

Em 01 de junho de 2018.

Processo: 48500.000481/2018-86
Licitação: Pregão Eletrônico nº 011/2018
Assunto: Análise da **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**
apresentada pelo fornecedor **Telefônica Brasil S.A.**

I – DOS FATOS

1. A empresa **Telefônica Brasil S.A** enviou sua impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 011/2018, em 01 de junho de 2018.

2. Citada empresa questiona 5 (cinco) pontos trazidos no Edital do Pregão Eletrônico nº 11.2018 e seus anexos, conforme trechos extraídos de sua peça impugnatória:

a) Documentação para habilitação (qualificação técnica) de licitantes interessadas na disputa.

Constata-se que a exigência de tempo de atendimento de serviços com características semelhantes para fins de apresentação de atestados de capacidade técnica (se assim mantido), tal como fixado no instrumento de convocação, é ilegal e sequer necessária à comprovação de aptidão técnica de empresas do segmento, devendo tal exigência específica ser suprimida como requisito de qualificação técnica de proponentes interessadas na disputa, caso, repita-se mantida a obrigatoriedade de apresentação de atestados de capacidade técnica como um dos quesitos de habilitação.

b) Atestados de capacidade técnica – código de acesso tridígito, tarifação reversa.

Entende-se que, como atendimento a um dos requisitos de comprovação de aptidão técnica para regular execução do objeto em disputa, as licitantes interessadas em concorrer ao certame poderão apresentar atestado(s) de capacidade técnica que comprove(m) a prestação do serviço 0800 em substituição à comprovação de execução de serviços de telefonia por meio de código de acesso tridígito, na modalidade tarifação reversa. Afinal, o *modus operandi* é idêntico (procedimentos de instalação, plataforma, acordo de nível de serviço, tarifação reversa e outras peculiaridades), seja adotada solução de código tridígito, seja empregada solução de ligações 0800.

Fl. 2 da Decisão de Pregoeiro nº 010/2018-SLC/ANEEL, de 01/6/2018.

- c) Mudança de endereços dos circuitos de telefonia digital durante o prazo de execução do ajuste que será celebrado.

No que tange a matéria, compete esclarecer que **eventuais diligências envolvendo mudança de endereço de acessos/linhas de telefonia no decurso de execução do ajuste**, se inserem nas hipóteses de alteração do contrato, às quais se referem o inc. I do art. 65 da Lei Federal n.º 8.666/1993, por representar uma **modificação do projeto ou das especificações** (alínea 'a').

A mudança de endereço dos circuitos de telefonia digital pode demandar profundas alterações técnicas de abordagem e fornecimento do projeto, desta feita a simples alteração do local de prestação dos serviços pode resultar em uma instalação completa por parte da futura prestadora da solução STFC ora licitada, e se constatada pertinente viabilidade, de um prazo razoável para cumprimento das atividades correlatas à operação, de factível cumprimento por empresas do segmento, em estrito atendimento aos procedimentos exigidos em lei, como a formalização de Termo Aditivo ao contrato, em conformidade com o §8º do art. 65, e a publicação do aditamento na imprensa oficial como "*condição indispensável para sua eficácia*",

Entende-se, portanto, que a operadora contratada **não será obrigada** a realizar procedimentos que demandem mudança de endereço dentro do prazo contratual **em caso de comprovação de inviabilidade econômico-financeira ou técnica**. Tal interpretação - única pertinente para a hipótese em tela - resulta condizente com o entendimento do órgão licitador acerca do tema?

- d) Gravações de mensagens.

Anexo A do Termo de Referência - Projeto Básico. 4.3. As gravações das mensagens serão de responsabilidade da CONTRATADA.

Entende-se que o dispositivo editalício acima reproduzido se refere a mensagens padrão, não customizadas. A interpretação atua em conformidade com o pleito administrativo? Reque-se maiores esclarecimentos quanto o trato da matéria.

- e) Data de início da prestação dos serviços.

Verifica-se como indispensável a definição de um intervalo de tempo mínimo para implementação do circuito de telefonia, contados da data de formalização do ajuste contratual e emissão da ordem de serviço (OS) respectiva, de modo a garantir maior segurança à empresa contratada quanto ao cumprimento de prazos dessa natureza, quando da etapa de execução do projeto, à inteligência dos pressupostos de razoabilidade e proporcionalidade, especialmente na hipótese de se postergar a fase de seleção e adjudicação do objeto em razão do debate e análise de elementos técnicos e/ou aspectos jurídicos do edital por parte do Pregoeiro e sua equipe de apoio.

Fl. 3 da Decisão de Pregoeiro nº 010/2018-SLC/ANEEL, de 01/6/2018.

II – DA ANÁLISE

3. Em relação aos aspectos questionados do instrumento convocatório, passemos a analisá-los um a um:

a) Documentação para habilitação (qualificação técnica) de licitantes interessadas na disputa:

4. A exigência de atestados de capacidade técnica é meio previsto pela Lei nº 8.666/93 com o objetivo de aferir se a licitante dispõe de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

5. O TCU orienta, por meio da publicação da Súmula nº 263, que:

“para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.”

6. Dessa forma, não há qualquer ilegalidade na cláusula 9.5.2 do Edital, pois está devidamente razoável e aderente às regras estabelecidas na lei de licitações.

b) Atestados de capacidade técnica – código de acesso tridígito, tarifação reversa.

7. Em relação ao aspecto da cláusula 9.5.2 impugnado, qual seja a de comprovação de prestação de serviço, por meio de código de acesso tridígito, por se tratar de exigência de teor eminentemente técnico, valho-me do parecer técnico sobre o assunto:

Os atestados de capacidade técnicas devem demonstrar desempenho de atividade anterior pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Essa é a determinação constante do inciso II do artigo 30 da Lei n. 8.666/93.

O objeto da licitação inclui o número tridígito 167 que, conforme o Ato ANATEL nº. 3.780, de 4 de julho de 2012, é um “Serviço de Utilidade Pública”, nos termos da Resolução ANATEL nº 357, de 15 de março de 2004, fato este que permite à ANEEL optar pela tarifação na origem – possível apenas para o tridígito 167 e não para o 0800– situação na qual a Contratante arcará apenas com os custos das tarifas interurbanas.

Neste sentido, em razão da flexibilidade de configuração da tarifação do número 167, que é diferenciada do 0800, justifica-se a razoabilidade de se exigir o Atestados de capacidade técnica específico para o serviço tridígito.

c) Mudança de endereços dos circuitos de telefonia digital durante o prazo de execução do ajuste que será celebrado.

8. Quanto ao entendimento de que eventual mudança de endereços dos circuitos de telefonia digital ensejam uma modificação do projeto ou especificações gerando a incidência do inciso I do artigo 65 da Lei nº 8666/93, esta não parece ser a linha mais coerente, uma vez que há a previsão no instrumento convocatório da possibilidade de mudança de endereço, havendo, inclusive, um item específico para tal situação com a respectiva cotação de preços.

9. Dessa forma, não se pode dizer que uma eventual alteração de endereço dos circuitos de telefonia tem natureza de alteração unilateral do contrato, uma vez que as condições desse item estão postas no detalhamento do objeto da presente licitação; cabe a licitante avaliar se é viável ou não vincular-se a tais

Fl. 4 da Decisão de Pregoeiro nº 010/2018-SLC/ANEEL, de 01/6/2018.

condições, por esta razão até consta como movimento obrigatório ao depósito de proposta de preços no sistema *Compras governamentais*, a declaração de habilitação e concordância com os termos do edital.¹

10. Ademais, é importante lembrar que o item 7, ora contestado, tem natureza de evento futuro e incerto, previamente definido entre as partes; pelo exposto, uma vez firmado o contrato com a ANEEL, gera ao Contratado o dever de cumprir o objeto do item 7 do presente edital contestado, quando da ocorrência do evento (artigo 121 do Código Civil).

d) Gravações de mensagens.

11. No que se refere ao item 4.3 do Anexo A do Termo de Referência do Edital, a impugnante requer mais esclarecimentos acerca da obrigação mencionada. Diante disso, a área técnica demandante da contratação, instada a esclarecer o tema, assim se pronunciou:

A gravação das mensagens refere-se à interceptação de chamadas telefônicas com mensagens padronizadas – já disponibilizada pela operadora –, a serem ativadas fora do horário de funcionamento da Central de Teleatendimento da ANEEL, e Interceptação de chamadas por congestionamento, conforme tem sido praxe no histórico de contratações da Aneel. No entanto, sempre que necessário, às custas da CONTRATADA, as mensagens poderão ser alteradas (customizadas) conforme solicitação da CONTRATANTE. O texto das mensagens SEMPRE deverá ser aprovado pela CONTRATANTE. A CONTRATADA terá o prazo de 48hs para inserção das novas mensagens solicitadas, após sua aprovação. Caso necessário, mediante justificativa fundamentada, este prazo poderá ser alterado.

12. Pelo exposto, entendo esclarecido o ponto indicado pela impugnante.

e) Data de início da prestação dos serviços.

13. Sobre o questionamento da empresa TELEFONICA a respeito da data estipulada para ativação dos serviços, prevista para o dia 12/9/2018, entendemos que se trata de conteúdo de teor informativo, pois, obviamente, se não houvermos finalizado o processo licitatório, não há como exigir que a futura contratada cumpra com essa previsão, cabendo a Administração tomar as medidas cabíveis para evitar a descontinuidade do serviço objeto do Pregão Eletrônico nº 11/2018.

14. No tocante ao cumprimento do cronograma de obrigações da contratada, item 4.10 do Anexo I do Edital, a área técnica assim se pronunciou acerca da sua viabilidade:

O endereço de instalação é no centro da cidade, onde as prestadoras já possuem infraestrutura instalada. Independentemente da data de assinatura do Contrato pelas partes, os Serviços Telefônicos Fixos Comutados que serão contratados deverão estar ativos em 12/9/2018, a fim de manter a continuidade operacional da Central de Teleatendimento da ANEEL. Entendemos que o prazo é exequível para os participantes. Em casos excepcionais, que posterguem a fase de seleção e adjudicação e inviabilizem a continuidade do serviço na data de 12/9/2018, o contrato atualmente em vigor poderá ser prorrogado emergencialmente, até a regularização do processo licitatório.

15. Pelo exposto, e considerando o cronograma da licitação está sendo cumprido com a antecedência necessária para a contratação e execução tempestivas, e considerando as condições expostas pela área técnica em relação a infraestrutura necessária para a ativação dos serviços; entendemos que o questionamento da impugnante não denota a necessidade de alteração do Edital.

III – DO DIREITO

16. A impugnação foi apresentada no prazo previsto nos termos do art. 18 do Decreto Federal nº 5.450/05.

¹ DECLARAÇÃO DE HABILITAÇÃO: "Declaro que estou ciente e concordo com as condições contidas no edital e seus anexos, bem como de que cumpro plenamente os requisitos de habilitação definidos no edital".

Fl. 5 da Decisão de Pregoeiro nº 010/2018-SLC/ANEEL, de 01/6/2018.

IV – DA DECISÃO

17. Desta forma, admito a impugnação apresentada pela **Telefônica Brasil S.A**, contudo as razões apresentadas não se mostram capazes de alterar o conteúdo do Edital do Pregão Eletrônico nº 11/2018, pelo que NEGOU PROVIMENTO à impugnação.

ANGELICA LUISA PINTO NOGUEIRA PINHEIRO
Pregoeira