

Pregão/Concorrência Eletrônica

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

DECISÃO DO PREGOEIRO: NÃO PROCEDE

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM LICITAÇÃO

PROCESSO nº: 3226/2023

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico nº 15/2023 – SRP

OBJETO: Contratação de empresa para fornecimento de serviços de telecomunicação fixa comutada, através de entroncamento SIP (Session Initiation Protocol)

RECORRENTE: OI S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

RECORRIDA: EQUATORIAL TELECOMUNICAÇÕES S.A.

01. Trata-se de Recurso Administrativo interposto tempestivamente, via sítio Comprasnet (<https://www.gov.br/compras/pt-br/>), pela licitante OI S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, doravante RECORRENTE, devidamente qualificada na peça inicial, com fundamento no art. 44, do Decreto 10.024/19, por meio de seu representante legal, através dos meios regularmente previstos, em face da decisão do Pregoeiro do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão – TJMA, que classificou e habilitou a Empresa EQUATORIAL TELECOMUNICAÇÕES S.A., doravante RECORRIDA, referente ao Edital de Pregão Eletrônico nº 15/2023 – SRP.

02. Em tempo, informo que este Pregoeiro foi designado pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão com base na PORTARIA-GP Nº 355, DE 3 DE MAIO DE 2023, publicada no DJE nº 78, de 08 de maio de 2023, para condução de procedimento licitatório.

03. O presente julgamento será realizado considerando as regras do edital, os termos do recurso impetrado, as contrarrazões apresentadas, as normas e jurisprudências relativas à matéria em questão.

1 – DAS PRELIMINARES

1.1. Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela licitante OI S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL (CNPJ: 76.535.764/0001-43), em face da habilitação da empresa EQUATORIAL TELECOMUNICAÇÕES S.A. (CNPJ: 10.995.526/0001-02).

1.2. A RECORRENTE apresentou durante o certame licitatório sua manifestação de intenção de recurso, conforme transcrita a seguir:

“Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL CNPJ/CPF: 76535764000143. Motivo Intenção: A OI S.A. (em recuperação judicial), manifesta sua intenção de recurso, por entender que foram descumpridos itens do Edital pela Empresa ora vencedora. Ex: os atestados de capacidade técnica apresentados pela empresa Equatorial NÃO atendem ao objeto do edital, quanto ao fornecimento dos serviços através de entroncamento SIP (Session Initiation Protocol). Estaremos detalhando posteriormente a motivação em peça recursal. Para que haja isonomia e transparência no processo pedimos deferimento.”

1.3. O PREGOEIRO aceitou a intenção de recurso apresentada pela empresa RECORRENTE, conforme consta em Ata de Sessão e trecho transcrito a seguir:

“Intenção de recurso aceita. Fornecedor: OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, CNPJ/CPF: 76535764000143.”

1.4. Para a aceitabilidade do recurso, o caput do art. 44 do Decreto nº 10.024/2019 exige a manifestação imediata da intenção de recorrer tão logo seja declarado o vencedor do certame:

“Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.”

1.5. E com base no item 13.1 do Edital e subitens respectivos:

“11.1. Declarado o vencedor, o(a) PREGOEIRO(A) abrirá prazo de 30 (trinta) minutos, em campo próprio do SISTEMA, para manifestação de Recurso dos LICITANTES.”

1.6. Verificados os pressupostos recursais, quais sejam: sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação; passo a análise do pleito.

2 – DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

2.1. As razões apresentadas pela licitante RECORRENTE, podem ser visualizadas no Portal Comprasnet (<https://www.gov.br/compras/pt-br/>), bem como no sistema interno de processos administrativos, DIGIDOC, do TJMA (evento 84), dispensando sua transcrição integral neste julgamento.

3 – DAS CONTRARRAZÕES

3.1. A licitante RECORRIDA apresentou contrarrazões às alegações em exame, que também podem ser visualizadas no Portal Comprasnet (<https://www.gov.br/compras/pt-br/>), bem como no sistema interno de processos administrativos, evento 85, dispensando sua transcrição integral neste julgamento.

4 – DA ANÁLISE PELO PREGOEIRO

4.1. Cumpre dizer, desde logo, que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório, cujo instrumento convocatório é o Edital de Pregão Eletrônico (SRP) nº 15/2023 – TJMA, estão em perfeita consonância com o que manda a lei, tendo sido observada a submissão aos princípios insculpidos no art. 3º da Lei nº 8.666/93, conforme segue:

“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.”

4.2. Ressalte-se que tal disposição é corroborada pelo disposto no Decreto nº 10.024/19:

“Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.”

4.3. Partindo do entendimento de que a Administração deve atuar primando pela legalidade, bem como pela celeridade em todos os seus cometimentos, neles incluídos os processos licitatórios, o interesse público demanda a eficiência da Administração, a qual deve mostrar-se pronta, tanto para acudir as demandas da sociedade como

para suprir as próprias necessidades.

4.4. Passando ao mérito e analisando os pontos percorridos na peça recursal da RECORRENTE, em confronto com a legislação e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, exponho abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que estão a fundamentar a decisão final.

5 – DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

A RECORRENTE alega em suas razões que "O presente Recurso Administrativo tem por finalidade a reforma da decisão que inabilitou a empresa Oi S.A. – em recuperação judicial, por estar eivada de vícios de legalidade."

Inicialmente, cabe uma correção, pois a empresa OI S.A. comete um equívoco ao dizer que foi inabilitada no certame. Ocorre que após a fase de lances, o pregoeiro solicita a proposta ajustada ao lance final ofertado da licitante primeira colocada nesta fase, por meio da opção convocar anexo do sistema Comprasnet, e faz a análise da proposta ajustada, verificando se cumpriu os requisitos formais exigidos e técnicos, junto ao setor requisitante, e após isso, analisa os documentos de habilitação, na forma prevista no item 8 do edital.

A ordem de classificação das 05 empresas que participaram ficou da seguinte forma, após a fase de lances:

1ª CNPJ/CPF 10.995.526/0001-02 EQUATORIAL TELECOMUNICACOES S.A.

2ª CNPJ/CPF 07.128.744/0001-35 FERNANDES & FILHO LTDA

3ª CNPJ/CPF 76.535.764/0001-43 OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

4ª CNPJ/CPF 23.886.982/0001-66 OPT JUNTOS TECNOLOGIA E COMUNICACAO LTDA

5ª CNPJ/CPF 11.325.221/0001-56 CLICK NET BRASIL TELECOMUNICACAO LTDA

A empresa OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL (3ª colocada) não foi convocada para apresentar proposta ajustada, sequer teve seus documentos de habilitação analisados. Desta, a RECORRENTE não poderia alegar em suas razões do recurso classificação ou desclassificação de proposta, habilitação ou inabilitação da empresa, porque apresenta-se intempestivo.

A RECORRENTE alega ainda que a licitante EQUATORIAL TELECOMUNICAÇÕES S.A. teria descumprido o item 10.2.4 (Documentação relativa à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA) do instrumento convocatório, argumentando que "os atestados apresentados pela empresa EQUATORIAL TELECOMUNICAÇÕES S/A, não são compatíveis com o objeto uma vez que não fazem nenhuma menção à execução de serviços prestados através de entroncamento SIP (Session Initiation Protocol), sendo, portanto, incompatível com o objeto, o que caracteriza flagrante desconformidade com as regras e exigências de habilitação técnica contidas no edital."

A exigência de qualificação técnica é uma obrigatoriedade prevista na legislação, arts. 27 e 30 da Lei nº 8666/93, e tem "como escopo a verificação da habilidade ou aptidão (capacidade técnica) para execução da pretensão contratual. Por isso mesmo, ela deve ser proporcional ao objeto contratual, limitando sua restrição aos limites de garantia do cumprimento das obrigações." (TORRES, 2017)

O item do edital Pregão Eletrônico nº 15/2023 – SRP prevê em seu item 10.2.4, alínea "a", a qualificação técnica exigida para o certame:

"10.2.4. Documentação relativa à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

a) A CONTRATADA, como prova de QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, deverá apresentar no mínimo, 01 (um) atestado/declaração de capacidade técnica compatível com o objeto desta contratação, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que o licitante forneceu ou fornece Serviços compatíveis com a proposta apresentada ou está fornecendo produtos de mesma natureza e/ou similares aos da presente licitação."

Os serviços devem ser compatíveis, de mesma natureza e/ou similares, o que ficou demonstrado nos atestados de capacidade técnica da RECORRIDA, sendo possível verificar que a empresa dispõe dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficientes para satisfazer o advindo contrato administrativo.

O professor Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas, ed. 2021, "é indispensável que o atestado se refira a obra ou serviço de características semelhantes. Evidentemente, a similitude é avaliada em vista do objeto licitado."

No caso em tela, constatou-se que o atendimento dos serviços de internet na velocidade de 100 mbits decorre das estruturas em fibra óptica da EQUATORIAL TELECOM, fator que demonstra e comprova justamente a execução de serviços abrangendo a tecnologia SIP e SIP trunk.

Os órgãos promoventes de licitação apenas estão autorizados a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar, vale dizer, nem sequer se autoriza exigência de objeto idêntico, como assim o quer a empresa OI S.A.

O Tribunal de Contas da União – TCU possui diversos entendimentos nesse sentido, que afasta de forma veemente este tipo de restrição, seja ela prevista no edital, seja por entendimento da Administração no momento de julgar a habilitação das empresas:

"Já de longa data é de amplo conhecimento na administração pública que não se pode exigir como comprovação de aptidão experiência pretérita na execução do objeto semelhante ao licitante em quantidades iguais ou superiores à prevista na licitação, salvo, evidentemente, em situações excepcionais, devidamente justificadas, o que não é o caso. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica a respeito, bem como a doutrina especializada" (Acórdão 521/2014, Plenário, rel. Min. Weder de Oliveira).

"38. Ressalto que, nos termos do art. 30, §1º, I e §3º, da Lei 8.666/1993, as exigências de qualificação técnica devem admitir a experiência anterior em obras ou serviços de características semelhantes, e não necessariamente idênticas, às do objeto pretendido" (Acórdão 2.914/2013, Plenário, rel. Min. Raimundo Carreiro).

Por fim, cabe destacar que não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço exatamente idêntico ao objeto da licitação.

Obviamente que a empresa participante que executou serviço idêntico preenche os requisitos para disputar o certame e deve ser habilitado.

Mas também se deve reconhecer que a idoneidade para executar o objeto licitado pode ser evidenciada por meio da execução de serviços similares, ainda que não idênticos.

Em outras palavras, a Administração não pode exigir que o sujeito comprove experiência anterior na execução de um objeto exatamente idêntico àquele licitado – a não ser que exista alguma justificativa lógica, técnica ou científica que dê respaldo a tanto.

6 – DA DECISÃO

Diante de todo o exposto e com fulcro no art. 17, inciso VII do Decreto nº 10.024/19, sem mais nada a evocar, o pregoeiro decide CONHECER as razões do RECURSO interposto pela OI S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, referente ao Edital de Pregão Eletrônico (SRP) nº 15/2023 – TJMA, e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO quanto à inabilitação da empresa EQUATORIAL TELECOMUNICAÇÕES S.A., mantendo-a vencedora do certame, bem como a decisão de classificação e habilitação da referida empresa neste certame, remetendo-se o caso em tela para apreciação e posterior deliberação pela Autoridade Competente.

São Luís, 19 de maio de 2023.

André de Sousa Moreno
Pregoeiro TJMA

Fechar