



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 1.386 - AM (2011/0089616-6)

RELATOR : **MINISTRO ARI PARGENDLER**
AGRAVANTE : HUGHES TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA
ADVOGADOS : DIXMER VALLINI NETTO
FLÁVIA CRISTINA DOS SANTOS ALTERIO E OUTRO(S)
REQUERIDO : DESEMBARGADOR RELATOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO
NR 20100059107 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO
DO AMAZONAS
INTERES. : ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADOR : SANDRA MARIA DO COUTO E SILVA E OUTRO(S)

EMENTA

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE MEDIDA LIMINAR. LICITAÇÃO PARA AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE COMUNICAÇÃO. LESÃO À ORDEM PÚBLICA. Causa grave lesão à ordem pública a decisão que paralisa licitação destinada à aquisição de equipamentos essenciais à comunicação entre a capital do Estado e seus diversos municípios, com importantes reflexos na área da saúde e finanças do Estado do Amazonas. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Nancy Andrighi, Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Maria Thereza de Assis Moura e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Eliana Calmon, Francisco Falcão, João Otávio de Noronha e Teori Albino Zavascki e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Humberto Martins. Convocado o Sr. Ministro Benedito Gonçalves para compor quórum. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 1º de julho de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

MINISTRO ARI PARGENDLER
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 1.386 - AM (2011/0089616-6)

RELATÓRIO

EXMO SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O agravo regimental ataca a decisão de fl. 156/157, que deferiu o pedido de suspensão nos seguintes termos:

"As bem articuladas razões do agravo regimental e documentos anexos demonstram que a decisão recorrida partiu de um falso pressuposto, o de que os requisitos do Edital limitariam o número de licitantes.

É que o Estado do Amazonas juntou aos autos Nota Técnica do Departamento de Tecnologia da Informação da Secretaria de Estado de Saúde, destacando-se quanto ao ponto os seguintes trechos:

'A descrição, estritamente técnica do objeto licitado, teve por objetivo assegurar o maior número de empresas participantes no certame;

- A escolha do padrão DVB-RCS, por ser aberto, elimina a possibilidade de restrição ao princípio da livre concorrência;

- Que o padrão aberto escolhido após o prazo de 48 meses do contrato primitivo de comunicação permitirá que qualquer licitante participe da renovação deste contrato, prestigiando-se a livre concorrência;

- O uso de um padrão fechado / protocolo proprietário, como o da Empresa Hughes, manterá o estado refém desta tecnologia, o que representa uma reserva de mercado;

- Que findo o prazo de 48 meses para nova licitação, o prestador do serviço de comunicação à época, se por ventura vier a perder, o Estado terá a garantia que as antenas não serão retiradas, pois de acordo com o desejo do Estado estas integrarão o patrimônio público, não estando afetadas às condições de prestação do serviço de comunicação;

- Que o Estado cumpre fielmente o emprego do recurso e sua destinação, ou seja, que a licitação destina-se à aquisição de bem patrimonial, portanto investimento e não custeio como a empresa deseja que o façamos;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- O Padrão IPOs comercializado pela empresa Hughes é desenvolvido por ela e os direitos sobre estes também são de sua propriedade, o que traduz em uma reserva de mercado para uso de seus equipamentos. É fato que os desenvolvedores do mercado buscam independência em seus desenvolvimentos mas ao mesmo tempo necessitam de um padrão que não restrinja o mercado ao uso de uma e somente uma Mar. Portanto, conclui-se que o IPOs é um protocolo fechado e proprietário, não atendendo aos anseios do projeto do Estado' (fl. 140).

Assim revisados os fatos, causa grave lesão à ordem pública a decisão que paralisa licitação destinada à aquisição de equipamentos essenciais à comunicação entre a capital do Estado e seus diversos municípios, com importantes reflexos na área da saúde e finanças do Estado do Amazonas.

Reconsidero, por isso, a decisão de fl. 110/116 para deferir o pedido de suspensão" (fl. 156/157).

A teor das razões, in verbis:

"A despeito dos argumentos expostos pelo Estado do Amazonas, não restaram afastadas importantes questões expostas pela Hughes, a saber: há limitação técnica no Edital, em flagrante prejuízo à competitividade e igualdade de condições; a Administração não está primando pela qualidade e funcionalidade do que será contratado; enfim, são vastas as irregularidades apontadas pela Hughes.

Tal é o desespero do Estado do Amazonas em ver atendido seu pleito que juntou como suposta 'prova técnica' para referendar seus argumentos um relatório elaborado pelo chefe de informática da própria Susam. Ora, é evidente que tal relatório será benéfico às especificações do Edital! Não parece crível que a própria Susam irá produzir um relatório contrário às suas próprias orientações.

O que se deve ter em mente, i. Ministros, é que tendo sido apontada pela Hughes evidências de irregularidades no certame, que poderão culminar com sua nulidade, não faz sentido que se permita a sua realização até que tais questionamentos sejam apurados. Veja-se, os questionamentos técnicos serão definitiva e devidamente apurados com as provas produzidas no feito que tramita em primeira instância, na Comarca de Manaus.

Inicialmente, a Hughes não está pedindo que sua ação declaratória já seja julgada, mas apenas que, até o julgamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de tal demanda, o Pregão não seja realizado sob pena de ser ele anulado, independentemente do que já tiver sido realizado. Exas., imaginem o prejuízo!

Nesse sentido, como prevê a Lei, efetuadas as vendas e prestados eventuais serviços por terceiros de boa-fé (os demais licitantes), estes deverão ser devidamente pagos e/ou indenizados, ou seja, se não se mantiver suspenso o Pregão até que sejam definidos os termos da ação declaratória, o Estado do Amazonas celebrará o contrato, efetuará os desembolsos decorrentes da adjudicação do resultado e, se declaradas nulas as regras do Edital, o mesmo acontecerá com o contrato e os desembolsos já realizados. Em última instância, tais desembolsos irregulares deverão ser cobrados dos responsáveis pela irregularidade perpetrada.

Ademais, ao contrário do que leva a crer o Estado do Amazonas, centrando a questão em uma discussão de marca ou, ainda, de protocolo aberto ou fechado, o fato é que ele é quem está distorcendo os termos que inicialmente levaram a Hughes a pleitear judicialmente a suspensão do Pregão e a revisão das regras do certame que podem ser fatais tanto para a melhor prestação dos serviços quanto, principalmente, para a viabilidade técnica da execução do objeto - por exemplo, quando se discute a questão da latência (item II.B.4) que torna o serviço pretendido inútil.

Se o Estado do Amazonas requereu a continuidade do certame sob o argumento de que o padrão tecnológico da Hughes o tornaria refém em uma futura renovação, em quatro ou cinco anos, o contraponto fático e jurídico é que o padrão adotado (DVB-RCS) não garante, de forma alguma, a interoperabilidade com diferentes fornecedores; não garante a qualidade e funcionalidade, assim, definitivamente a melhor solução para o caso é, até decisão final da ação declaratória, seja o Certame mantido suspenso!

Exas., se há dúvida, e no caso dos autos a dúvida está muito bem fundamentada, deve-se suspender o Pregão! Não se pode, com base em documentos unilaterais e, principalmente, superficiais apresentados pelo Estado do Amazonas, determinar a realização de um certame com flagrantes sinais de restrições editalícias! E mais, outros documentos técnicos - e estes sim isentos - juntados pela Hughes demonstram claramente que a solução técnica pretendida pelo Estado não atende satisfatoriamente suas necessidades!



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com os devidos respeito e acatamento, mas essa r. Decisão sim partiu de pressupostos equivocados!

A uma porque a simples delimitação de um padrão tecnológico é suficiente para macular o edital e o certame. Trata-se de restrição que esta simplesmente impedindo, entre outras, que a empresa líder de mercado no setor participe do certame.

A duas porque o Estado não será refém de um ou outro padrão tecnológico! O Estado, realizando o certame dessa forma está sim refém durante 48 meses de um contrato que não atenderá com excelência e qualidade os fins para os quais será celebrado, algo já repetidas vezes demonstrado pela Hughes. A questão é que o padrão DVB-RCS por suas próprias limitações técnicas não servirá para atender as necessidades estatais que se busca atender com o presente certame, mesmo sendo ele um padrão aberto.

Aliás, ao tempo de renovação (os mencionados 48 meses) certamente o mercado já disporá não só de outro padrão melhor, aberto ou fechado (e mais indicado para o objeto do contrato), como também os equipamentos tendo sido adquiridos direta e definitivamente pela Administração, já demonstrarão sua obsolescência em relação ao estado da arte em termos tecnológicos. A evolução da tecnologia e dos equipamentos tecnológicos é rápida e, quando menos se espera, aquilo que era excelência, avançado, se torna obsoleto.

.....

Exas., como se vê, a questão aqui exposta é de alta complexidade técnica e fatalmente, no juízo de origem, demandará a produção de prova técnica para sua devida apuração. Assim, neste momento, neste Pedido de Suspensão de Liminar, a questão deve ser tratada sob a seguinte ótica: existem indícios de limitações e irregularidades do Edital? Sim! Neste caso, a suspensão do Pregão até que em primeira instância, mediante produção da prova técnica necessária, seja possível apurar a eficiência ou não do padrão DVB-RCS.

.....

Exas., a Hughes não está pedindo que seu padrão seja o escolhido, mas apenas que lhe seja oportunizado participar do certame, uma vez que detém tecnologia para o fim almejado pelo Estado. Ao permitir também a participação de empresa que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilizam outros padrões, a Administração somente poderá aumentar a competição no certame e, por consequência, contratará serviços por ela almejados, por um preço menor e em melhores condições negociais. O interesse é todo da Administração. Compactuar com tal entendimento é privilegiar o interesse público" (fl. 196/224).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 1.386 - AM (2011/0089616-6)

VOTO

EXMO SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

A decisão agravada está a salvo de censura.

É que a escolha do padrão a ser utilizado pelo Estado do Amazonas na comunicação entre a capital e seus diversos municípios é da competência da Administração Pública. Se este padrão é o melhor, todavia, é questão que pode ser examinada no âmbito do pedido de suspensão, em que o Presidente do Tribunal emite um juízo político acerca dos efeitos da decisão impugnada, tendo presente os eventuais danos do provimento judicial aos valores protegidos pelo art. 4º da Lei nº 8.437, de 1992 (ordem, saúde, economia e segurança públicas).

Nesse contexto, e afastada por nota técnica emitida por órgão do Estado - e que por isso goza de presunção de legitimidade - a alegação de que os requisitos do Edital limitariam o número de licitantes, indubiosamente causa grave lesão à ordem pública a decisão que paralisa licitação destinada à aquisição de equipamentos essenciais à comunicação entre a capital do Estado e seus diversos municípios, com importantes reflexos na área da saúde e finanças do Estado do Amazonas.

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2011/0089616-6 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AgRg na SLS 1.386 / AM**

Números Origem: 20100059107 72010

EM MESA

JULGADO: 01/07/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PRESIDENTE DO STJ**

Relator AgRg no AgRg

Exmo. Sr. Ministro ARI PARGENDLER

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADOR : SANDRA MARIA DO COUTO E SILVA E OUTRO(S)
REQUERIDO : DESEMBARGADOR RELATOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NR
20100059107 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
INTERES. : HUGHES TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIA DA SILVA DAVID E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Licitações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HUGHES TELECOMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA
ADVOGADOS : DIXMER VALLINI NETTO
FLÁVIA CRISTINA DOS SANTOS ALTERIO E OUTRO(S)
REQUERIDO : DESEMBARGADOR RELATOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NR
20100059107 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
INTERES. : ESTADO DO AMAZONAS
PROCURADOR : SANDRA MARIA DO COUTO E SILVA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Corte Especial, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Nancy Andrigli, Laurita Vaz, Castro Meira, Arnaldo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esteves Lima, Massami Uyeda, Maria Thereza de Assis Moura e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Eliana Calmon, Francisco Falcão, João Otávio de Noronha e Teori Albino Zavascki e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Humberto Martins.

Convocado o Sr. Ministro Benedito Gonçalves para compor quórum.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.