

À

**Comissão Especial de Licitação**

**Superintendência Estadual de Compras e Licitações – SUPEL**

**GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA**

**A sanção de impedimento para licitar e contratar prevista art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade sancionador, enquanto que aquela prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar.**

**(TCU. Acórdão: 1003/2015 – Plenário)**

**Ref.: CONCORRÊNCIA Nº 021/2022/CEL/SUPEL/RO**

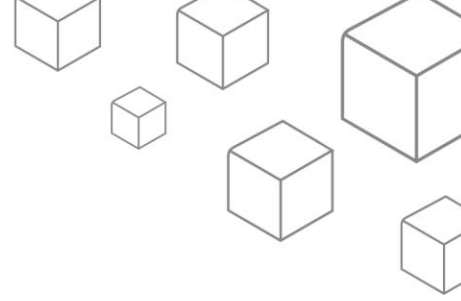
**Processo n.º nº. 0030.041132/2021-77**

**GEMELO DO BRASIL DATA CENTERS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., CNPJ nº 03.888.247/0001-84, apresenta CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO**

## **1. SÍNTESE**

**1.1.** A SODALITA INFORMÁTICA E TELECOMUNICAÇÃO LTDA, apresentou recurso administrativo alegando, em síntese: **(i)** a nulidade do ato administrativo que declarou sua inabilitação, alegando que documentos apresentados atendem os requisitos do Edital e Termo de Referência e a decisão foi pautada sem a devida cautela na observação dos documentos, pois poderiam ser saneados pela interpretação dos demais documentos e por via de diligências, **(ii)** a nulidade da decisão que habilitou a GEMELO, vez que os documentos apresentados estão em dissonância com o estabelecido no Edital e seus anexos, e **(iii)** a GEMELO está suspensa temporariamente de licitar e contratar: inc III, art 87 da Lei 8.666/93.

**1.2.** Em análise à fundamentação, trata-se de recurso manifestamente protelatório visando somente a atrasar o andamento do certame, conforme se verá adiante.



## 2. A SODALITA NÃO COMPROVOU A CAPACITAÇÃO TÉCNICA EXIGIDA EM EDITAL E TERMO DE REFERÊNCIA

2.1. O despacho da SEFIN-GETIC (SEI/ABC – 0028700137), após análise da documentação técnica, concluiu que a SODALITA não se encontra apta a prosseguir no processo, pois não foram comprovados requisitos técnicos exigidos em Edital e Termo de Referência.

2.2. Quanto ao serviço de “*moving*” o Edital e Termo de Referência previram:

**Edital 7.6.3** As empresas interessadas em participar do certame deverão apresentar um ou mais atestado(s) de Capacidade Técnica, expedido(s) em seu nome, emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, declarando que a licitante já forneceu ou está fornecendo adequadamente objeto similar desta licitação, conforme delimitado abaixo:

a) Entende-se pertinente e compatível em características o atestado que, em sua individualidade, ou a soma dos atestados, contemplem a prestação do serviço, condizente com o objeto desta licitação, ou seja fornecimento e instalação de Data Center Modular Seguro Outdoor em conformidade com as especificações da norma ANSI/TIA942, **inclusive Serviço de moving de equipamentos de informática.**

b) Entende-se por pertinente e compatível em quantidade o(s) atestado(s) que em sua individualidade ou soma de atestados concomitantes no período de execução (tendo sido os serviços dos atestados prestados no mesmo período), comprove que a empresa forneceu objeto similar ao previsto neste projeto, com no mínimo 40% (quarenta por cento) do valor estimado da contratação.

**TR. 7. SERVIÇOS RELACIONADOS AO MOVING 7.15.** Deverá ser realizado todo o serviço de desligamento, ligação e movimentação dos equipamentos do DATACENTER localizado no Palacio Rio Madeira, Av. Farquar, 2986 - Pedrinhas, Porto Velho - RO, 76801-470 para a instalação do novo DATA CENTER localizado no Centro Integrado de Atendimento ao Contribuinte – CIAC, Avenida Tiradentes, 3361 – Setor industrial, Porto Velho - RO, CEP 76821-013.

7.16. O escopo dos serviços referentes à movimentação dos equipamentos de TI (moving) inclui, além do transporte e instalação dos equipamentos, todas as atividades de planejamento e gerenciamento necessárias para que os equipamentos existentes na Secretaria de Finanças do Governo do Estado de Rondônia possam ser remanejados para o novo Datacenter.

7.17. Todos os equipamentos (racks, main frame, fitoteca, servidores, switches, storage, etc) a serem considerados para o serviço de moving estão relacionados na tabela integrante do ANEXO III (0017794830) ( – Detalhamento dos serviços de moving deste termo, devendo a Contratada prever uma variação de até 10% neste quantitativo, caso outros equipamentos adquiridos pela SEFIN sejam instalados no atual Datacenter até a data prevista para a mudança.

7.18. As especificações técnicas para o serviço de moving do data center atual para a nova estrutura está detalhado no ANEXO III (0017794830) – Detalhamento dos serviços de moving, deste termo de referência.

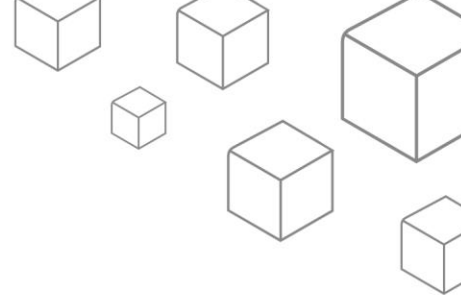
**2.3.** Nota-se, portanto, que a movimentação dos ativos do SEFIN, dentre eles os computadores Main Frame, Fitoteca e servidor, que comporta os sistemas financeiros de quase todo o estado de Rondônia, deverão ser movimentados por máquinas (tipo empilhadeira) que suportam o peso destes equipamentos.

**2.4.** Por exemplo, somente o servidor main frame pode possuir quase 1 tonelada e deverá ser movimentado do endereço AV. Farguar 2986, Pedrinha para Avenida Tiradentes 3361 Industrial, ou seja em outro bairro, que possui a distância de no mínimo 05 km.

**2.5.** Assim, desligar equipamentos e ligá-los no mesmo ambiente, não é o serviço moving que deverá ser comprovado como capacidade.

**2.6.** No atestado apresentado - Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia São Paulo, onde relata a movimentação de equipamentos de Storage, servidores e UTM(firewall), não comprova o transporte com segurança e sem danificar equipamentos de alta capacidade e criticidade, em endereços distintos todo o parque de ativos(equipamentos) do cliente, reduzindo o downtime da mudança, portanto, o atestado indicado não possui a comprovação técnica necessária para contemplar o moving exigido.

**2.7.** No despacho da SEFIN-GETIC consta: *“Quanto ao sistema de refrigeração da solução, o sistema de ar condicionados"INROW" não estão de acordo com a normativa exigida TIA 942 Rated 3, por isso, não atende os requisitos dos itens 7.6.3, "A" e 7.6.9, "B", do edital. Ainda nesse mister diligenciamos junto aos serviços de aconselhamento imparcial da empresa Gartner a qual assiste essa SEFIN, através de chamado com especialista e ainda assim o mesmo concordou e ratificou o posicionamento dessa Gerencia de T.I no sentido de não encontrar na documentação satisfação aos critérios da certificação exigida”.*



**2.8.** O sistema para ar-condicionado INROW fere a norma ANSI TIA 942 rated 3, pelo seguinte motivo: como as evaporadoras são instaladas entre os racks de TI dentro da Sala de TI, as manutenções das evaporadoras serão executadas ao lado dos racks SEFIN, podendo ocorrer qualquer tipo de evento e parar o Datacenter.

**2.9.** Caso seja necessário abri-las (repor gás, serviço de solda, etc) e efetuado o remanejamento, qualquer mudança ou eventual manutenção no piso do datacenter, o mesmo deverá ser desmontado, junto com os racks e principalmente as evaporadas, portanto esse sistema não possui conformidade com ANSI TIA 942 Rated 3.

**2.10.** Para tentar ludibriar a comissão, a SODALITA informa que incluiu no processo atestados de capacidade técnica que atende aos requisitos da ANSI TIA 942 Rated 3:

### **Atestado do Tribunal de Justiça do Pará**

**2.11.** O Atestado do Tribunal de Justiça do Pará - Sala Segura Indoor construída dentro de ambiente de alvenaria, **não é Datacenter Outdoor e nem transportável.**

**2.12.** Salas Seguras indoor, possuem projeto mecânico muito diferente do projeto de Datacenter Pré Fabricado Outdoor transportável, pois utiliza a infraestrutura existente, neste caso em alvenaria, para fixar e apoiar a solução.

**2.13.** Foi incluído o memorando do TJ PA, que trata de uma declaração do cliente de que a obra executada conforme descrita no atestado de capacidade está em conformidade com ANSI TIA 942 na classificação TIER 3 pela UPTIME Institute, porém não possui nenhum documento da UPTIME confirmando a informação e não possui diagramas e nem informações dos circuitos e soluções redundantes.



2.14. Em análise à página 15 do atestado, consta a seguinte informação:

20.02.12	Acessórios para monitor de monitoramento	un	1,00
20.02.13	Serviços de Instalação do Sistema de CFTV	un	1,00
<b>20.03</b>	<b>REFRIGERAÇÃO INROW</b>		
20.03.01	Unidade evaporadora de Precisão InRow	un	4,00
20.03.02	Unidade condensadora de Precisão InRow	un	4,00
20.03.03	Tubulação frigorígena	m	85,00
20.03.04	Tubulação para drenagem	m	18,00
20.03.05	Sensor de Temperatura	un	24,00
20.03.06	Acessórios da Refrigeração	un	1,00
20.03.07	Estrutura completa de confinamento do ar	m <sup>2</sup>	20,00

PH  
DS

Página 13 de 16

2.15. Os sistemas de ar-condicionado *INROW*, demandam de manutenção em suas evaporadoras que são instaladas entres os racks, portanto, **ocorrendo manutenção na Sala de TI (DataRoom).**

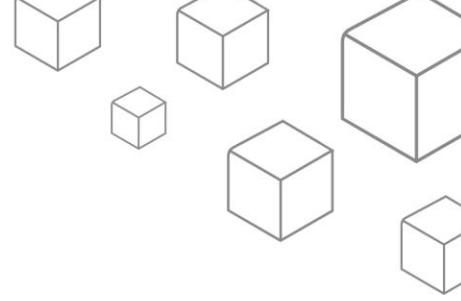
2.16. Logo, não está em conformidade com ANSI TIA 942 Rated 3 e não se trata de datacenter Outdoor, não atendendo aos itens 7.6.3 “a” e 7.6.9 do edital.

**Atestado do Instituto Fed. de Educação, Ciências e Tecnologia de São Paulo e  
Atestado do CAMPUS IFSP São João da Boa Vista**

2.17. O atestado trata de Contêiner Marítimo de 40 pés, adaptado para Datacenter Outdoor para 10 racks.

2.18. O atestado declara que está em conformidade com norma TIA 942 em nível 3, porém não possui informações técnicas suficientes para determinar se o sistema elétrico possui chaves estáticas antes e depois das UPS (Chave ATS e STS) – **possui apenas 01 Gerador na solução, que caracteriza o nível 2 da norma ANSI TIA 942.**

2.19. Contêineres marítimos não possuem estrutura para ser transportado com os ativos ainda instalados e muito menos é uma solução Pré Fabricado, pois não se certificada estrutura de contêiner marítimo para resistência ao fogo e em proteção contra intrusão (IP).



**2.20.** Isso ocorre porque no contêiner marítimo as colunas de fixação das placas, são ocas em todas as quatro laterais e as colunas já construídas torna-se impossível preencher com material a prova de fogo. Ou seja, se ocorrer incêndio próximo ou dentro do contêiner, a estrutura irá ceder.

**2.21.** Portanto, referido atestado não possui *moving* de equipamento de TI, não atendendo ao item 7.6.9 do Edital.

**2.22.** Mesmo indicando o sistema de ar condicionado, que não possui conformidade com norma ANSI TIA 942 Rated 3, a SODALITA tenta, sem sucesso, provar a sua capacidade informando atestados de capacidade que não possuem em sua totalidade a conformidade com referida norma.

**2.23.** A alegação da recorrente de que a Comissão pode suprir falhas e realizar saneamento por meio de diligências, não encontra fundamento visto que se trata de comprovação de aptidão técnica não demonstrada nos documentos acostados.

**2.24.** Portanto, a SODALITA não comprovou a capacidade técnica exigida em edital e no termo de referência, seja por meio de atestados ou catálogos dos sistemas embarcados na solução, razão pela qual deve ser mantida INABILITADA no certame.

### **3. A GEMELO POSSUI REGISTRO DE SANÇÃO QUE NÃO ABRANGE O ÓRGÃO LICITANTE**

**3.1.** Acertadamente, o edital prevê que não poderão participar da licitação empresas declaradas inidôneas ou punidas com suspensão por órgão da Administração Pública direta ou Indireta, na esfera Estadual:

**5.3.** É vedada a participação de pessoa jurídica ou empresário individual nas seguintes condições:

**5.4.** Que tenham sido declaradas inidôneas, por qualquer órgão da Administração Pública, ou **punidas com suspensão por órgão da Administração Pública Direta ou Indireta, na esfera Estadual**, desde que o Ato tenha sido publicado na imprensa oficial, pelo órgão que a praticou ou cadastrado no SICAF ou no CEIS, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição.

**3.2.** O Tribunal de Contas da União já sedimentou entendimento acerca da abrangência das penalidades, em especial as previstas no artigo 87, inciso III, da Lei n.º 8.666/93<sup>1</sup>:

**3. O Tribunal entende que a sanção prevista no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/1993 restringe-se à entidade que a aplicou e, por isso, determinou à Infraero que se absteresse de incluir em seus editais de licitação cláusula impedindo a participação de interessados que houverem sido suspensos de participar de licitações e de contratar por decisão de ente distinto da Administração Pública** (item 1.5.1 do Acórdão nº 1.166/2010-TCU-1ª Câmara).

5. Em consonância com o art. 87 da Lei nº 8.666/1993, no caso de inexecução total ou parcial do contrato, a Administração poderá aplicar ao contratado sanções, que vão desde advertência (inciso I), multa (inciso II), suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração (inciso III) até a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública (inciso IV).

6. A questão da abrangência dessas sanções encontra-se detidamente analisada no relatório de auditoria que fundamentou a prolação do Acórdão nº 1.647/2010-TCU-Plenário, conforme excerto a seguir transcrito:

*“4.10.3. A Lei nº 8.666/1993, ao tratar das sanções administrativas, menciona duas penalidades que, quando aplicadas, impedem, ou no jargão do Sicafe, suspendem o licitante: ‘Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:(...)*

*III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;*

*IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.’*

**4.10.4. Ambas impedem o licitante de participar de futuras licitações e de serem contratados. Entretanto, diferem em relação ao âmbito da penalidade. A jurisprudência do TCU adota o posicionamento de que o inciso III do art. 87, quando menciona ‘Administração’, se refere somente ao órgão/entidade aplicador da penalidade, conforme posicionamento constante no voto condutor da Decisão nº 352/1998-TCU-Plenário.**

(...)

**A sanção de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, prevista no art. 87, inciso III, da Lei 8.666/1993, alcança apenas o órgão ou a entidade que a aplicou.** O relator, ao examinar os esclarecimentos trazidos aos autos, lembrou que “a jurisprudência recente desta Corte de Contas é no sentido de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93 produz efeitos apenas no âmbito do órgão ou entidade que a aplicou (Acórdãos 3.439/2012-Plenário e 3.243/2012-Plenário)”. E mais: “Interpretação distinta de

<sup>1</sup> ACÓRDÃO Nº 2218/2011 – TCU – 1ª Câmara  
em: [http://www.tcu.gov.br/consultas/juris/docs/judoc/acord/20110420/ac\\_2218\\_11\\_11\\_1.doc](http://www.tcu.gov.br/consultas/juris/docs/judoc/acord/20110420/ac_2218_11_11_1.doc).

tal entendimento poderia vir a impedir a participação de empresas que embora tenham sido apenas por órgãos estaduais ou municipais com base na lei do pregão, não estão impedidas de participar de licitações no âmbito federal”. (...) (Acórdão 842/2013-Plenário, TC 006.675/2013-1, relator Ministro Raimundo Carreiro, 10.4.2013)

**3.3.** A GEMELO possui uma penalidade de suspensão de licitar e contratar com a **Subseção de Sergipe da Justiça Federal, fundamentada no artigo 87, inciso III, da Lei n.º 8.666/93.**

**3.4.** A tela do SICAF deixa explícito que a abrangência da referida sanção é restrita à Subseção de Sergipe da Justiça Federal.

Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF

ANEXO  
Impedimentos de Licitar

Dados do Fornecedor  
CNPJ: 03.888.247/0001-84 DUNS@: 90\*\*\*\*\*81  
Razão Social: GEMELO DO BRASIL DATA CENTERS, COMERCIO E SERVICOS LTDA.  
Nome Fantasia:  
Situação do Fornecedor: Credenciado

Impedimento de Licitar no Âmbito:  
JUSTICA FEDERAL / 90011-JUSTICA FEDERAL - SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SERGIPE

**3.5.** A Recorrente ignora e confunde o entendimento do TCU com o do STJ ao afirmar que “O principal princípio que dirige o entendimento do STJ é o da supremacia do interesse público, sendo este a justificativa da extensão da abrangência da sanção de suspensão temporária de licitar e impedimento de contratar com a administração”.

**3.6.** Não há dúvidas que a abrangência da sanção está limitada Subseção de Sergipe da Justiça Federal, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União.



REPRESENTAÇÃO. CLINSUL MÃO-DE-OBRA E REPRESENTAÇÃO LTDA. IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM A UNIÃO. ACÓRDÃO 3.010/2013-P. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO 2.081/2014-P. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. **ART. 7º DA LEI 10.520 APLICA-SE AO ENTE FEDERATIVO**  
(...)

9.3. dar ciência ao Serpro/SP, relativamente aos subitens 2.2.2 e 2.2.4 do edital do Pregão Eletrônico 1.317/2013, de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade sancionador, **enquanto a prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar**; (Acórdão 1003/2015 – Plenário – Relator Benjamin Zymler)

**3.7.** Ao prever o impedimento de participação de empresas “*punidas com suspensão por órgão da Administração Pública Direta ou Indireta, na esfera Estadual*” (Item 5.3), o edital deixa claro o posicionamento adotado, consoante ao do TCU, pois limita a suspensão à esfera do órgão licitante - Estadual.

### **ENTENDER DE MANEIRA DIFERENTE IRIA GERAR UM PROBLEMA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA**

**3.8.** É de se lembrar que, no âmbito de competência de cada órgão ou ente, está o poder de decidir acerca de aplicação de penalidades decorrentes da violação do dever de bem cumprir as obrigações dos contratos.

**3.9.** A Subseção de Sergipe da Justiça Federal, no exercício de sua competência para aplicar penalidade<sup>2</sup>, emitiu decisão no sentido de que a penalidade era restrita ao seu âmbito, **e fez menção expressa a isso em suas decisões:**

Assim, e considerando a manifestação da interessada, com fulcro nas disposições normativas pertinentes, em especial, na Lei n. 8.666/1993, art. 87, inciso III, bem como nos itens "18.1.3", "18.1.4" e "18.3.3" do Termo de Referência, Anexo do Edital do Pregão n. 05/2019, do qual decorreu o Contrato n. 25/2019-JF/SE, DETERMINO:

1. a aplicação da penalidade de suspensão do direito de licitar e impedimento de contratar com esta Justiça Federal - Seção Judiciária de Sergipe, pelo prazo de 02 (dois) anos, à Empresa GEMELO DO BRASIL DATA CENTERS, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.

<sup>2</sup>Lei 8.666/93, Art. 87. **Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:**

### DOC 01: decisão da defesa prévia.

Apenas pelo bem da discussão, também anoto que há posição no TCU e AGU, e dominante na doutrina, pela diferenciação das penalidades previstas no art. 87 da Lei 8.666/93, que corrobora com o pensamento de que a penalidade imposta pela JFSE no presente caso restringe-se a esta órgão<sup>1</sup>.

### DOC 02: Decisão do recurso.

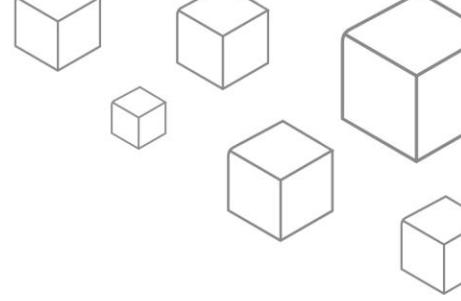
**3.10.** Portanto, no exercício de seu poder-dever de punir, a Seção Judiciária de Sergipe:

- (i) Aplicou a pena de suspensão do direito de licitar e impedimento de contratar pelo prazo de dois anos;
- (ii) De modo expresso, referiu que a pena era aplicada tão somente no âmbito daquela subseção, conforme entendimento do TCU;
- (iii) Esse poder-dever de punir é exercido pelo contratante em face da contratada.

**3.11.** O recurso administrativo interposto pela SODALITA, na verdade, pede que a SEFIN faça algo ilegal: invada a competência da Justiça Federal do Sergipe, modificando o conteúdo da decisão exarada por aquele órgão.

**3.12.** No caso, a SOLIDATA ao apontar a existência da penalidade, tenta induzir em grave erro à Administração, não há margem para dúvidas acerca do alcance restrito da penalidade – limitada a entidade sancionadora!

**3.13.** De forma ardil, a SOLIDATA tenta fazer crer que a GEMELO é uma empresa impedida de participar de licitações por conhecer o seu *know-how* e respeito no mercado em que atua.



**3.14.** Portanto, independentemente de seu conteúdo, até que aquela decisão seja anulada<sup>3</sup>, revogada ou substituída, ela claramente segue o entendimento do TCU e limita a abrangência da pena, circunscrita somente à Seção do Sergipe.

**3.15.** Além disso, a inabilitação com tal fundamento infringiria o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, visto que contraria às condições de participação previstas no item 5.3 do Edital.

**3.16.** Posto isso, requer seja negado provimento ao recurso administrativo interposto pela empresa SODALITA, posto que a GEMELO não possui sanção que impede sua participação no certame.

#### **4. O RECURSO É MERAMENTE PROTETÓRIO: AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NA DOCUMENTAÇÃO DA RECORRIDA**

**4.1.** A legislação que regula as licitações estabelece que o objetivo da busca da proposta mais vantajosa para a Administração ocorrerá observando uma série de princípios, inclusive a Vinculação ao Instrumento Convocatório, todos seguidos de proibição expressa de tolerância de condições limitadoras da competitividade:

**Lei n.º 8.666/93, Art. 3º** A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a **seleção da proposta** mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 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**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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[...]

---

<sup>3</sup> Tramita na 2ª Vara Federal de Sergipe ação anulatória dessa penalidade, sob o nº 0804956-26.2021.4.05.8500.

**4.2.** Isso significa que atos que não sejam determinantes para o regular prosseguimento do certame não podem ocasionar a redução da competição e a preterição da proposta mais vantajosa, sob pena de incorrer em excesso de formalismo.

**4.3.** Acerca do tema, leciona Marçal Justen Filho:

Significa que o critério adotado para decisão de cada fase deve ser a vantagem da Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples formalismo do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero formalismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa

Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei das Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed. São Paulo. Ed. Dialética, 1998. Pgs. 73 e 89.

**4.4.** O excesso de formalismo não pode ser confundido com formalidade, nos termos de jurisprudência já consolidada do TCU, que não foi observada na emissão do parecer:

REPRESENTAÇÃO FORMULADA POR LICITANTE COM PEDIDO DE CAUTELAR. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTAS BASEADA EM CRITÉRIOS DE FORMALISMO EXACERBADO, COM HABILITAÇÃO DE UMA ÚNICA LICITANTE. PREJUÍZO REAL À COMPETITIVIDADE DA LICITAÇÃO DEVIDO À HABILITAÇÃO DE UMA ÚNICA PROPOSTA, IMPOSSIBILITANDO A COMPARAÇÃO DOS PREÇOS OFERTADOS E A EFETIVA CONCORRÊNCIA ENTRE AS EMPRESAS LICITANTES. AUDIÊNCIA. CONHECIMENTO DA REPRESENTAÇÃO PARA NO MÉRITO CONSIDERÁ-LA PROCEDENTE. JUÍZO CAUTELAR PREJUDICIADO. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. MULTA. CIÊNCIA AOS RESPONSÁVEIS E À REPRESENTANTE.

[...]

No entanto, a análise da documentação constante dos autos evidencia a utilização pela CPL **de formalismo exacerbado na análise dos documentos** apresentados pelas licitantes. Ademais, a CPL não rebateu a argumentação das empresas em seus recursos administrativos, mas simplesmente utilizou-se das mesmas justificativas outrora mencionadas na ata de julgamento da habilitação para não acatar os recursos. Aliás, para inabilitar as licitantes, a CPL fez uso sempre de normas alheias à 8.666/1993, a qual deveria ser utilizada para habilitar ou inabilitar qualquer licitante.

**O princípio do formalismo moderado, que deveria ser aplicado ao caso, não foi observado pela CPL.** Veja as situações que exemplificam isso.

[...]

**A jurisprudência do TCU vem de longa data combatendo as restrições à competitividade das licitações, quando as comissões de licitações se utilizam de excessivo formalismo e rigor, a exemplo dos acórdãos 2521/2003, 1899/2008, 747/2011, 1924/2011, 2003/2011 e 3615/2013 (todos do Plenário) . Assim, de acordo com o Acórdão 357/2015-TCU-Plenário (Relator Ministro Bruno Dantas) , falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem**

**levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.**

**(Acórdão 444/2021 – Plenário, de 03/03/2021. Processo 027.572/2019-6.)**

**4.5.** A alegação de que os documentos apresentados pela GEMELO não possuem validade é desarrazoada, tendo em vista que foram assinados digitalmente pelo sócio proprietário da empresa, Sr. Sidney Fabiani da Silva.

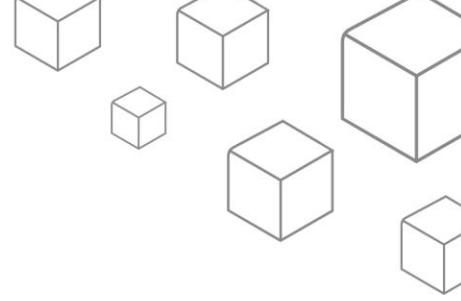
**4.6.** Não há razão para desconsiderar a assinatura apresentada nos documentos, visto que apresentam código, data e hora da assinatura e identidade do signatário.

**4.7.** Tampouco seria razoável exigir que os documentos possuíssem reconhecimento de firma.

**4.8.** O TCU já se manifestou diversas vezes afirmando que *“a exigência de reconhecimento de firma em documentos apenas pode ser feita em caso de dúvida quanto à autenticidade da assinatura e se houver prévia previsão editalícia”*. (Acórdão n.º 3.966/2009, n.º 291/2014 e n.º 604/2015).

**4.9.** A declaração de inabilitação sob esse argumento incorreria em ilegalidade da Comissão Permanente de Licitações, pois, além do excesso de formalismo não houve disposição editalícia acerca da necessidade de reconhecimento de firma.

**4.10.** A GEMELO apresentou toda documentação exigida em edital, inclusive, passou pela aprovação da equipe técnica comprovando que tem condições de executar o objeto.



**4.11.** Além disso, a licitação restaria FRUSTRADA, caso a única **licitante com plena capacitação para atender ao objeto fosse afastada, restando apenas a SODALITA que se encontra inabilitada no certame.**

**4.12.** Portanto, trata-se de mais um aspecto do recurso que não guarda qualquer relação com a realidade e que deve ser rejeitado.

**4.13.** Requer seja negado provimento ao recurso, pois **(ii)** o recurso da Sodalita é meramente protelatório, **(ii)** não há que se desconsiderar as assinaturas apresentadas nos documentos sob pena de excesso de formalismo; **(iii)** não há previsão editalícia exigindo reconhecimento de firma; **(iv)** todos os documentos exigidos em edital foram devidamente apresentados, inclusive com aprovação da equipe técnica; **(v)** a licitação restará frustrado caso a GEMELO seja declarada inabilitada.

## **5. REQUERIMENTOS**

**5.1.** Posto isso, requer seja negado provimento ao recurso administrativo interposto para no mérito:

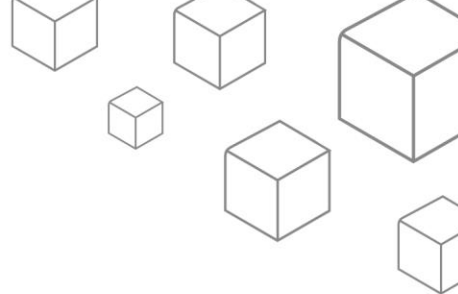
**a)** Manter a decisão de INABILITAÇÃO da SODALITA pelo não atendimento das exigências técnicas solicitadas em Edital e Termo de Referência, visto que não foi comprovada aptidão técnica para realizar o *moving*, além da não comprovação dos requisitos exigidos nos itens 7.6.3 “a” e 7.6.9 do edital;

**b)** Manter a decisão de HABILITAÇÃO da GEMELO, tendo em vista que:

**(i)** a abrangência da sanção de suspensão (artigo 87, III, da Lei n.º 8.666/93) está limitada à Seção Judiciária do Sergipe, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União e conforme expressa decisão tomada por aquela contratante, dentro do exercício de sua competência; **(ii)** não há contrariedade às condições de participação previstas em Edital; **(iii)** O recurso da SODALITA é meramente protelatório, **(iv)** não há que se desconsiderar as assinaturas apresentadas nos documentos sob pena de excesso de



**gemelo**  
data centers  
tecnologia sob medida



formalismo; **(v)** não houve previsão editalícia exigindo reconhecimento de firma; **(vi)** todos os documentos exigidos pelo edital foram apresentados, inclusive com aprovação da equipe técnica; **(vii)** a licitação restará frustrada caso a GEMELO seja declarada inabilitada.

Barueri/SP, 01 de junho de 2022.

---

**GEMELO DO BRASIL DATA CENTERS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**