

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 11455/2023

OBJETO: Contratação de empresa especializada para prover 151 acessos à internet móvel 4G/5G.

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

Trata o presente expediente de pedido de impugnação ao edital do **Pregão Eletrônico nº 11455/2023**, com o número 114552023 no Sistema Compras, impetrado pela empresa CLARO S.A. (documento 23), em que pede: **[a]** o adiamento da data de abertura do certame para daqui a 30(trinta) dias, a contar do dia 15/09/2023; **[b]** que o impedimento de participar do certame com base na regra da letra “c” do item 2.3 do edital seja alterado para se restringir às penalidades aplicadas apenas pelo TRT 12ª Região; **[c]** o aumento do prazo de execução do contrato para até 45 (quarenta e cinco dias) possibilitando melhor qualidade na prestação dos serviços; **[d]** a alteração do item 9.1.5 do Edital, referente à garantia dos equipamentos (modens USB) a serem fornecidos; e **[e]** que conste expressamente na minuta do termo de contrato que os equipamentos serão devolvidos à contratada após a data de encerramento do contrato.

Preliminarmente, cabe apreciar os requisitos de admissibilidade da impugnação.

Neste ponto, cabe registrar que a peça foi recebida pela Pregoeira às 17h32min de 15 de setembro de 2023. Conforme prevê o caput do artigo 164 da Lei nº 14.133/2021, o prazo para impugnar o edital é de até três dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, prevista para o dia 20 de setembro de 2023, restando, assim, atendido o pressuposto da tempestividade.

Registra-se ainda que, em sede de legitimidade ativa, o mesmo dispositivo legal enuncia que qualquer pessoa é parte legítima para impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica. Assim, dispensa-se a representação nos autos.

Analisadas as preliminares possíveis, como o pedido de impugnação traz questões eminentemente técnicas, solicitou-se apoio à Coordenadoria de Suporte aos Usuários de Tecnologia da Informação e Comunicações – SUPORTE. Diante da manifestação desta Coordenadoria (documento 24), passa-se à análise do mérito.



a) DO ADIAMENTO DO CERTAME

A impugnante requer a alteração da data de abertura do certame, sugerindo seu reagendamento para daqui 30 (trinta) dias, contados a partir da data da impugnação. Alega que, após o conhecimento do edital, é essencial que as operadoras procedam novo estudo das localidades, especialmente refazer cotações e custos para proposta comercial.

O SUPORTE afirma tratar-se de um serviço de caráter contínuo, atualmente prestado através do contrato PRE 8560/2018, o qual se encerrará em 09/10/2023. E, para que não haja interrupção do mesmo, deverá ser mantida a data para abertura do certame, prevista para o dia 20 de setembro de 2023.

Considerando a natureza comum do serviço a ser contratado, o argumento da área demandante e técnica da contratação, bem como os requisitos da contratação na fase de planejamento, especialmente os prazos estabelecidos, decide-se pelo não acolhimento do pedido da impugnante neste ponto.

b) DA SUSPENSÃO DE LICITAR

A redação do disposto na letra “c” do item 2.3 do edital indica que não poderá participar deste certame uma pessoa física ou jurídica que possua alguma restrição decorrente de sanção que lhe tenha sido imposta. O referido dispositivo do edital reflete, quase que de forma literal, o inciso III do art. 14 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, também chamada de Nova Lei de Licitações e Contratos (NLLC). E essa redação mais abrangente tem fundamento em assim o ser, pois a gama de sanções que podem impedir uma empresa de participar de uma licitação não se resume à sanção prevista no inciso III do art. 156 da NLLC. Este impedimento de licitar e contratar, conforme indicado no §4º deste art. 156, atinge toda a esfera do ente federativo que tiver aplicado a sanção (e não somente no âmbito do próprio órgão). Ainda no âmbito da NLLC, há a previsão de impossibilidade de licitar à pessoa que for declarada inidônea, conforme inciso IV do art. 156 da Lei nº 14.133/2021, cujos efeitos se espalham por toda a Administração Pública. Além disso, uma empresa pode ser impedida de participar, mesmo que não sancionada diretamente, caso atue em substituição de pessoa sancionada com o intuito de burlar a efetividade da sanção, como se observa da redação do §1º do art. 14 da mesma Lei nº 14.133/2021. E ainda assim o rol de sanções que impedem a participação em certames não se limita às hipóteses desta lei.



Pode-se citar, por exemplo, a possibilidade de uma pessoa estar impedida de licitar com base na sanção prevista no art. 7º da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que também atinge toda a esfera do ente federativo que a houver aplicado. Ou ainda em decorrência das sanções previstas no art. 87 na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Neste último caso, a depender da sanção, a esfera de abrangência será diferente, podendo ter seus efeitos restritos ao órgão aplicador (como é o caso da suspensão temporária, prevista no inciso III do art. 87), ou se estender à toda a Administração Pública (no caso da declaração de inidoneidade do inciso IV do art. 87).

E mesmo leis que não tratam diretamente sobre licitações e contratações públicas podem prever sanções que impliquem impedimento de contratar à pessoa física ou jurídica, como é o caso da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre atos de improbidade administrativa. Essa lei estabelece em seu art. 12, entre outras consequências, a proibição de contratar com o poder público, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual o responsável pelo ato de improbidade administrativa seja sócio majoritário.

E as hipóteses não terminam aí, mas resta claro que seria excessivamente burocrático e impreciso tentar replicar no edital, de forma específica e detalhada, todas as sanções e condições que podem impedir uma pessoa a participar do certame. Daí decorre a previsão geral que, mesmo com redação sucinta, consegue de forma objetiva e clara indicar o ponto principal da restrição, que será avaliada de maneira detalhada e específica no caso concreto.

Quanto ao caso específico da suspensão temporária de participar em licitação prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, exemplificada pela impugnante, por conta da sua esfera de aplicação entende-se não restar dúvida que ela só produzirá efeitos neste certame se o órgão aplicador tenha sido este Tribunal. Caso contrário, qualquer pessoa que esteja sob a vigência de uma suspensão temporária com fundamento no inciso II do art. 87 da Lei nº 8.666/1993, mas aplicada por qualquer outro órgão público, de qualquer que seja a esfera, obviamente não estará impedida de participar deste certame promovido pelo TRT 12ª Região.

Assim, quanto a esse ponto o pedido da impugnante não será acolhido, por se entender que a redação do edital, da forma que foi posta, é suficientemente clara para produzir os devidos efeitos jurídicos sem, contudo, comprometer a competitividade como aduz a impugnante.

c) DO PRAZO DE EXECUÇÃO



Alega a impugnante que, para ampliar a competitividade e participação no certame e proporcionar um preço mais vantajoso para essa Administração, faz-se necessário o aumento do prazo para realização da instalação e ativação do serviço especificado no edital, de forma a garantir a perfeita execução dos serviços em prazo exequível e de acordo com os níveis de qualidade exigidos. Esclarece que o serviço abrange a internalização do contrato e seu pedido, a cotação e compra de equipamentos, a logística de entrega dos produtos/insumos, testes, instalação e configurações. Não se trata de um produto apenas que se compra e entrega ao cliente final, mas de inúmeras etapas para entrega dos links em funcionamento.

Diante disso, solicita que seja alterado o prazo para até 45 (quarenta e cinco) dias possibilitando uma melhor qualidade na prestação dos serviços e o correto cumprimento dos prazos.

Por sua vez, o SUPORTE alega não ter razão a impugnante, reafirmando o caráter contínuo do serviço e para que não haja interrupção do mesmo, decide pela manutenção da data de início da execução contratual no dia 9 de outubro de 2023.

Tendo em vista o disposto no item **a) DO ADIAMENTO DO CERTAME**, e, novamente, considerando a natureza comum do serviço a ser contratado, o argumento da área demandante e técnica da contratação, bem como os requisitos da contratação na fase de planejamento, especialmente os prazos estabelecidos, decide-se pelo não acolhimento do pedido da impugnante neste ponto.

d) DA GARANTIA DOS EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS

Acerca da garantia prevista no edital, a saber:

“9.1.5. Garantia dos serviços e equipamentos (modems) pelo prazo de vigência do contrato, em face de quaisquer problemas de disponibilidade de conexão ou falha nos equipamentos (modems) fornecidos.”

A impugnante diz o seguinte: “Sobre a garantia, é importante esclarecer que o fabricante é quem nos concede garantia e não a vencedora (operadora de Telecom). Portanto, entendemos que o edital deve conter um adendo ao item constando que a garantia dos equipamentos é do Fabricante. Outro ponto que entendemos importante, é constar que a garantia dos equipamentos é exclusivamente de ordem técnica, por defeitos. Exceto em casos de mau uso, furto, vandalismo ou danos constatados pelo colaborador.”



O SUPORTE esclarece que “trata-se de contratação conjunta de serviços e de equipamentos, fornecidos em regime de comodato, por apenas uma contratada. Ademais, é inviável o acionamento de garantia destes equipamentos por parte do TRT12 junto ao fabricante, uma vez que os equipamentos são de propriedade da empresa contratada. À empresa também não assiste razão no requerimento para que seja explicitado que a garantia não cobrirá falhas decorrentes do mau uso. Consta no item 7 do Termo de Referência que "A garantia deverá ser de acordo com o Código de Defesa do Consumidor". E, segundo depreende-se do artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor, a garantia não cobre defeitos decorrentes do mau uso pelo consumidor. Ou seja, a contratada não será responsabilizada em caso de falha decorrente de culpa exclusiva dos servidores do TRT12, sendo desnecessários demais esclarecimentos. Pelo exposto, nega-se o pedido da impugnante.”

Diante da argumentação do SUPORTE resta improcedente o pedido da impugnante, também, neste ponto.

e) DO COMODATO

Por último, a impugnante requer seja incluído expressamente no termo de contrato que os equipamentos serão devolvidos à contratada após a data de encerramento do contrato. Alegando que “as Operadoras têm tido dificuldades e prejuízos com a não devolução de equipamentos após o contrato, onde Administrações não devolvem os aparelhos conforme estabelece o instituto do comodato.”

O SUPORTE manifestou-se da seguinte forma: “o objeto da contratação assim está descrito: "Contratação de empresa especializada para prover 151 acessos à internet móvel 4G/5G, com fornecimento de modems (usb), em regime de comodato, pelo período de 12 meses, e com possibilidade de prorrogação.”

Segundo depreende-se desta redação, o contrato envolvendo o fornecimento dos equipamentos, em regime de comodato, expira em 12 meses, se não for prorrogado. Portanto, não há margem para dúvida acerca do fim do comodato e consequente devolução dos equipamentos, ficando ressalvado à contratada tomar as medidas que entender cabíveis no caso de não devolução destes equipamentos ao final do período contratual.”



Assim, o edital já atende ao solicitado pela impugnante, não havendo necessidade de qualquer ajuste quanto a esse ponto.

Pelas razões acima aduzidas, decide-se por **CONHECER DA IMPUGNAÇÃO e JULGÁ-LA IMPROCEDENTE.**

Comunique-se à impugnante com cópia desta decisão.

Florianópolis, 18 de setembro de 2023.

Fernando Schlickmann Oliveira Souza
Coordenador de Licitações e Contratos

Andréia Hawerth Exterkötter
Pregoeira

