



SENAR
Mato Grosso do Sul

Serviço Nacional de Aprendizagem Rural
Administração Regional de Mato Grosso do Sul

AVISO DE CONTRARRAZÕES

TIPO DE LICITAÇÃO
PREGÃO PRESENCIAL

NÚMERO
023/2019

OBJETO: Contratação de pessoa jurídica especializada no fornecimento de internet para interligação dos prédios do SENAR-AR/MS e Centro de Excelência em Bovinocultura de Corte SENAR-AR/MS.

A Comissão Permanente de Licitação (CPL), instituída pela Portaria nº 006/19/PRES.CA, no uso de suas atribuições, em atendimento ao disposto no art. 22, §1º, comunica aos interessados que a empresa **FREEWAY TECNOLOGIA LTDA** protocolou tempestivamente suas contrarrazões datada de 27 de junho 2019, em relação ao Recurso Administrativo interposto pela empresa **NETWARE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA EIRELI-EPP**.

O documento está à disposição dos interessados, para consulta, das 07h30 às 17h, na sede do SENAR-AR/MS, situada na Rua Marcino dos Santos, nº 401, Chácara Cachoeira II, Campo Grande/MS.

O prazo para julgamento é de 10 (dez) dias úteis, conforme o Edital.

Campo Grande/MS, 27 de junho de 2019

Renise Marques de Sousa
Comissão Permanente de Licitação

ILMA SENHORA PREGOEIRA DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL – ADMINISTRAÇÃO REGIONAL DE MATO GROSSO DO SUL – SENAR-AR/MS

SENAR
20190627013808
27/06/2019 16:59:38

PREGÃO PRESENCIAL Nº 023/2019
Processo nº 059/2019

FREEWAY TECNOLOGIA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 15.137.229/0001-40, com sede à rua Pernambuco, 2059, vila Célia, Campo Grande-MS, vem, respeitosamente, representada por seu sócio administrador Sandro Luiz Mendonça, portador do CPF sob o nº 518.536.631-15, apresentar CONTRA-RAZÕES, ao recurso da Empresa NETWARE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA EIRELI, nas razões que seguem:

I - BREVE RELATO

Alega a empresa Recorrente que a empresa Recorrida não cumpriu com o edital e seus anexos, especialmente no que diz respeito à apresentação dos documentos de comprovação de qualificação técnica.

Ainda, alega que a empresa Recorrida já fornece o serviço de link principal para a empresa contratante e que tal situação não pode ser aceita pela contratante.

II – DAS ALEGAÇÕES DE MÉRITO

II. a. DA ALEGAÇÃO DE FORNECIMENTO DE LINK PRINCIPAL E SECUNDÁRIO PELO MESMO FORNECEDOR



Alega a Recorrente que a empresa Recorrida cumulará o serviço de fornecimento do link principal com o serviço de fornecimento do link redundante, e que tal situação acarretaria na possibilidade de má fornecimento do serviço objeto do presente certame. Tal suposição não deve ser levada em consideração.

Primeiramente é importante salientar que o edital em questão em nenhum momento proíbe a participação da empresa detentora do fornecimento do link principal no presente certame.

Analisando a plenitude do edital de convocação e seus anexos, não existe sequer menção a tal situação ou a qualquer regra específica para esta situação.

Ao contrário do que a Recorrente tenta arditosamente demonstrar em suas razões, trazendo na peça fragmentos de editais anteriores, o edital n° 023/2019 não determina tal proibição.

Podemos verificar no próprio edital e na petição de razões do recurso da Recorrente, que dita proibição não existe, mesmo porque trata-se de fornecimento por vias físicas diferentes.

Na própria resposta ao questionamento trazida pela Recorrente nas suas razões, podemos entender qual a real necessidade da contratante. Senão vejamos:

A handwritten signature in blue ink, appearing to be "J. M.", is located to the right of the text block.

"(...) A contratação de link redundante, visa garantir o total funcionamento dos serviços de comunicação do Centro de Excelência em Bovinocultura de Corte, mesmo com eventuais falhas técnicas dos serviços do link primário ou falha por forças maiores, tais como problemas na estrutura física disponível onde a fibra ótica é instalada, (...)" (Resposta ao Pedido de Impugnação da empresa OI S.A.)

Ainda, no termo de referência podemos verificar que o contratante na verdade necessita e quer que sejam realizados, o fornecimento do link de duas formas diferentes, e não por duas empresas diferentes.

(...) Ao contratar o link dedicado via rádio a entidade contará com duas fontes distintas de acesso a dados e alimentados por rotas físicas diferentes, garantindo alta disponibilidade dos serviços através da redundância dos links de dados. (...) (Termo de Referência – Edital nº 023/2019 – Item 2.1)

Ora, se a intenção fosse a contratação de duas empresas distintas, haveria de ser inserido tal vedação ou pelo menos a menção a tal regra.

No Brasil, mais precisamente em Campo Grande-MS, possuímos algumas empresas detentoras do fornecimento de conexão à internet, todas empresas locais de fornecimento de dados, como a própria Recorrente e Recorrida, possuem contrato com estas grandes fornecedoras.

Estas grandes fornecedoras que fazem a conexão entre o país e a Rede Mundial de Computadores.

Assim, podemos facilmente determinar que todas as empresas que fizeram e farão parte deste e de outros certames licitatórios, deverão necessariamente compartilhar serviços, em especial o fornecimento de link principal

Assim, não existe grande diferença entre o fornecimento da internet pura e simplesmente. O que realmente diferencia as empresas em questão é o preço, qualidade dos materiais, prontidão no atendimento, rápida intervenção em casos fortuitos e de força maior, tipo de estrutura física utilizada para o fornecimento.

Ora, a contratante, quando da elaboração do edital e seus anexos, não determinou segregação entre as empresas que poderiam fazer parte da concorrência objeto deste certame.

Visando uma ampla concorrência e respeitando a moral e os bons costumes, ainda em consonância à legislação brasileira, a contratante em momento algum determinou ou vedou a participação da empresa qual fornece o serviço de link principal.

Ainda, temos que discutir o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, qual é trazido pela própria Recorrente em suas razões recursais.

O referido princípio determina que o edital faz lei entre as partes. Isso significa que todos os atos que regem o certame licitatório ligam-se e devem obediência ao edital que não só é o instrumento que convoca empresas interessadas em participar do certame como também contém os ditames que o regerão. Afinal, o edital cristaliza a competência discricionária da Administração que se vincula a seus termos.

Em tema de certame licitatório é cediço que o Edital é lei entre as partes, estabelecendo regras às quais estão vinculados tanto a Administração quanto os participantes.

A doutrina e a jurisprudência já sedimentaram que o princípio da vinculação ao edital nada mais é que faceta dos princípios da impessoalidade, da legalidade e da moralidade, mas que merece tratamento próprio em razão de sua importância.

O edital é ato normativo confeccionado pela Administração Pública para disciplinar o processamento do certame licitatório. Sendo ato normativo elaborado no exercício de competência legalmente atribuída, o edital encontra-se subordinado à lei e à Constituição e vincula, em observância recíproca, Administração e os participantes, que dele não podem se afastar.

A Administração deve pautar suas ações na mais estrita previsibilidade, obedecendo às previsões do ordenamento jurídico, não se admitindo, assim, que se *“desrespeite as regras do jogo, estabeleça uma coisa e faça outra,” [afinal], a confiança na atuação de acordo com o Direito posto é o*

mínimo que esperam os cidadãos concorrentes a um cargo ou emprego público" (MOTTA, Fabrício. p. 143).

Tal entendimento é pacífico nos tribunais e também na Corte Superior de Justiça. O STF já decidiu que:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. LEILÃO JUDICIAL. EDITAL. VEÍCULO AUTOMOTOR. DESTINAÇÃO COMO SUCATA. IMPOSSÍVEL LICENCIAMENTO. VINCULAÇÃO. PRECEDENTE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA. 1. Recurso ordinário interposto contra acórdão o qual denegou o mandado de segurança que pleiteava autorização para o licenciamento de veículo automotor adquirido em leilão judicial. O recorrente alega que não possuía ciência de que estava sendo leiloado como sucata. 2. Do exame dos autos, infere-se que o edital do leilão judicial foi claro ao prever que o bem estava sendo leiloado como sucata (fl. 75), sendo aplicável ao caso a jurisprudência histórica de que o "princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame " (REsp 354.977/SC, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 9.12.2003, p. 213.). Recurso ordinário improvido." (RMS 44.493/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 16.2.2006)

Ora, se não existe previsão constitucional, não existe previsão legal, muito menos previsão editalícia. Não pode o recorrente querer modificar as regras do jogo que está em andamento.

Assim, tal argumentação e requerimento deve ser de pronto rejeitada por ser medida de justiça e legalidade.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be the name of a legal professional or official.

II. b. DA ALEGAÇÃO DO NÃO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS REALATIVOS À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Neste item temos a alegação por parte da Recorrente que a Recorrida não cumpriu os requisitos do edital, não atendendo os requisitos da qualificação técnica.

Primeiramente é importante deixar claro que a documentação exigida pelo pregoeiro foi enviada tempestivamente, ainda especificamente o atestado de Qualificação Técnica também foi enviado.

Em que pese a alegação da Recorrente, a Recorrida comprovadamente entregou a documentação exigida tempestivamente, e esta foi certificada pelo pregoeiro em sessão aberta para todos os participantes.

Ora, podemos ver na documentação juntada pela Recorrida no certame que é sim compatível com o serviço requerido pela contratante. Qual se dá pela “contratação de link dedicado interligando os dois prédios do SENAR-AR/MS, bem como a contratação de internet dedicada de 20 Megas”.

Podemos verificar que a comprovação da capacidade técnica, qual é feita através do Atestado de Capacidade Técnica, é um requisito de extrema importância e realmente deve ser levado em consideração em um certame desta magnitude. Devendo o pregoeiro atentar-se à efetiva comprovação de que o vencedor do certame tenha a capacidade de fornecer o referido serviço de maneira a garantir que este será efetivamente fornecido.

No item 7.4.1. do certame, item qual determina a apresentação do referido atestado, podemos ver que intencionalmente, quando da edição do referido documento, o contratante determinou que o atestado de capacidade técnica deve comprovar que a empresa tenha aptidão para a prestação dos serviços com características semelhantes ao objeto do edital.

O editor do presente edital, em consonância aos princípios administrativos, bem como à legislação e jurisprudência brasileira, determinou que o atestado de capacidade técnica deve ter características semelhantes aos do objeto do edital, e não características idênticas como pretende a Recorrente.

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the end.

Ora, se a administração pública exigir um atestado de capacidade técnica idêntico ao serviço requerido no edital, nunca conseguirá satisfazer sua necessidade, pois cada serviço possui suas características próprias.

Em primeiro lugar temos a região do fornecimento do serviço, depois temos a forma, depois teríamos os equipamentos, e assim por diante. Nunca será possível que o atestado de capacidade técnica seja idêntico ao serviço requerido pela contratante.

A jurisprudência dos tribunais brasileiros está repleta de decisões neste sentido, inclusive tais decisões estão sumuladas por Tribunais de Contas dos Estados. Vejamos:

“APELAÇÃO CÍVEL / REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE RITO COMUM. LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

*1. Participação em sessão de entrega e abertura de envelopes em fase de pré-qualificação de licitantes. Certame instaurado pela Secretaria de Infraestrutura Urbana e Obras (SIURB), voltado à contratação para execução de obras de construção de 20 territórios CEUs. Inabilitação do consórcio-autor por desatendimento ao requisito de qualificação técnico-profissional para execução de piscina semiolímpica. Inadmissibilidade. **Possibilidade, como regra, de participação na disputa do licitante que apresentar atestados de execução de serviços ou obras similares àquele licitado. Inteligência do art. 30, § 3º, da Lei nº 8.666/93 e da Súmula 30 do TCE-SP.** In casu, ausência de justificativa lógica, técnica ou científica para exigir-se, excepcionalmente, experiência anterior na execução de objeto idêntico. Aptidão técnica comprovada por prova documental e pericial.*

2. Honorários periciais. Fixação da remuneração do perito em R\$3.050,00, correspondente a 10 horas de trabalho. Redução. Inadmissibilidade. Valor compatível com o trabalho desenvolvido. Sentença de procedência mantida. Recurso voluntário e reexame necessário desprovidos.” (Processo 1025815-95.2015.8.26.0053 SP, Órgão Julgador 5ª Câmara de Direito Público, Publicação 08/08/2018, Julgamento 6 de Agosto de 2018, Relator Heloisa Martins Mimessi) (grifo nosso)

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned to the right of the main text block.

Ora, a comprovação de prestação de serviço idêntico é uma afronta aos princípios administrativos.

Ainda, não bastante temos as decisões reiteradas no sentido de evitar o formalismo extremo dentro do âmbito das licitações administrativas.

O excesso de formalismo é um tema amplamente discutido pelos tribunais brasileiros. Tanto o STJ como o TCU já demonstraram que tal situação não deve ser levada ao "pé da letra" visto que fere os princípios norteadores da administração pública.

Foi tema de decisão do STJ, no julgamento do RE 997.259/RS, no sentido de que deve ser temperado o rigor formal nas exigências de edital licitatório, devendo ser mantido o caráter competitivo do certame, bem como a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública, em caso de não violação dos demais princípios informadores do procedimento.

Tal entendimento também traz o Tribunal de Contas da União, vejamos:

"o apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciososa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios de proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais" (TCU, 004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p. 203).

"Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios." (Acórdão 119/2016-Plenário).

“O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa.” (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)”

Ora, a Recorrida apresentou a documentação exigida dentro do prazo, está comprovando que forneceu e fornece serviços semelhantes e que possui capacidade técnica para cumprir com todos os requisitos e formalidades do edital, em especial com o fornecimento do serviço.

Assim, tal alegação não deve ser levada em consideração pelo pregoeiro, devendo ser rejeitada de pronto.

Em fim, não resta qualquer dúvida que a Recorrida cumpriu todas as exigências editalícias, que possui a qualificação exigida para o fornecimento do serviço, e que apresentou a melhor proposta para a administração pública e, portanto, deve ser mantida a decisão do pregoeiro de sagra-la vencedora.

Termos em que
Pede deferimento.

Campo Grande-MS, 27 de junho de 2019.



Sandro Luiz Mendonça
Diretor Administrativo