

CONTRA-RAZÕES DE RECURSO

RECORRENTE: CLARO S/A

RECORRIDA: VIVO S/A

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 025/2009

**PREZADA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO,
ILUSTRE SENHOR PREGOEIRO,**

I – DOS FATOS

A RECORRENTE interpôs Recurso aduzindo em síntese:

Que os aparelhos celulares apresentados na proposta comercial não possuíam fone de ouvido, descumprindo a exigência contida no item 3.2.1, do anexo II.

Em que pese todo o respeito que se devota a ilustre representante da empresa CLARO S.A, tais argumentos não merecem ser acolhidos, por estarem totalmente desamparados de fundamentação legal, devendo ser mantida incólume a decisão de habilitação da empresa VIVO S.A, conforme restará demonstrado a seguir:

II – DO DIREITO

A RECORRENTE aduz que o modelo de aparelho NOKIA 1208, apresentado na proposta comercial não atende o edital, pois o kit do aparelho não vem acompanhado de fone de ouvido.



16:18 -17-Ago-2009-000135-CONSELHO REG. ENFERMAGEM-SP

Cabe esclarecer que a empresa VIVO atende integralmente os requisitos exigidos no edital, o aparelho celular a ser fornecido para esse ilustre COREN-SP virá acompanhado com o fone de ouvido.

Não há obrigatoriedade de fornecer o fone de ouvido junto com o kit do aparelho celular. No caso, o fone de ouvido não virá no kit, mas acompanhará o aparelho celular a ser fornecido para essa ilustre Administração.

Mister salientar que o fornecimento de aparelhos é obrigação acessória, a obrigação principal consiste na prestação do Serviço Móvel Pessoal. Assim, as características dos aparelhos são obrigações secundárias.

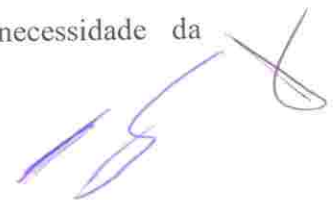
Além disso, lembra esta empresa que o art. 3º, parágrafo 1º, I da Lei 8.666/93 determina:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Ora, eventualmente, os fabricantes podem não atender a todas as especificações de forma simultânea e tão específica, salvo se houvesse somente uma licitante e apenas um fabricante. Assim, por exemplo, pode ser que atenda à espessura, mas não atenda a capacidade de armazenamento de números, e assim por diante.

Na prática, é praticamente impossível que nenhum aparelho disponibilizado por cada prestadora não satisfaça a necessidade da



Administração.

Dessa forma, não há que se falar em descumprimento do princípio da vinculação ao edital e da isonomia, pois restou ratificado na proposta de preços que nos valores apresentados estão inclusos todos os itens exigidos no edital.

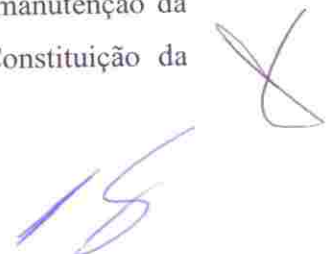
O objetivo e o espírito da Lei 8.666/93 é a simplificação do procedimento licitatório, tornando-o mais acessível com vista à preservação interesse público mediante a escolha da proposta mais favorável à Administração Pública.

A esse propósito, mister salientar que o procedimento licitatório é regido por vários princípios, especificados no caput do art. 3º da lei 8.666/93 sendo que um dos principais objetivos à serem seguidos pelo Poder Público na condução da licitação é a manutenção de seu caráter competitivo, conforme expresso no inciso III do referido artigo que veda aos agentes públicos:

“admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo ou estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.”

Data maxima venia, não pode a VIVO ter sua participação prejudicada por conta do inconformismo da empresa CLARO, que não se conforma com a Habilitação da RECORRIDA.

Tem assim, o princípio da concorrência extrema relevância para o procedimento licitatório, tratando-se de exigência constitucional a manutenção da competitividade, à medida que veda o inciso XXI do artigo 37 da Constituição da



República que a lei estabeleça exigências de qualificação técnica e econômica a que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações referentes ao objeto da licitação.

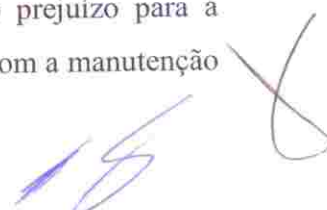
Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (MS-5631-DF Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, in DJU. 170898, p7): *“o procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade afastando-se de produzir efeito de caráter substancial”*

Nesse diapasão, preceitua o saudoso Hely Lopes Meirelles: (Licitação e Contrato Administrativo, Editora São Paulo, 1983, 5a edição atualizada, p. 10):

“O princípio do procedimento formal não significa que a Administração deva ser “formalista” a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade não houve dano para qualquer das partes.”

Note que o excesso de formalismo pretendido foi rechaçado pelos nossos tribunais, que manifestaram entendimento que, o eventual descumprimento de mero formalismo não impede que a proposta seja considerada válida.

Ademais, referidas omissões não causarão prejuízo para a Administração Pública, ao contrário, o interesse público será preservado com a manutenção



da empresa recorrente, face ao diferencial de preço entre as licitantes.

Por outro norte, é do espírito da Lei 8666/93 que excesso de formalismo seja repellido do certame, bem como, a regra contida no artigo 30 de citado diploma legal estabelece que deverá ser observada a proposta mais vantajosa para a administração.

Sendo assim, sábia a decisão do ilustre Sr. Pregoeiro em declarar a empresa VIVO como vencedora do certame, pois encontra respaldo nos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, devendo ser julgado **IMPROCEDENTE** o **RECURSO da CLARO S.A**, por se demonstrar totalmente protelatório e desamparado de fundamentação legal.

III - DO PEDIDO

Ex Positis, resta comprovada a total insubsistência dos argumentos desenvolvidos pela RECORRENTENTE, restando à RECORRIDA requerer, respeitosamente, a essa Comissão Permanente de Licitação, não seja conhecido o Recurso da CLARO, mantendo-se incólume a respeitável decisão que declarou a empresa VIVO S.A como vencedora do certame.

Nesses termos,
Pede deferimento.

São Paulo, 17 de agosto de 2009.

VIVO S.A.

VIVO S.A.

Kawel Lotti
rente de Seção
PME's

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO ALEX TAVARES ZAMIGNANI, DO
CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN**

VIVO S/A, inscrita no CNPJ sob o nº 02.449.992/0056-38,
com sede na Av. Roque Petroni Júnior, 1464 – CEP 04704-000 - São Paulo/SP, vem,
tempestiva e respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, interpor

CONTRA- RAZÕES

ao Recurso Administrativo interposto pela CLARO S.A, perante essa Comissão
Permanente de Licitação, cujas razões de fato e de direito estão anexas.

Nesses Termos,
Pede Deferimento.
São Paulo, 17 de agosto de 2009.

VIVO S.A.

VIVO S.A.

Kawel Lotti
Gerente de Seção
PME's