

Decisão de Pregoeiro nº 005/2018-SLC/ANEEL

Em 21 de março de 2018.

Processo: 48500.001001/2017-13
Licitação: Pregão Eletrônico nº 005/2017
Assunto: Análise da IMPUGNAÇÃO AO EDITAL
apresentada pela: OI Móvel S.A.

I – DOS FATOS

1. A empresa OI Móvel S.A. enviou sua impugnação ao edital do Pregão Eletrônico nº 005/2017 no dia 19 de março de 2018.
2. A impugnante aborda os seguintes pontos em sua peça:
 - a. Questiona a vedação à participação de licitantes em regime de consórcio;
 - b. Argumenta que a consulta prevista no SICAF, no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa, do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS, da Controladoria-Geral da União, na Relação de Inidôneos para participarem de licitações realizadas pela Administração Pública Federal e do Tribunal de Contas da União – TCU não encontra amparo legal para constituir-se um fator gerador para a inabilitação do licitante;
 - c. Pondera que em relação ao item 9.3.4 *Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), comprovando a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho[...]*, a apresentação de uma certidão positiva com efeito de negativa também seria condição favorável para habilitação do licitante;
 - d. Solicita a exclusão da exigência de declaração de inexistência de fato superveniente impeditivo de habilitação;
 - e. Contesta as hipóteses previstas de retenção do pagamento, presentes na cláusula décima primeira do contrato.
 - f. Na matéria que trata do ressarcimento por parte da contratante em caso de atraso, a impugnante indica que sejam aplicados juros moratórios, multa moratória e correção monetária, conforme interesse comercial próprio.

Fl. 2 da Decisão de Pregoeiro nº 005/2018-SLC/ANEEL, de 21/3/2018.

- g. Considera não razoável o percentual de garantia financeira previsto no Edital;
- h. Questiona a consulta ao CADIN (Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal) como condição para celebração contratual;
- i. Considera inadequado o índice de reajuste de preços indicado no Edital;
- j. Por fim considera desnecessária a seguinte exigência: “As faturas devem apresentar o detalhamento das chamadas por linha, com quebra de página, ou seja, o início do detalhamento de um novo ramal ou linha deve ser feito sempre em uma nova página”.

II – DA ANÁLISE

3. Com relação ao ponto que trata da abertura à participação de consórcios, tomo parte do raciocínio trazido pela impugnante. Primeiramente, o objeto a ser contratado é prestado por um rol restrito de operadoras de telefonia móvel, sendo todos, num primeiro momento, qualificáveis a atender o previsto no instrumento convocatório. Além disso, a complexidade que poderia eventualmente ser considerada para uma eventual formação de consórcio é atenuada pela própria natureza desse mercado, onde os prestadores são claramente aptos e conhecidos.

4. Acrescento que a formatação do objeto a ser licitado de maneira alguma apresenta exigências que por ventura possam inviabilizar o atendimento por qualquer um deles, haja vista, a ANEEL, há poucos dias, ter revisto suas exigências a partir de impugnações apresentadas.

5. Por fim, a impugnante menciona a possível participação de empresas coligadas, controladoras e controladas numa formação de consórcio. A ANEEL entende que para este objeto a responsabilidade central da execução recai sobre a operadora de telefonia que se dispõe a nos atender, que de fato é a prestadora do serviço. Não é de nossa competência como a operadora se organiza internamente para viabilizá-lo.

6. Passando às consultas aos sítios dos órgãos/entidades de controle e afins, tais consultas visam apurar a elegibilidade da participação do licitante no certame; gerando repercussão apenas se esse estiver suspenso de licitar com a ANEEL ou impedido de licitar e contratar com União. Além do aspecto de habilitação fiscal e trabalhista que o SICAF também representa.

7. Sobre a questão da Certidão de Regularidade Trabalhista, a impugnante restringiu em demasia a sua interpretação. É notório que a certidão negativa de débitos trabalhistas produz os mesmos efeitos, por ordem normativa, na forma do § 2º do art. 642-A, que a certidão positiva com efeitos negativos (existe a dívida, entretanto, está sendo paga ou suspensa sua exigibilidade de cobrança). Portanto, não se constitui fator de inexigibilidade do licitante.

8. A impugnante também solicita a exclusão da exigência de declaração de inexistência de fato superveniente impeditivo de habilitação, por entender que sua exigência não encontra amparo legal. O § 2º do art. 32 da Lei nº 8666/93 traz: “[...] obrigando-se a parte a declarar, sob as penalidades legais, a superveniência de fato impeditivo da habilitação”. A essência desse documento é buscar previamente ao certame que o proponente garanta a inexistência de conhecimento prévio de iminentes eventos que possam comprometer sua habilitação. Portanto, não se constata qualquer ilegalidade na sua exigência. Cabe acrescentar que a declaração é eletrônica, disponibilizada no sítio de compras do Governo Federal e condição operacional de

prosseguimento no certame.

9. A forma de retenção do pagamento pela contratante prevista no instrumento convocatório é considerada não razoável pela impugnante. Segundo sua leitura todo o conteúdo da fatura será objeto de não pagamento, mesmo que haja apenas uma parcela controversa. Entretanto, a subcláusula 11.8.2 dispõe que a parcela incontroversa será paga normalmente.

11.8.1 A CONTRATANTE poderá interromper o prazo do processamento do pagamento sem que represente qualquer ônus, quando a Nota Fiscal estiver em desacordo com o estabelecido no contrato e/ou a contiver erros de preenchimento a cargo do CONTRATADO que comprometam a compreensão, inteligência e interpretação de toda a cobrança encaminhada.

11.8.2 Não havendo, porém, comprometimento, nos termos do item supracitado, de toda a Nota Fiscal encaminhada, a CONTRATANTE poderá efetuar o pagamento do valor correspondente à parcela incontroversa, permanecendo interrompido o prazo para a parte da cobrança que apresenta problemas, até que o CONTRATADO, em resposta, restabeleça as condições para o atesto.

10. Na sequência, a impugnante vê perigo às garantias do recebimento de seus créditos na ausência de previsão de outros encargos em desfavor da Administração em mora, além dos juros moratórios já entabulados no edital.

11. A previsão de multa em desfavor da Administração contratante não encontra suporte nas Decisões do Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, Decisões 443/1993; 197/1997; 686/1999, todas do Plenário.

12. Acrescente-se a informar de que ANEEL não tem histórico de atrasos de pagamentos aos contratados, motivos pelos quais a preocupação da impugnante não se justifica.

13. Outro ponto questionado pela impugnante diz respeito ao percentual relativo ao valor do contrato que deverá ser apresentado como garantia financeira. Esse foi considerado elevado, sendo solicitado um montante relativo a 1%.

14. Sobre esse assunto não identificamos argumentos suficientes que motivem a alteração do percentual de 5%. Trata-se de um padrão adotado pela Agência e dentro da margem legal.

15. A consulta ao CADIN como condição para assinatura do instrumento contratual é questionada pela impugnante. Sobre o assunto, por determinação legal a consulta deve ser realizada, entretanto, não materializa qualquer repercussão impeditiva à assinatura.

16. Em relação ao índice de reajuste previsto no Edital, Índice de Serviços de Telecomunicações (IST), a impugnante julga inadequado para a natureza do objeto, considerando o IGP-DI como o indicado. Em pesquisa realizada junto a outros órgãos e instituições, inclusive a ANATEL, foi verificado que o IST é normalmente praticado em contratos de mesma natureza do licitado.

17. Por fim, a impugnante considera desnecessária a exigência da forma de apresentação das faturas, conforme item 6.7 do ANEXO III do Edital. A exigência decorre de uma prática usual de mercado, na qual cada fatura detém uma assinatura/linha. Soma-se a isso, a transparência e a praticidade para realização da conferência e atesto dos serviços declarados. Isso confere agilidade na etapa de pagamento.

III – DO DIREITO



Fl. 4 da Decisão de Pregoeiro nº 005/2018-SLC/ANEEL, de 21/3/2018.

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

IV – DA DECISÃO

19. Pelo exposto, julgo improcedente os pedidos registrados, mantendo as condições do Edital do Pregão Eletrônico nº 05/2017.

GIAMPIERO CARDOSO NARGI
Pregoeiro