



INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO CIÊNCIA E TECNOLOGIA DA PARAÍBA

PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

A empresa de posse do Edital do Pregão Eletrônico nº 06/2018, cujo objetivo é o registro de preços para contratação de empresa especializada na prestação de Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC (fixo-fixo e fixo-móvel) e de Serviço Móvel Pessoal - SMP (Móvel-Móvel, Móvel-Fixo), nas modalidades Local e Longa Distância Nacional (LDN) e Longa Distância Internacional (LDI) a ser executado de forma contínua, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos. A mesma apresentou pedido de impugnação ao edital tempestivamente, conforme preceitua o art. 18 do Decreto 5.450/05.

1. RESUMO DA IMPUGNAÇÃO

A impugnante, alegando exigências exacerbadas das cláusulas editalícias postas no instrumento convocatório e, por isso, uma possível restrição da competitividade do edital 06/2018, em síntese, veio requerer:

- IMPEDIMENTO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SUSPENSAS DE LICITAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL:

“requer que seja alterado o item 5.3.1 do Edital, para que seja vedada a participação apenas das empresas suspensas de licitar e impedidas de contratar com este órgão público licitante, e não com a Administração Pública em geral”.

- DA NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE CONSÓRCIO ENTRE AS EMPRESAS DE TELEFONIA MÓVEL E FIXA.

“requer a alteração do item em comento para que possibilite a formação de consórcio de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, salvaguardando o princípio da competitividade e, por consequência, o princípio da busca da proposta mais vantajosa.”

- SOBRE A EXIGÊNCIA DE CONSULTA A DETERMINADOS CADASTROS NÃO PREVISTOS EM LEI

“Os itens 9.1, 9.1.1, 9.1.2, 9.1.3 e 9.1.4 do Edital dispõem que o pregoeiro consultará os sistemas de registros de sanções SICAF, LISTA DE INIDÔNEOS DO TCU, CNJ e CEIS, visando aferir eventual sanção aplicada à licitante, cujo efeito torne-a proibida de participar deste certame.”

“requer a exclusão ou adequação dos itens em comento.”

- DA NECESSIDADE DE INCLUSÃO DA ALTERNATIVIDADE DE COMPROVAÇÃO DE CAPITAL MÍNIMO OU PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO DE 10% DO VALOR ESTIMADO PELA ADMINISTRAÇÃO.

“requer-se a inclusão da alternatividade de apresentação de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo de 10% do valor estimado pela Administração para as empresas que não possuem os índices econômico-financeiros exigidos no Edital, nos termos do art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93.”

- SOBRE O PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO

“Verifica-se que a determinação legal não limita o patrimônio líquido ao mínimo de 10%, mas sim ao máximo de até 10% do valor estimado da contratação.

Por essa razão, requer-se a adequação do aludido item, de modo que sua redação reste aderente ao disposto na lei.”

- EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO DE AUTORIZAÇÃO NA ANATEL – AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES

“requer a adequação da exigência prevista no item em comento, para que se admita que as licitantes possam apresentar o extrato do Termo de Autorização ou do Contrato de Concessão, outorgado pela ANATEL e devidamente publicado no Diário Oficial da União.”

- REGULARIDADE JUNTO AO CADIN COMO CONDIÇÃO PARA CONTRATAÇÃO

“requer a exclusão do item 16.4 do Edital, ou ainda, que se esclareça o referido item para que a inexistência de registro no CADIN não seja considerada condição para a celebração do contrato na presente licitação, posto que tal imposição não encontra consonância com a disposição do art. 6º, inciso III, da Lei n.º 10.522/2002, conforme se percebe de firme posicionamento do STF e do TCU.”

- REAJUSTE DOS PREÇOS E DAS TARIFAS

“requer a adequação do item 17.1 do Edital, o item 29.1 do Termo de Referência e da Clausula Sexta da Minuta do Contrato, de modo que o reajuste das tarifas referentes ao STFC e dos preços referentes ao SMP...”

- DO REPASSE INDISCRIMINADO DE DESCONTOS

“requer-se sua supressão, ou ao menos sua modificação, para que se inclua no texto que “A CONTRATADA assegurará à CONTRATANTE o repasse dos descontos porventura disponibilizados ao mercado, para clientes de perfil e porte similar ao da CONTRATANTE, mediante solicitação expressa desta, sempre que esses forem mais vantajosos do que o Plano de Serviços constante deste contrato, desde que devidamente homologados pela ANATEL.”

- PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS

“requer a alteração do item em comento, a fim de permitir que o pagamento seja realizado mediante autenticação de código de barras, facilitando, assim, o reconhecimento eficiente do pagamento.”

- DA PRESTAÇÃO ININTERRUPTA DOS SERVIÇOS DE STFC

“requer a adequação dos itens 4, alínea “E”, 12.4, 16.1 do Termo de Referência, tendo em vista que a prestação dos serviços poderá ser interrompida de forma programada, em razão de situações de emergência, motivada por razões de ordem técnica ou por razões de segurança das instalações, bem como suspensa por falta de pagamento da Contratante, nos termos da Resolução da Anatel n.º 426/2005.”

- DO EXÍGUO PRAZO PARA REPAROS

“requer-se a alteração dos Itens 16.2 e 16.4 do Termo de Referência de forma a constar o prazo de 8 (oito) horas para reparo dos serviços de STFC, bem como o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para reparos de serviços de SMP.”

- LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DA CONTRATADA AOS DANOS DIRETOS COMPROVADAMENTE CAUSADOS À CONTRATANTE

“requer seja alterado o item 12.3 do Termo de Referência, de modo que a Contratada somente seja responsável caso tenha diretamente agido com dolo ou culpa, desde que garantida a sua ampla defesa - na forma do art. 70 da Lei 8666/93.”

- GARANTIAS À CONTRATADA EM CASO DE INADIMPLÊNCIA DA CONTRATANTE

“faz-se necessária a inclusão de cláusula referente ao ressarcimento sobre o atraso no pagamento da parcela contratada por parte do Contratante, de modo a incidir multa de 2% sobre o valor da fatura no mês de atraso, juros de mora na ordem de 1% ao mês e a correção monetária pelo IGP-DI.”

- DA PREVISÃO DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

“requer-se exclusão da previsão de aplicação do Código de Defesa do Consumidor na relação entre o órgão licitante e a licitante vencedora do certame, constante do preâmbulo da Minuta Contratual.”

- CAMPO DE INSTALAÇÃO

“solicitamos que seja refeita a planilha de formação de preços com a inclusão do campo de cobrança da instalação e da assinatura dos troncos E1 e faixa de numeração DDR.”

- FATURA QUEBRA DE PAGINA POR RAMAL

“solicitamos que seja retirada a exigência da entrega de fatura por quebra de página.”

Em síntese, a impugnante, requer que sejam analisados os pontos expostos no pedido de impugnação, visando a correção necessária do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO

Examinando cada ponto discorrido na peça impugnatória em confronto com as exigências editalícias, com a legislação e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, exponho abaixo as ponderações formuladas que fundamentaram a decisão final.

- IMPEDIMENTO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SUSPENSAS DE LICITAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL:



O subitem 5.3.1 do Edital dispõe que não poderão participar desta licitação: “entidades empresariais proibidas de participar de licitações e celebrar Contratos administrativos, na forma da legislação vigente;”

A legislação vigente mencionada respeita a abrangência de cada penalidade a ser aplicada, quer seja a estabelecida pelo inc. III, do art. 87 da Lei de Licitações e Contratos, quer seja pelo art. 7º da Lei nº 10520/2002, dentre outras.

Em relação a jurisprudência do Tribunal de Contas da União mencionada na peça impugnatória, informamos que o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia da Paraíba na condução de seus atos direcionados as contratações públicas mantém estrita observância aos dispositivos legais vigentes e, sobretudo, aos posicionamentos emanados por aquela Corte de Contas.

- **DA NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE CONSÓRCIO ENTRE AS EMPRESAS DE TELEFONIA MÓVEL E FIXA.**

O item 3.5.3 do Edital veda a participação de entidades empresariais reunidas em consórcio. Entretanto este item deve ser removido pois sua regulamentação está prevista no artigo 78 da Resolução Nº316 da ANATEL.

O item 6.12 deverá ter seu texto alterado para:

“A participação de empresas reunidas em consórcio obedecerá às normas estabelecidas no Artigo 78 da Resolução Nº316 da ANATEL e no Art. 17 do Decreto 3.555 de 08/08/2000, e obedecerá às normas da Lei 8.666 de 21/07/1993.”

O item 19.6 deverá ter seu texto alterado para:

“A participação de empresas reunidas em consórcio obedecerá às normas estabelecidas no Artigo 78 da Resolução Nº316 da ANATEL e no Art. 17 do Decreto 3.555 de 08/08/2000, e obedecerá às normas da Lei 8.666 de 21/07/1993.”

- **SOBRE A EXIGÊNCIA DE CONSULTA A DETERMINADOS CADASTROS NÃO PREVISTOS EM LEI**

Quanto a alegação da impugnante sobre a exigência de alguns cadastros, citados nos itens 9.1., 9.1.1, 9.1.2, 9.1.3 e 9.1.4 do Edital, informamos que tais dispositivos se encontram em harmonia com as determinações dos órgãos de controle, tendo, portanto, força de lei. Acrescentamos ainda que a consulta a esses cadastros durante o certame é medida impositiva para dar cumprimento à legislação vigente.

- **DA NECESSIDADE DE INCLUSÃO DA ALTERNATIVIDADE DE COMPROVAÇÃO DE CAPITAL MÍNIMO OU PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO DE 10% DO VALOR ESTIMADO PELA ADMINISTRAÇÃO.**





Quanto ao questionamento do Item 9.5.4 do Edital, Instrumento Convocatório, ao qual consta exigência de qualificação econômico-financeira, o mesmo se manterá de acordo com o que consta no Art. 31, parágrafos 2 e 3 da Lei 8666/93, a saber:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais. (Grifo nosso)

Portanto, empresa que tenha índice econômico igual ou inferior a um é um risco para a Contratante, gerando a possibilidade de inexecução contratual, não sendo desproporcional a exigência de comprovação do valor de 10% de patrimônio líquido sobre o valor estimado da contratação, uma vez que o percentual é discricionário à Administração Pública, até o limite previsto em lei.

- **SOBRE O PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO**

Quanto ao questionamento deste Item segue o mesmo entendimento do que foi colocado para o item 9.5.4. O texto se manterá de acordo com o que consta no Art. 31, parágrafos 2 e 3 da Lei 8666/93.

- **EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO DE AUTORIZAÇÃO NA ANATEL – AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES**

O item 9.7.1 deverá ter seu texto alterado para:

“Termo de Autorização e Contrato de Concessão, ou seus extratos outorgados pela ANATEL e devidamente publicados no Diário Oficial da União, ou ainda documento equivalente para a exploração dos serviços objeto do Edital.”

- **REGULARIDADE JUNTO AO CADIN COMO CONDIÇÃO PARA CONTRATAÇÃO**

Quanto a redação constante do subitem 16.4 do Edital, abaixo transcrito, informamos que o mesmo em nada fere a legislação, como também não condiciona o resultado da consulta à contratação, conforme art. 6º da Lei nº 10.522 e posicionamentos vigentes.

16.4 Antes da assinatura do Termo de Contrato ou aceite do instrumento equivalente, a Administração realizará consulta “on line” ao SICAF, bem como ao

Cadastro Informativo de Créditos não Quitados – CADIN, cujos resultados serão anexados aos autos do processo.

- **REAJUSTE DOS PREÇOS E DAS TARIFAS**

Quanto ao questionamento ao reajustes e tarifas a comissão técnica avaliou de forma improcedente o exposto neste item da impugnação, pois o decreto Nº 2.271, DE 7 DE JULHO DE 1997, que dispõe sobre a contratação de serviços pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências, expõe nos artigos 4 e 5:

“**Art. 4º.** É vedada a inclusão de disposições nos instrumentos contratuais que permitam:

I - indexação de preços por índices gerais, setoriais ou que reflitam a variação de custos;

II - caracterização exclusiva do objeto como fornecimento de mão-de-obra;

III - previsão de reembolso de salários pela contratante;

IV - subordinação dos empregados da contratada à administração da contratante.

Art. 5º. Os contratos de que trata este Decreto, que tenham por objeto a prestação de serviços executados de forma contínua poderão, desde que previsto no edital, admitir repactuação visando a adequação aos novos preços de mercado, observados o interregno mínimo de um ano e a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos do contrato, devidamente justificada.”

- **DO REPASSE INDISCRIMINADO DE DESCONTOS**

Quanto ao questionamento do itens 17.2 do Edital e o item 29.3 do Termo de Referência e o item 5.2 da Minuta da Ata de Registro de Preços determinam que a Contratada deverá assegurar à Contratante a redução de tarifas quando determinadas pela ANATEL, bem como que os preços registrados poderão ser revistos em decorrência de eventual redução dos preços praticados no mercado ou de fato que eleve o custo do objeto registrado.

A impugnante requer que: “A CONTRATADA assegurará à CONTRATANTE o repasse dos descontos porventura disponibilizados ao mercado, para clientes de perfil e porte similar ao da CONTRATANTE, mediante solicitação expressa desta, sempre que esses forem mais vantajosos do que o Plano de Serviços constante deste contrato, desde que devidamente homologados pela ANATEL.”

Esclarecemos que a Administração Pública não pode manter contrato com condições desfavoráveis em comparação aos preços pactuados no mercado. Tal condição é necessária, inclusive, para a prorrogação de prazo do contrato, haja vista que esta deverá demonstrar-se vantajosa economicamente para a Administração. Durante a vigência do

contrato, todos os preços e vantagens oferecidos ao mercado, sempre que esses forem mais vantajosos do que os pactuados, não significa desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, e sim, uma maneira de assegurar que os preços pactuados não fiquem acima daqueles praticados no mercado.

Observadas e analisadas as colocações, a Administração mantém o disposto no item em comento.

- **PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS**

Acatamos o exposto pelo proponente e sugerimos a substituição do texto do item 11.1.2 como segue (Alteração já solicitada no parecer referente à impugnação impetrada pela Telefônica Brasil S/A):

“11.1.2 O pagamento realizar-se-á com utilização da FATURA, que deverá ser emitida pela operadora, de acordo com a Resolução n.º 632/2014 – “Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Telecomunicações”

- **DA PRESTAÇÃO ININTERRUPTA DOS SERVIÇOS DE STFC**

Deverão ter seu texto alterado conforme segue os itens 12.4, 16.1 e o item 4 - alínea E (primeiro parágrafo):

“Prestar o serviço objeto desta contratação 24 (vinte e quatro) horas por dia, 7 (sete) dias por semana, durante todo o período de vigência do contrato, salvaguardados os casos de interrupções programadas e os casos previstos nos termos da Resolução da Anatel Nº426/2005.”

- **DO EXÍGUO PRAZO PARA REPAROS**

O item 16.2 do termo de referência deverá ter seu texto alterado para:

“Os serviços deverão ser prestados de forma ininterrupta, com disponibilidade anual mínima em 99,40% (noventa e nove por cento e quarenta centésimos) do tempo contratado para STFC e de 95% (noventa e cinco por cento) para SMP. Na hipótese de ocorrência de interrupção total de prestação de serviço de recebimento e/ou realização de chamadas, as falhas deverão ser corrigidas e o serviço restabelecido em no máximo 8 (oito) horas para o STFC e 24 (vinte e quatro) horas para o SMP.”

O item 16.4 do termo de referência deverá ter seu texto alterado para:

“falhas em questão deverão ser corrigidas em até 8 (oito) horas para o STFC e 24 (vinte e quatro) horas para o SMP.”

- **LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DA CONTRATADA AOS DANOS DIRETOS COMPROVADAMENTE CAUSADOS À CONTRATANTE**

Quanto ao questionamento do item 12.3 do Termo de Referência, onde prevê que a contratada deverá responder pelos danos causados à Administração ou a bens do

Contratante. A impugnante aponta que nada fora declarado acerca da apuração de culpa ou dolo diretos em caso de violação do item supracitado.

Fica resguardado a CONTRATADA, que vier a causar algum tipo de dano à ADMINISTRAÇÃO, o direito de ampla defesa e contraditório conforme Art. 5º da Constituição Federal no Inciso LV, a saber:

LV - Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

- GARANTIAS À CONTRATADA EM CASO DE INADIMPLÊNCIA DA CONTRATANTE

A empresa requer, ainda, alteração da minuta do edital para incluir a previsão de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da fatura no mês de atraso; juros de mora de 1% (um por cento) a.m.; e correção monetária pelo IGP-DI, na hipótese de atrasos em pagamentos de responsabilidade da Administração. A esse respeito informamos que o Edital está de acordo com o que estabelece o art. 67, abaixo descrito, da Instrução Normativa nº 5 de maio de 2017 do MPOG. Por esse motivo, afastamos a aplicação de multa como pretendida pela impugnante.

“Art. 67. O pagamento deverá ser efetuado em consonância com as regras previstas no Anexo XI.”

- DA PREVISÃO DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Quanto a inaplicabilidade do CDC aos contratos administrativos, onde a impugnante ataca a Clausula Décima Quarta da minuta contratual que prevê: “Os casos omissos serão decididos pela CONTRATANTE, segundo as disposições contidas na Lei nº 8.666, de 1993, na Lei nº 10.520, de 2002 e demais normas federais de licitações e contratos administrativos e, subsidiariamente, segundo as disposições contidas na Lei nº 8.078, de 1990 - Código de Defesa do Consumidor - e normas e princípios gerais dos contratos.”

A aplicação subsidiária do Código de Defesa do Consumidor - CDC não se mostra desnecessária, tendo em vista: a subsidiariedade da aplicação em casos omissos; a inexistência de vedação legal à aplicação subsidiária do CDC nos normativos federais que disciplinam o regime jurídico das licitações e contratos administrativos e a existência de cláusulas similares em editais de outros entes da Administração Pública, que estabelecem a aplicação do referido diploma legal em omissões da legislação que rege a matéria (Lei nº 8666/93 e Lei nº 10520/02, precipuamente). Portanto mantêm-se a redação da cláusula ora contestada.

- CAMPO DE INSTALAÇÃO

Tendo em vista o prazo final para o contrato atual de telefonia disponível do campus e os prazos necessários para efetuar as adequações que permitam a permanência dos participantes do pregão, sugerimos a retirada de todos, de forma a não haver ambiguidades no edital que possam frustrar o processo.

Conforme consta no perfil de tráfego do ANEXO II do termo de referência, o IFPB Campus João Pessoa utiliza atualmente um tronco E1 e a concessão de 300 ramais junto ao Estado, sendo a nova contratação de um tronco E1 e suporte para até 400 DDR suficiente para o atendimento das necessidades do IFPB Campus João Pessoa.

Conforme prevê o edital, os custos de instalação e assinatura do tronco, bem como de transferência da concessão dos ramais DDR entre operadoras serão inerentes aos serviços prestados pela contratada, logo não discriminados na planilha de preços.

- FATURA QUEBRA DE PAGINA POR RAMAL

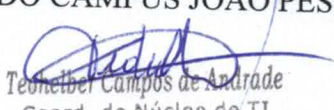
O item 12.16 do termo de referência deverá ter seu texto alterado para:


“As faturas devem apresentar o detalhamento das chamadas por ramal ou linha.”

3. DA CONCLUSÃO

Em face do acima exposto, em atenção ao princípio da legalidade e da primazia do interesse público, concluo pelo DEFERIMENTO em partes do pedido ora apresentado. Assim sendo, o Edital do Pregão Eletrônico nº 06/2018 será modificado e terá uma nova data para abertura das propostas.


NEILOR CESAR DOS SANTOS
DIRETOR GERAL DO CAMPUS JOÃO PESSOA – IFPB


TEOELBER CAMPOS DE ANDRADE
COORDENAÇÃO DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO


Leonardo Freire de M. Soares
Mat. 2127021 - Administrador
IFPB - Campus João Pessoa
LEONARDO FREIRE DE MENDONÇA SOARES
PREGOEIRO