TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº:	585790/23
ASSUNTO:	REPRESENTAÇÃO DA LEI DE LICITAÇÕES
ENTIDADE:	MUNICÍPIO DE JANDAIA DO SUL
INTERESSADO:	ANA CECILIA PEROTTI, ANTONIO MARCOS CRUZ & CIA LTDA, LAURO DE SOUZA SILVA JUNIOR, MUNICÍPIO DE JANDAIA DO SUL
ADVOGADO / PROCURADOR	BRUNO CALIXTO OLIVATO
RELATOR:	CONSELHEIRO IVAN LELIS BONILHA

ACÓRDÃO Nº 892/24 - Tribunal Pleno

Representação da Lei n.º 8.666/1993. Pregão Eletrônico n° 34/2023. Dispensa de autorização ANATEL. Art. 13, § 1º, da Resolução n.º 720/2020. Certame adjudicado e homologado. Pareceres técnicos uniformes pela improcedência. Voto pela improcedência.

1 RELATÓRIO

Trata-se de Representação da Lei nº 8.666/93, com pedido cautelar, proposta por ANTONIO MARCOS CRUZ CIA LTDA[1] mediante a qual encaminhou cópia de ação de Mandado de Segurança impetrado junto a Vara de Fazenda Pública de Jandaia do Sul contra o Município de Jandaia do Sul, gestor e pregoeira.

Ao longo da inicial, a parte representante noticiou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico nº 34/2023[2], realizado pelo Município de Jandaia do Sul-PR com intuito de contratar "empresa para prestação de serviços de internet banda larga via fibra óptica, legalmente autorizada pela agência nacional de telecomunicações – ANATEL, para uso de todos os setores da administração municipal, para um período de 12 (doze) meses, conforme Termo de Referência".

Insurgiu-se contra a habilitação da empresa SUL TELECOM LTDA, bem como pugnou pela nulidade do ato administrativo que declarou a referida

[1] Pessoa jurídica de direito privado com sede em Jandaia do Sul/PR.
[2] Consta do instrumento convocatório juntado à peça nº 12 que a abertura do certame ocorreu em 18/07/2023 e que o valor máximo estimado para o certame é de R$ 101.291,64 (Cento e um mil duzentos e noventa e um reais e sessenta e quatro centavos).

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

empresa vencedora dos Lotes 02 e 03 do certame. Para tanto, aduziu que o edital expressamente exigia, para participação nos Lotes nº 01, 02 e 03, a comprovação da "Licença SCM – Serviço de Comunicação Multimídia expedida pela ANATEL, em nome da empresa licitante", o que não foi apresentado no momento oportuno pela empresa vencedora.

Asseverou o representante que recorreu administrativamente, mas teve seu recurso indeferido, uma vez que a Pregoeira entendeu que a empresa vencedora "apresentou documentos com requisitos de nível básico do registro cadastral o que permitiu a participação da mesma no certame".

Após discorrer sobre direito líquido e certo e a existência de prova pré-constituída, destacou que houve inobservância dos princípios norteadores do Direito Administrativo, especialmente os princípios da vinculação ao edital, da legalidade e da impessoalidade. Apontou possível direcionamento e favorecimento de uma das licitantes, nos seguintes termos:

> [...] O que gerou ainda mais estranheza ao representante, conforme ata do processo licitatório anexo a (doc. 10), é que após a suposta vencedora CNPJ 09.582.367/0001-35 dar um lance de R$: 8.600,00 (oito mil e seiscentos reais), e o sistema abriu lances para cobrir a oferta do "vencedor", onde, a empresa representante CNPJ 01.014.841/0001-10 deu seu lance de R$ 85.000,00 (oitenta e cinco mil reais), TOTALMENTE AS CEGAS, POIS O SISTEMA NÃO PERMITIA MAIS VISUALIZAR OS LANCES, A EMPRESA SUL TELECOM LTDA OFERTOU APENAS R$: 10,00 (DEZ REAIS) mais baratas do que as que estavam ganhando, mesmo não tendo conhecimento sobre os valores ofertados por outros concorrentes. [...] Com o devido respeito Exa., mas não é normal que um concorrente a licitação ofereça diversas ofertas sempre mais baratas mínimas, quase sempre com a diferença de R$ 10,00 (dez reais) uma entre a outra.

Derradeiramente, após discorrer sobre os requisitos da concessão de tutela de urgência, pugnou pela suspensão cautelar da convocação da empresa SUL TELECOM LTDA e, no mérito, seja confirmada a tutela de urgência com a convocação da 2ª colocada, ANTONIO MARCOS CRUZ CIA LTDA.

Por meio do Despacho nº 1387/23-GCILB (peça nº 34), recebi o expediente para verificar a legalidade da habilitação da empresa SUL TELECOM

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

LTDA, vencedora dos Lotes 02 e 03 do certame. Na mesma oportunidade determinei a citação dos interessados, que apresentaram defesa conjunta (peça nº 30 e 41).

Em sede de contraditório (peça nº 30), os representados alegaram:

> [...] No tocante à suposta habilitação equivocada da vencedora do certame, em razão da falta de Licença SCM expedida pela ANATEL, destaca-se que, a pregoeira, ao conduzir o processo licitatório, verificou que a empresa melhor classificada na fase de lances, apresentou certidão negativa de débitos junto à ANATEL, em suprimento à exigência contida no Edital.
>
> [...]
>
> Acerca desse documento, com o evidente propósito de resguardar o interesse público e cumprir com as normas previstas no instrumento convocatório, de forma equitativa, a pregoeira realizou diligência, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, e verificou que as pequenas empresas prestadoras dos serviços licitados, que possuem até 5.000 (cinco mil) acessos em serviço, de acordo com a Resolução nº 720/2020 da ANATEL, estão dispensadas a referida licença. Portanto, a atuação da Administração na condução do processo licitatório se deu em estrita conformidade com a norma vigente, garantindo a lisura e legalidade do certame.
>
> [...]
>
> Assim, embora o Edital previsse a exigência da apresentação da Licença SCM expedida pela ANATEL, a Resolução nº 720/2020 trouxe respaldo para a habilitação da licitante melhor classificada no certame, pois o artigo 13 do anexo da Resolução dispensa a autorização.
>
> [...]

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

> Além disso, é importante ressaltar que não houve ofensa ou descumprimento ao edital, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório permanece intacto na medida em que, a exigência do edital foi suprida por outro documento em que comprovou a dispensa dessa exigência por parte da empresa declara vencedora.
>
> [...]

Ainda, informaram que o Pregão Eletrônico nº 34/2023 já foi homologado, inclusive formalizado o contrato administrativo. Quanto aos pagamentos, informaram que foi liquidado o valor de R$ 7.281,66 (sete mil duzentos e oitenta e um reais e sessenta e seis centavos), referente aos serviços prestados no mês de setembro/2023. Por fim, apresentaram a íntegra dos autos de Mandado de Segurança nº 0002959-08.2023.8.16.0101, atualizado até a data do protocolo da manifestação prévia.

A Coordenadoria de Gestão Municipal, mediante a Instrução nº 503/24 (peça nº 42), e o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio do Parecer nº 123/24-4PC (peça nº 43), opinaram pela improcedência da Representação.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO E VOTO

Compulsando os autos verifico que assiste razão à unidade técnica e ao órgão ministerial, cabendo a improcedência do feito, uma vez que não foram constatadas ilegalidades na habilitação da empresa SUL TELECOM LTDA.

Pelo contrário, verificou-se ao longo da instrução processual que a referida licitante vencedora era dispensada legalmente de apresentar a autorização para a exploração de serviços de telecomunicações, bem como constatou-se que a Pregoeira agiu com base no formalismo moderado, empregando as diligências necessárias para verificar a regularidade da empresa.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

Não há igualmente, indícios de restrição à competitividade, restando evidenciado que houve economicidade na contratação, que ocorreu há mais de 6 (seis) meses.

Para corroborar o alegado, transcrevo trechos da Instrução nº 503/24 (peça nº 42) da Coordenadoria de Gestão Municipal, cuja fundamentação adoto como razões de decidir no presente voto:

> [...] Inicialmente, quanto a exigência de licença SCM, nota-se que a pregoeira verificou a presença de certidão negativa de débitos junto à ANATEL, em suprimento a tal exigência e após isso, realizou diligência nos termos do art. 43, § 3º, da Lei n.º 8.666/93[3], verificando que "*as pequenas empresas prestadoras dos serviços licitados, que possuem até 5.000 (cinco mil) acessos em serviço, de acordo com a Resolução nº 720/2020 da ANATEL, estão dispensadas a referida licença*".
>
> Além disso, não parece razoável a exigência de apresentação de tal documento pela empresa vencedora, visto que, ela possui dispensa por norma específica, presente no art. 13, § 1º, da Resolução n.º 720/2020:
>
> Art. 13. É dispensada a autorização para a exploração de serviços de telecomunicações nos casos nos quais as redes de telecomunicações de suporte utilizem exclusivamente meios confinados e/ou equipamentos de radiocomunicação de radiação restrita, desde que não sejam empregados recursos de numeração em sua prestação.
>
> § 1º No caso dos serviços de telecomunicações de interesse coletivo, a dispensa prevista no caput aplica-se

[3] Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

somente àquelas prestadoras com até 5.000 (cinco mil) acessos em serviços.

Esta que foi emitida recentemente e que se pode verificar abaixo (peça n.º 32, pág. 266):

[...]

Desta forma, se vislumbra que a Pregoeira agiu com base no formalismo moderado, o qual dispõe que se deve adotar formalidades simples e suficientes para propiciar o adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo.

O supracitado princípio, de aplicação subsidiária no âmbito municipal, se encontra implícito no artigo 2º, da Lei Federal n.º 9.784/99:

Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

[...]

VI - Adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

[...]

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

IX - Adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

Assim, vale ressaltar, novamente, que a **norma específica**, presente no art. 13, § 1º, da Resolução n.º 720/2020, **garante a dispensa de autorização**.

Além disso, para sua aplicação plena, o Princípio do Formalismo Moderado deve estar acompanhado de mais três princípios, quais sejam: Princípio da Economicidade; Princípio da Eficiência; e Princípio da Supremacia do Interesse Público.

O Princípio da Economicidade estabelece que, no caso das licitações, a Administração Pública sempre buscará a proposta mais vantajosa, ou seja, a contratação pelo menor custo que traga maior benefício, o que restou evidenciado ao **concretizarem a contratação da prestação de serviços pela quantia de R$ 89.769,84 (oitenta e nove mil, setecentos e sessenta e nove reais e oitenta e quatro centavos), em outros termos, uma economia de 11,37% (onze vírgula trinta e sete por cento) sobre a cotação inicial.**

O Princípio da Eficiência e a Supremacia do Interesse Público, que estão intimamente ligados, foram devidamente respeitados pela administração, uma vez que, face a correta análise da pregoeira, acerca da dispensa de autorização da ANATEL, e através da apropriada aplicação do formalismo moderado – aparentemente – foram tomadas decisões que trouxeram vantajosidade ao erário, assim, inexistindo – face a documentação dos autos, em tese –

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

> resquícios mínimos de direcionamento e favorecimento licitatório.
>
> Outrossim, cabe ressaltar que a adjudicação e a homologação do presente certame ocorreram na data de 01/08/2023, todavia, o protocolo desta Representação ocorreu na data de 01/09/2023.
>
> Ademais, o contrato realizado possui vigência de 12 (doze) meses e já se passaram cerca de 6 (seis) meses, logo, diante da extrema importância do objeto contratado e sua essencialidade, qual seja, a prestação de serviços de *internet* para todos os setores da Administração, a suspensão ou até mesmo sua indevida anulação acarretaria danos a administração pública e consequentemente aos administrados.
>
> Isto posto, esta Unidade Técnica opina pela **Improcedência da Representação**. [...]

Por fim, cumpre destacar que os fatos trazidos ao conhecimento desta Corte também foram levados ao Poder Judiciário que, muito embora ainda não tenha proferido decisão definitiva de mérito, já negou o pedido liminar formulado pela representante nos seguintes termos:

> [...] No caso dos autos, em exame perfunctório dos documentos acostados ao presente caderno processual, bem como dos argumentos de fato e de direito suscitados pela parte impetrante, não vislumbra-se, ao menos neste momento processual, a existência de ilegalidades.
>
> Primeiro, porque a empresa Sul Telecom Ltda. (vencedora do Pregão Eletrônico nº. 34 /2023) apresentou certidão negativa de débitos junto à ANATEL, suprindo, assim, a exigência contida no Edital (comprovação da “Licença SCM –

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

Serviço de Comunicação Multimídia expedida pela ANATEL). Cumpre mencionar que a referida conduta encontra respaldo no Regulamento Geral de Outorgas, aprovado pela Resolução nº. 720/2020, o qual dispõe que:

"É dispensada a autorização para a exploração de serviços de telecomunicações nos casos nos quais as redes de telecomunicações de suporte utilizem exclusivamente meios confinados e/ou equipamentos de radiocomunicação de radiação restrita, desde que não sejam empregados recursos de numeração em sua prestação. "

Segundo, porque a Administração Pública, em sua atuação, deve observar o preceituado pelo art. 37 da Constituição Federal, de modo a assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes das prestações de serviços. Assim, considerando que a Sul Telecom Ltda. é uma empresa prestadora dos serviços licitados de pequeno porte, isto é, com até 5.000 (cinco mil) acessos em serviço, não há o que se falar em obrigatoriedade da apresentação da Licença SCM, uma vez que esta possui a faculdade de substituí-la pela certidão negativa de débitos junto à ANATEL, o que ocorreu no caso dos autos.

Destarte, conclui-se que, em uma análise sumária, não restou caracterizada a violação de direito líquido e certo, capaz de ensejar a concessão da medida liminar pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar. [...][4]

[4] Mandado de Segurança nº 0002959-08.2023.8.16.0101, em trâmite perante a Vara de Fazenda Pública de Jandaia do Sul. Decisão da r. Juíza de Direito Letícia Lilian Kirschnick Seyr em 10/11/2023.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3

Diante de todo o exposto, acompanho os pareceres e **VOTO** pelo conhecimento e pela **improcedência** da presente Representação da Lei nº 8.666/93, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado da decisão, encaminhem-se os autos à Diretoria de Protocolo para a adoção das providências de encerramento.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVAN LELIS BONILHA, por unanimidade, em:

Conhecer e julgar pela **improcedência** da presente Representação da Lei nº 8.666/93, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado da decisão, encaminhem-se os autos à Diretoria de Protocolo para a adoção das providências de encerramento.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 11 de abril de 2024 – Sessão Ordinária Virtual nº 6.

IVAN LELIS BONILHA
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFC.CNV3