



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

Da: Comissão Permanente de Licitação

Para: Gabinete

Trata-se de Impugnação ao Edital do Pregão Presencial nº25/2020, apresentado por Telefônica Brasil S/A., alegando em síntese:

01. PAGAMENTO EM DESACORDO COM A NORMATIZAÇÃO DA ANATEL E COM AS PRÁTICAS DE MERCADO. OFENSA A LEGALIDADE EM SENTIDO AMPLO.
02. QUESTIONAMENTO ACERCA DA DESCRIÇÃO DO OBJETO.
03. ESCLARECIMENTOS ACERCA DO LINK IP INTERNET.
04. PRAZO EXÍGUO PARA INÍCIO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.
05. NECESSIDADE DE SUBCONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS.

Pois bem, em que pese as alegações trazidas pela impugnante, suas pretensões não merecem prosperar.

1) QUANTO À FORMA DE PAGAMENTO:

De forma inespecífica, a impugnante afirma que “o pagamento à Contratada, tendo-se em vista o tipo de objeto licitado, não pode divergir da regulamentação fixada pela ANATEL (Agência Nacional de Telecomunicações), tampouco das práticas usuais de mercado, que determina que sejam feitos mediante faturas/boletos com códigos de barras.”



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

O questionamento trata o tópico em apreço de maneira genérica, uma vez que sequer há menção à norma supostamente violada, impossibilitando a resposta adequada.

Não obstante, em atenção ao princípio da eventualidade, a impugnada vem esclarecer que a irrisignação não é válida.

Em relação aos pagamentos efetuados pela Administração Pública, não cabe seguir as “práticas usuais de mercado”, mas tão somente à diretrizes da Lei nº8.666.93 e outras regras correlatas.

Assim, merece transcrição o artigo 5º da mencionada lei:

Art. 5º - Todos os valores, preços e custos utilizados nas licitações terão como expressão monetária a moeda corrente nacional, ressalvado o disposto no art. 42 desta Lei, devendo cada unidade da Administração, no pagamento das obrigações relativas ao fornecimento de bens, locações, realização de obras e prestação de serviços, obedecer, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.

Tem-se que as “regras” mencionadas pela Impugnante devam ser aplicadas ao consumidor comum e não aos contratos administrativos, ademais, ao contrário do que pretende fazer crer, não há nenhuma menção no Edital de que o serviço não será pago mediante apresentação de boleto ou fatura.

Apenas por amor à argumentação, vale dizer que o boleto e a fatura são formas como se apresentam a cobrança, enquanto o crédito em conta corrente, diz respeito à forma como o pagamento será realizado.



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

Desta forma, não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade, assim como não merece retoque o item 12.2 do instrumento editalício, devendo ser improcedente a presente impugnação em relação a este tópico.

2) QUESTIONAMENTO ACERCA DA DESCRIÇÃO DO OBJETO

Questiona a Impugnante sobre a especificações e velocidade do link IP internet.

Em que pese tais respostas constarem nos itens 1.1, 1.2. e 1.3 do Edital, a Impugnada vem esclarecer que a Contratada deverá fornecer banda suficiente para atender a demanda necessária à todos os pontos, ou seja 50 Mbs de download e 50 Mbps de upload por ponto.

03) ESCLARECIMENTO ACERCA DO LINK IP INTERNET

Nada há a acrescentar quanto o item 3, tendo em vista que a compreensão da Impugnante está correta. O link de internet, bem como a conexão com a intranet local deverá ser entregue no endereço do Ponto Concentrador localizado na Estrada João Santiago Terra França, Km 33, Latitude: 23°51'39.80"S –Longitude: 47°59'30.70"O.

4) PRAZO EXÍGUO PARA INÍCIO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Não é demais relembrar, que em processo licitatório pretérito, quando o prazo determinado para o início da prestação de serviços foi de 60



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

(sessenta) dias, a mesma empresa também apresentou impugnação, alegando ser o prazo insuficiente.

Nesse sentido, visando dar maiores garantias aos concorrentes, esta Administração entendeu por bem, ampliar o prazo para 90 (noventa) dias, conforme consta no item 2.4 do Anexo I do Edital.

Vê-se, portanto, que nem o prazo de 60 (sessenta) dias, tampouco o prazo de 90 (noventa) dias suficientes para a impugnante, com o que não se pode concordar. Ademais, apesar de contestar o prazo estabelecido no edital, deixou de demonstrar de forma técnica, qual seria o tempo necessário para o início da prestação de serviços.

Os estudos realizados em procedimento anterior à abertura da licitação, bem ainda, a experiência com outros prestadores de serviços evidencia que o prazo estipulado está dentro da prática realizada no mercado não prejudica a competitividade, como afirma a impugnante.

Nessa toada, não merece guarida as alegações trazidas à baila, devendo ser mantido o prazo de 90 (noventa) dias fixado no Edital.

**5) QUANTO À NECESSIDADE DE SUBCONTRATAÇÃO
DOS SERVIÇOS OU CONSÓRCIO DE EMPRESAS:**

Alega a impugnante que para o fornecimento do objeto da presente licitação "faz-se necessária a aceitação de subcontratação por parte da Administração Pública".

Segundo a concorrente, a vedação à participação de consórcio estaria ferindo o princípio da isonomia, além de impor restrição injustificada.



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

Ocorre que, diferentemente do entendimento esposado pela impugnante, o ato convocatório admitirá ou não a participação de empresas em consórcio, trata-se de escolha discricionária da Administração Pública, o que evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas.

Vale esclarecer que a vedação à participação de interessadas que se apresentem constituídas sob a forma de consórcio não trará prejuízos à competitividade do certame.

Assim, considerando que é prerrogativa do Poder Público, na condição de contratante, a escolha da participação, ou não, de empresas constituídas sob a forma de consórcio, com as devidas justificativas, conforme se depreende da literalidade do texto do art. 33, da Lei nº8.666/93, conclui-se que a proibição de constituição de empresas em consórcio, para o caso concreto, é o que melhor atende o interesse público, por prestigiar os princípios da competitividade, economicidade e moralidade.

É de se ressaltar que a vedação estabelecida no item 5.2.3 do Edital, para o caso concreto em análise, visa exatamente afastar a restrição à competição, na medida que a reunião de empresas que, individualmente, poderiam prestar os serviços, reduziria o número de licitantes e poderia, eventualmente, proporcionar a formação de conluíus/carteis para manipular os preços nas licitações.

Assim, não procede, o inconformismo da impugnante, eis que é assente na doutrina e jurisprudência pátrias que a admissibilidade de empresas em consórcio circunscreve-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, não configurando obrigação legalmente estabelecida.

Neste sentido a lição de Marçal Justen Filho:

“Em regra, o consórcio não é favorecido ou incentivado pelo nosso Direito. Como instrumento de atuação empresarial, o consórcio pode conduzir a resultados



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

indesejáveis. A formação de consórcios acarreta risco da dominação do mercado, através de pactos de eliminação de competição entre os empresários. No campo de licitações, a formação de consórcios poderia reduzir o universo da disputa. O consórcio poderia retratar uma composição entre eventuais interessados: em vez de estabelecerem disputa entre si, formalizariam acordo para eliminar a competição.

[...]

É usual que a Administração Pública apenas autorize a participação de empresas em consórcio quando as dimensões e a complexidade do objeto ou as circunstâncias concretas exijam a associação entre os particulares. São as hipóteses em que apenas umas poucas empresas estariam aptas a preencher as condições especiais exigidas para a licitação.” (g.n.)(in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª edição, Dialética, São Paulo, 2005. p. 359-360)

No caso em tela, não há escassez de empresas que prestam os serviços objeto do certame.

Esse é o posicionamento majoritário do Tribunal de Contas da União e o Tribunal de Justiça de São Paulo:

“REPRESENTAÇÃO – PEDIDO DE SUSPENSÃO CAUTELAR DE LICITAÇÃO DA INFRAERO – INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE NA CONCORRÊNCIA PARA CONSTRUÇÃO DE TERMINAL DE CARGAS NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE PORTO ALEGRE – LICITAÇÃO SUSPensa PELA ENTIDADE – AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA – CONHECIMENTO – DESCABIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR – PROCEDÊNCIA PARCIAL – MATÉRIA EM EXAME NO TC 008.260/2008-1 – DETERMINAÇÕES



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

APENSAMENTO – 1- É vedada a imposição de limite para a quantidade de atestados ou de certidões de execução de serviços para fins de comprovação de qualificação técnica dos licitantes quando o seu 6/7 objetivo for, tão-somente, verificar se os empreendimentos anteriormente realizados pela licitante têm dimensão semelhante à do objeto do certame, excetuada a hipótese em que tal limitação tenha por finalidade única e exclusiva garantir que a empresa contratada detenha o conhecimento técnico e a capacidade operacional inerentes à metodologia construtiva a ser aplicada. 2- A lei deixa à **discricionariedade administrativa a decisão de permitir a participação no certame de empresas em consórcio**, porém ao permiti-la a administração deverá observar as disposições contidas no art. 33, da lei nº 8.666/1993, não podendo estabelecer condições não previstas expressamente na Lei, mormente quando restritivas ao caráter competitivo da licitação. 3- A exigência acerca da Anotação de Responsabilidade Técnica deve respeitar os termos da resolução Confea nº 1.023/2008. 4. A composição dos custos unitários expressos em planilha orçamentária é indispensável, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 8.666/1993. 5- A revisão dos preços contratuais deve obedecer aos critérios previstos no edital, os quais devem se coadunar com o art. 55, inciso III, da lei nº 8.666/1993 e com os artigos 2º e 3º da lei nº 10.192/2001.” (TCU – Proc. 011.456/2008- 1 – (AC-1240-25/08) – Rel. André Luís de Carvalho – DOU 30.06.2008)

“CONSÓRCIO DE EMPRESAS – PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO – VEDAÇÃO – POSSIBILIDADE – “Relatório de auditoria. Conhecimento das representações juntadas ao presente processo. Procedência parcial. Determinação ao Ministério da Integração Nacional. Arquivamento.” (TCU – Ac. 1165/2012 – TC 037.773/2011-9 – Plenário – Rel. Min. Raimundo Carreiro – 16.05.2012)



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

“LICITAÇÃO – PROIBIÇÃO DE CONSÓRCIO – POSSIBILIDADE – DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA – “Mandado de segurança. Licitação. Prédio escolar. Construção, fornecimento, instalação e manutenção de elevador. Exigências. Proibição de consórcio de empresas e comprovação.” Apregoa-se portanto a discricionariedade da administração quanto a permissão ou não de que empresas participem de licitação de forma consorciada. (TJSP – AC 9101434- 06.2005.8.26.0000 – 4ª CDPúb. – Relª Desª Ana Luiza Liarte – DJe 19.06.2010)

Portanto, sendo a permissão para participação de empresas em forma consorciada um ato discricionário da Administração Pública e, considerando que a vedação está expressamente prevista no edital, não há que se falar em irregularidade na proibição.

CONCLUSÃO: Por todo o exposto, esta Comissão Permanente de Licitação indefere a Impugnação apresentada por Telefônica Brasil S/A, pelos fundamentos acima.

São Miguel Arcanjo, 29 de julho de 2020.

Nádia do Prado Mendes

Presidente da Comissão de Licitação

Equipe de Apoio

Gisele Ap. Ferreira Bonafonte

Mariana Lobo de Goes Marcelino



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

DESPACHO

Ciente de todo ocorrido

1. Adoto como razão de decidir o parecer emitido pela Comissão de Licitações, **DECIDINDO** pela **IMPROCEDÊNCIA** da impugnação apresentada pela empresa **Telefônica Brasil S/A** junto ao processo licitatório em epígrafe.

2. Desse modo, **DETERMINO**:

- a) A imediata comunicação da decisão à empresa supramencionada;
- b) A continuidade do processo licitatório em pauta, nos seus devidos trâmites legais.

CUMPRA-SE nos termos da lei.

São Miguel Arcanjo – SP, 29 de julho de 2020.


Paulo Ricardo da Silva
Prefeito Municipal