitens 1.1 a 1.7 da proposta, pois estavam superiores ao estimado pela Administração, mantendo os valores dos demais subitens.

Talvez a forma incisiva que foram redigidas as mensagens tenham induzido o Recorrente a entender que o licitante vencedor era obrigado a atender ao solicitado pela Pregoeira. Cabe reproduzir algumas das mensagens da Pregoeira enviadas ao licitante vencedor (fls. 115 do presente processo):

Senhor licitante, os valores dos subitens 1.1 até 1.7 estão acima dos valores estimados para contratação. Queira, por favor, reduzir os valores, sendo que estes devem estar iguais ou inferiores aos constantes no Anexo I-A. Informo que os demais valores (itens 1.8 até item 1.26) devem ser mantidos.

[...]

Senhor, por que houve o aumento de preço do subitem 1.23 de R\$ 25,00 para R\$ 52,91? Se a empresa mandou uma proposta no valor de R\$ 25,00, por que aumentou agora?

[...]

Por favor, altere o valor do subitem 1.23, retornando o valor para R\$ 25,00, e alterando o valor total para R\$ 82,09. Aguardo o envio pelo sistema.

Por favor, altere o valor do subitem 1.23, retornando o valor para R\$ 25,00, e alterando o valor total para R\$ 82,09. Também altere o prazo de entrega, para ficar conforme o edital.

Após estas mensagens e instado a se manifestar, o que não havia ainda acontecido, o licitante enviou a seguinte mensagem para a Pregoeira: “Sra licitante¹ o valor do certame final é de 110,00, igual ao email que mandamos ao CPL o fato de mudarmos o valor do item 1.23 de 25,00 para 52,91 é para compensar os itens que a senhora pediu pra mudar, então o total é de 110,00”.

Nesse momento, a Pregoeira percebeu que sua tentativa de negociar preço menor para esta licitação estava sendo infrutífera, ou seja, que o licitante de menor preço não reduziria ainda mais o preço total de sua proposta. Assim, chegou à seguinte conclusão, que foi transmitida a todos os licitantes (fls. 116 do presente processo):

Senhores licitantes, a Pregoeira reuniu-se com a equipe de apoio para discutir sobre a aceitabilidade da proposta da Speed. Um membro da equipe alertou que o valor do item 1.23 da proposta da Speed está bem abaixo de todos os valores constantes na pesquisa de preço, inclusive do valor constante no Anexo I-A do Edital. Portanto, a Pregoeira decide aceitar a proposta da Speed, no valor total de R\$ 110,00, e conforme a última planilha enviada.

O fato de o licitante vencedor ter mantido o valor do último lance na fase de negociação não se reveste de ilicitude. Ao contrário, é fato inteiramente aceito pela legislação pertinente e pela doutrina:

A suposta “negociação” é ato de competência discricionária do pregoeiro, que deve avaliar em que situações ela é recomendável e quais os parâmetros adequados ao interesse público. De todo modo, o

¹ Nota: o licitante queria se referir à pregoeira, digitando por equívoco a palavra licitante.

pregoeiro não pode fazer concessões. Ele deve tentar obter alguma vantagem, sem atenuar as exigências do edital. Por isso, conforme já discorrido na primeira parte do livro, não se trata de “negociação”, que pressupõe a possibilidade e a disposição de ambas as partes envolvidas de renunciar a algo que lhes é favorável. Como o pregoeiro não pode renunciar a nada, não se trata de negociação, mas apenas de uma tentativa de conseguir melhores condições.

[...] Em outras palavras, o pregoeiro goza de discricionariedade, mas ela não é ilimitada, sem que se atribua a ele competência para fazer o que bem entenda, tomando atos arbitrários, tais como coagir licitante que tenha ofertado preço justo a reduzi-lo. Nessa atividade de “negociação” há de se rogar à sensibilidade e à razoabilidade do pregoeiro, para que proceda com retidão, tentando redução nas propostas apresentadas à Administração, sem reger-se pela arbitrariedade.

[...]

Em princípio, a recusa justificada do licitante não autoriza que seja imposto a ele qualquer medida gravosa. No entanto, se a proposta dele estiver acima do preço praticado no mercado, a recusa dele em reduzi-lo força o pregoeiro a desclassificá-la. Mas, repita-se, isso somente deve ocorrer se o preço apresentado pelo licitante realmente estiver acima do praticado no mercado, tudo devidamente justificado no processo de licitação².

Observe-se que o critério de julgamento das propostas era o menor valor total. E que a Administração divulgou o valor estimado dos preços unitários no Anexo I-A do Edital. E o item 8 da Cláusula VI determinou que seriam desclassificadas as propostas com valores totais superiores a R\$299,69 (duzentos e noventa e nove reais e sessenta centavos).

Ora, o sistema Comprasnet corretamente apontou, após a fase de lances, como menor preço, a proposta da empresa declarada vencedora (fls. 91 do presente processo). E o valor total desta proposta é inferior ao estipulado no Edital, portanto não poderia ser declarada a sua desclassificação.

Em relação aos preços unitários, alguns itens estavam superiores ao que previa a planilha estimativa de preço constante do Anexo I-A do Edital,

² NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 5. ed. rev, atual. e ampl. Curitiba: Zênite, 2008. p. 425-426.

embora estes preços não pudessem ser declarados exorbitantes, pois dentro da faixa de variação de preços do mercado (fls. 33 do presente processo).

Trazendo ensinamento de Niebuhr:

Também se depreende do dispositivo supracitado que a análise da aceitabilidade da proposta quanto ao preço deve levar em consideração o valor estimado para a contratação. Advirta-se que o valor estimado é mera referência, não se confundindo com preço máximo ou preço mínimo. Quer dizer que licitante pode perfeitamente oferecer proposta acima ou abaixo do valor de referência da Administração e isso, por si só, não autoriza a desclassificação. Em sentido oposto, para que a proposta seja desclassificada, é imperioso que o valor consignado nela seja incompatível com o mercado, para mais ou para menos, isto é, seja superfaturado ou inexequível, tudo devidamente motivado. A mera inadequação do preço com o valor estimado pela Administração não é o suficiente para justificar a desclassificação da proposta, quer porque o valor estimado é mera referência, quer porque por vezes o valor estimado é que é inadequado, como malgrado ocorre com certa frequência³.

Em relação ao item 1.23, que o licitante vencedor inicialmente registrou o valor de R\$ 25,00, alterando para R\$ 52,91 na proposta seguinte, a pesquisa de preço apontou os seguintes valores: R\$ 350,00; R\$ 360,00 e R\$ 150,00; o que traduz uma média de R\$ 286,67. Portanto, o valor proposto pelo licitante vencedor ficou bastante abaixo dos valores e da média de mercado, inexistindo motivo plausível para não ser aceito.

Com base na pesquisa de mercado, pode-se conjecturar que o valor inicialmente ofertado para o item 1.23 era inexequível, o que justifica sua alteração para mais, sem alteração no valor total da proposta. Se o licitante decidiu aumentar o valor, certamente o fez consciente de seu ato. O licitante é responsável pelos preços que oferta, devendo assumir as consequências legais e jurídicas de sua proposta de preço.

Em momento algum do certame houve inclusão de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. Antes, houve

³ NIEBUHR, ob. cit., p. 427.

negociação para que os subitens tivessem preços adequados à planilha estimativa constante no Anexo I-A do Edital, procedimento de acordo com orientação do Tribunal de Contas da União:

Representação. Licitação. Pedido de Reexame. Planilha de custos e formação de preço. Critério de desclassificação de licitante. Provimento parcial]
[ACÓRDÃO]

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela empresa [omissis] contra os itens 9.6 e 9.6.1 do Acórdão nº 2.836/2008-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer do presente Pedido de Reexame, nos termos dos artigos 32, parágrafo único, e 48 da Lei nº 8.443/92 c/c os artigos 285, § 2º, e 286, parágrafo único, do RITCU, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial;

9.2 tornar insubsistentes os subitens 9.6.1, 9.6.2 e 9.6.3 do Acórdão nº 2.836/2008-Plenário;

9.3. determinar à [omissis] que:

9.3.1 em futuros procedimentos licitatórios, abstenha-se, na fase de julgamento das propostas, de considerar erros ou omissões no preenchimento da planilha de custos e formação de preços prevista como critério de desclassificação de licitantes, por contrariar o artigo 3º da Lei nº 8.666/93 e a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos nº 2.104/2004, 1.791/2006 e 1.179/2008, todos Plenário, e Acórdão nº 4.621/2009, da 2ª Câmara);

[VOTO]

[...]

12. [...] este Tribunal vem reiteradamente decidindo que a planilha de formação de preços apresentada pela licitante tem importância relativa, dado o seu caráter subsidiário para fornecer à Administração elementos necessários à avaliação da viabilidade da proposta. Dessa forma, veda-se o formalismo exagerado quando da apreciação do demonstrativo no processo licitatório, não sendo motivo para desclassificação de licitantes desconformidades sanáveis em seu conteúdo (ex vi dos Acórdãos nº 1990/2008, 1791/2006 e 2104/2004, e da Decisão nº 111/2002, todos do Plenário).

[...]

15. Assim, entende-se que o erro material quanto aos itens Seguro de Acidentes de Trabalho e multa rescisória na planilha de custos e formação de preços não constitui motivo suficiente para a desclassificação da licitante. Em uma licitação por preço global, a adequação dos custos

deve ser examinada tendo em conta a totalidade do objeto contratado e não itens específicos.⁴

Em relação à alegação de que houve um “jogo de planilha”, entendo que apenas uma empresa que já tivesse sido contratada com a ESMPU para objeto igual à da presente licitação poderia arriscar um “jogo de planilha” com base nas demandas anteriores da ESMPU. Porém, mesmo assim haveria um risco, pois as demandas não apresentam um padrão no decorrer dos vários exercícios, sempre dependentes do orçamento, das solicitações de eventos por parte de ramos integrantes do Ministério Público da União e da autorização do Conselho Administrativo da ESMPU.

III

A Recorrente alega que a proposta da licitante vencedora deveria ter sido desclassificada no início do certame, ou seja, antes da fase de lance. Utiliza-se da redação do item 8 do Capítulo VI e do item 5 do Capítulo VII, ambos do Edital, para justificar esse procedimento. Ambos itens referem-se a critérios de julgamento das propostas. A interpretação dos itens citados pelo Recorrente demonstra apenas o desconhecimento da sistemática de operacionalização do pregão eletrônico.

Apenas no pregão presencial há a desclassificação inicial das propostas por motivo de preço. As propostas são recebidas pelo pregoeiro, que as analisa e desclassifica aquelas que estão fora da faixa de variação de 10% (dez por cento). Já no pregão eletrônico não há essa desclassificação:

Defende-se a tese de que, neste momento inicial, o pregoeiro não deve, pelo menos em princípio, analisar as propostas sob a perspectiva do preço, não aceitando as que apresentarem valores acima ou abaixo do praticado no mercado. Isso porque o preço poderá ser alterado no curso da etapa competitiva, quando é facultado aos licitantes oferecerem lances por meio da internet, reduzindo os valores inicialmente ofertados.

⁴ AC-2371-41/09-P Sessão: 07/10/09 Grupo: II Classe: I Relator: Ministro BENJAMIN ZYMLER – Fiscalização.

Nessa fase inicial, admite-se a análise da aceitabilidade em relação aos preços somente em hipóteses excepcionais, nas situações em que sejam apresentados preços manifestamente inexeqüíveis, as quais já se possa constatar de antemão, com certeza e de forma objetiva. Somente nestes casos é de se desclassificar licitantes antes da etapa competitiva, negando-lhes acesso à faculdade de reduzir ainda mais os seus preços⁵. (grifei)

Portanto, desclassificar propostas de preço por conta dos valores ofertados no início do certame licitatório na modalidade de pregão eletrônico é ferir o direito dos licitantes de participar da licitação. Não há justificativa para realizar tal desclassificação, posto que os licitantes poderão reduzir os valores inicialmente ofertados.

IV

Pretendendo desclassificar a proposta da empresa vencedora, a Recorrente alega que: a) faltam os dados do representante legal da empresa que assinará o contrato; b) a declaração de que todos os custos de realização do contrato estão inclusos na proposta não apresenta a mesma redação da alínea “c” do item 1 do Capítulo VI do Edital; e c) que o prazo de entrega não está conforme o item 3.3 do Anexo I do Edital.

Em relação à declaração citada na letra “b” acima, uma simples leitura da proposta da licitante vencedora leva à conclusão de que a exigência foi cumprida. Foi uma declaração expressa, ou seja, consta da proposta efetivamente, não é subjetiva ou de necessária dedução.

Porém, a redação da declaração não é exatamente igual à constante do Edital. Mas tal fato não justifica a desclassificação da proposta, pois o conteúdo da declaração possui o mesmo significado e objetivo pretendido pelo Edital.

Aliás, todos os fatos apontados pela Recorrente não justificam desclassificação de qualquer proposta. A jurisprudência e a doutrina repelem

⁵ NIEBUHR, ob. cit., p. 408.

em conjunto desclassificação por estes motivos, por serem informações irrelevantes para a escolha do fornecedor. Apenas os defeitos graves das propostas são causas para sua desclassificação. O seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça fez escola na jurisprudência nacional, ao estabelecer:

DIREITO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. INTERPRETAÇÃO DAS CLAUSULAS 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, e norma fundamental da concorrência, cujo objetivo e 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 principio 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 formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes⁶.

A mesma orientação prevalece no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, como se nota pelo seguinte julgado, entre outros invocáveis:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREENCHIMENTO EQUIVOCADO DE FORMULÁRIO DE HABILITAÇÃO. CONSTATAÇÃO POSSIBILITADA PELO CONTEÚDO DOS DEMAIS DOCUMENTOS CONSTANTES NO PROCESSO RESPECTIVO. MERA IRREGULARIDADE. LEI Nº. 9.492/97. CERTIDÕES EXPEDIDAS PELO CARTÓRIO DE PROTESTO ABRANGENDO O PERÍODO MÍNIMO DOS CINCO ANOS ANTERIORES. EXIGÊNCIA DE EXPRESSA MENÇÃO DO CITADO PERÍODO NO DOCUMENTO APRESENTADO PELO IMPETRANTE. ILEGITIMIDADE.

⁶ MS 5.418, rel. Min. *Demócrito Reinaldo*, DJ 1º.6.1998, p. 24.

I - Em que pese a vinculação da Administração Pública e dos administrados aos termos da legislação, princípios e edital de regência do certame público, afronta o princípio da razoabilidade a desclassificação de empresa que pode apresentar proposta mais vantajosa à Administração quando restar amparada em mero formalismo, como no caso dos autos, em que, apesar do lançamento equivocado de informação em formulário de habilitação ao certame, a simples leitura dos documentos que compõem o processo respectivo supre facilmente a falta cometida, mormente porque a própria Administração, inicialmente, superou a questão, aparentemente por entender se tratar de mera irregularidade.

.....⁷.

Registre-se o entendimento do Tribunal de Contas da União, especificamente relacionado ao pregão eletrônico:

Representação. Possíveis irregularidades no pregão eletrônico para serviços de manutenção predial. Licitação suspensa. Esclarecimentos. Procedência parcial. Prosseguimento do certame. Julgamento das propostas: saneamento das impropriedades formais. Determinação] [ACÓRDÃO]

9.4. determinar ao Hospital Universitário - Fundação Universidade Federal da Grande Dourados - HU/UFGD que, em futuros certames:

[...]

9.4.5. ao proceder ao julgamento de licitações na modalidade pregão eletrônico, observem o procedimento previsto no § 3º do art. 26 do Decreto nº 5.450/2005, quando verificado, nas propostas dos licitantes, erros ou falhas formais que não alterem sua substância, devendo, nesse caso, sanar de ofício as impropriedades, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível aos demais licitantes, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação;⁸

É possível sanar erros ou falhas das propostas, desde que não se altere a substância, por força do que determina o art. 26, § 3º do Decreto Federal nº 5.450/2005:

⁷ AMS 2001.34.00.013152-6, rel. Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 29.10.2007, p.96.

⁸ AC-2564-47/09-P Sessão: 04/11/09 Grupo: I Classe: VII Relator: Ministro AUGUSTO NARDES - Fiscalização

§ 3o No julgamento da habilitação e das propostas, o pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.

Cumpre esclarecer que a licitante, após enviar a primeira proposta de preço, foi alertada para a falta dos dados do representante legal da empresa, o que foi sanado quando do envio da segunda proposta. Mas é importante destacar que a falta dessa informação não pode, em hipótese alguma, acarretar a desclassificação do licitante.

Na verdade, o pedido de inclusão dos dados do representante legal da empresa serve para agilizar os procedimentos de contratação do licitante vencedor, não sendo informação necessária para julgamento da proposta. Portanto, torna-se ilegal desclassificar proposta por este motivo, por ser informação incompatível com o julgamento da vantagem da proposta. *Joel de Menezes Niebuhr* ensina:

Em meio a essas considerações, vem se difundindo na doutrina e na jurisprudência tese segundo a qual o cometimento de falhas meramente formais por parte dos licitantes, que possam ser supridas por informações já disponibilizadas e que não produzam ressonância de efeito concreto e prático, não autoriza a inabilitação deles ou a desclassificação de propostas, até porque, a rigor jurídico, a Administração Pública sequer deveria tê-las exigido. Isto é, a doutrina e a jurisprudência vêm autorizando, com amparo nos princípios da competitividade e da razoabilidade, que a Administração Pública releve certas falhas meramente formais cometidas pelos licitantes ou que tais falhas sejam saneadas, quer pelos licitantes, quer pela própria Administração Pública⁹.

Em relação ao prazo de entrega, também houve o alerta ao licitante da sua inconformidade com o edital, mas, por um lapso, a Pregoeira não observou que este prazo não foi corrigido. Porém, quando da entrega da

⁹ NIEBUHR, ob. cit., p. 444.

proposta original (fls. 129 e 130), a licitante registrou que o prazo de entrega é conforme o edital.

A Recorrente, por ter recebido cópia do inteiro teor do processo (fls. 134), está ciente de que houve a correção do prazo de entrega. Considerando que a adjudicação do objeto do certame só é realizada após o recebimento da proposta original, com todas as omissões ou erros irrelevantes corrigidos, e de acordo com as negociações ocorridas durante o certame, não houve qualquer irregularidade ou prejuízo para a Administração e para os licitantes o fato de não ter sido enviada proposta corrigida por meio do sistema eletrônico.

A desclassificação da proposta de menor valor permitiria que detalhe menor – e sobretudo sanado no momento oportuno – comprometesse a seleção da proposta mais vantajosa para o poder público. A desclassificação seria manifestamente inadequada, pois a entrega da proposta original solucionou o problema. Esse ponto de vista é acolhido pela doutrina mais autorizada no tema, como se pode ler em *Marçal Justen Filho*:

17.5 Interpretação das exigências e superação de defeitos
Nesse panorama, deve-se interpretar a Lei e o Edital como veiculando exigências instrumentais. A apresentação de documentos, o preenchimento de formulários, a elaboração das propostas não se constituem em condutas ritualísticas. Não se trata de verificar a habilidade dos envolvidos em conduzir-se do modo mais conforme ao texto da lei. Todas as exigências são o meio de verificar se o licitante cumpre os requisitos de idoneidade e se sua proposta é satisfatória e vantajosa.

Portanto, deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulação imposta originariamente na Lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento de defeitos de menor monta. Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz à invalidade, à inabilitação ou à desclassificação¹⁰.

¹⁰ *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11. ed., São Paulo: Dialética, p. 60.

Assim, pode-se afirmar que a licitante vencedora cumpriu todas as exigências editalícias, ofertou o menor preço e está devidamente habilitada. Portanto, houve a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

V

A interpretação formalista da lei e do Edital não resguarda os objetivos da licitação. *Marçal Justen Filho*, ao tratar da desclassificação de propostas por vício formal, observa que

[...] é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar do edital que o descumprimento a qualquer 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 resultados que, a pretexto de tutelar o 'interesse público' de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos¹¹.

Em face do exposto, a Pregoeira sugere seja negado provimento ao recurso da licitante "Tecnolta".

Com fundamento no artigo 109 da Lei nº 8.666/93, a CPL submete o presente relatório à autoridade superior, o Secretário de Administração e Tecnologia da ESMPU, para conhecimento e decisão.

DEUSA LUZIA DE FREITAS LIMA
Pregoeira ESMPU

¹¹ *Op.cit.* p. 449.

Secretaria de Administração e Tecnologia / ESMPU – em /04/2011

Acolho a Informação da Pregoeira, para DENEGAR o presente recurso administrativo, mantidas as decisões adotadas no Pregão Eletrônico nº 01/2011.

Encaminhe-se os autos à CPL para as providências complementares.

MARCOS KIMURA
Secretário de
Administração e Tecnologia
ESMPU