



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO n. 3/2019

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico n. 3/2019

Quanto a impugnação interposta passo a discorrer:

1. PRELIMINARMENTE

1.1. Do instrumento interposto

Trata-se de instrumento impugnatório apresentado em 05 de junho de 2019, pela empresa OI MÓVEL S.A., em Recuperação Judicial, – CNPJ nº 05.423.963/0001-11, contra os termos do Edital do Pregão Eletrônico nº 6/2019 – UASG n. 389177, cujo objeto é a locação de uma rede privada de telecomunicações de longa distância de dados, voz e vídeo para uso do Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro (CREMERJ) e operada por este Conselho de acordo com os termos do SLP (Serviço Limitado Privado) da ANATEL, sem qualquer tipo de compartilhamento com outros usuários, composta por rádios enlaces de micro-ondas, enlaces ópticos ou a combinação destas tecnologias, com a possibilidade de utilização da infraestrutura de telecomunicações existente.

Toda documentação para lançamento da licitação e íntegra do Edital encontram-se apensados ao Processo n. 013/2019.

1.2. Da tempestividade

O Decreto nº 5.450/2005, que regulamenta o pregão na sua forma eletrônica, dispõe em seu *artigo 18* que em até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão. Dessa forma, dado que a previsão de abertura do certame é na data de 10/06/2019, e o recebimento desta peça deu-se em 05/06/2019, temos que a impugnação é tempestiva, pelo que se passa à análise de suas alegações.

2. DAS ALEGAÇÕES DO IMPUGNANTE

Em breve síntese da impugnação apresentada, destacaremos aqui apenas os itens apontados pela empresa. Informamos que a íntegra da impugnação encontra-se disponível nos autos do processo licitatório nº 13/2019, Pregão Eletrônico nº 3/2019, para consulta de qualquer cidadão bem como consta também na íntegra no site do CREMERJ no seguinte endereço www.cremerj.org.br. Ao acessar o site, clicar em: **INSTITUCIONAL → LICITAÇÕES → PREGÃO → Selecionar a PREGÃO desejado (3/2019) e fazer o download da referida Impugnação.**

1. IMPEDIMENTO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SUSPENSAS DE LICITAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



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

3. EXIGÊNCIA ABUSIVA

4. SOBRE A EXIGÊNCIA DE CONSULTA A DETERMINADOS CADASTROS NÃO PREVISTOS EM LEI

5. DA COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA

6. DA GARANTIA DE EXECUÇÃO

7. REGULARIDADE JUNTO AO CADIN COMO CONDIÇÃO PARA CONTRATAÇÃO

8. LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DA CONTRATADA AOS DANOS DIRETOS COMPROVADAMENTE CAUSADOS À CONTRATANTE

9. PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS

10. PAGAMENTO EM CASO DE RECUSA DO DOCUMENTO FISCAL

11. INDEVIDA CONSULTA DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE MENSALMENTE

12. GARANTIA EM CASO DE ATRASO NO PAGAMENTO

13. REAJUSTE DOS PREÇOS

14. BASE DE CÁLCULO DAS MULTAS EM CASO DE INEXECUÇÃO PARCIAL DO CONTRATO

15. DAS PENALIDADES EXCESSIVAS

Itens técnicos:

1) DO SLP – Serviço Limitado Privado

3. DA ANÁLISE

Analisando os termos da impugnação ora apresentada, teço as seguintes considerações:

1. IMPEDIMENTO À PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS SUSPENSAS DE LICITAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



Este questionamento já fora prestado à Impugnante em 04/06/2019 através de esclarecimento, que encontra-se disponível no portal Comprasnet e no *site* do CREMERJ, o qual transcrevo na íntegra:

“Em atenção à sua solicitação de esclarecimento, informo que os licitantes hábeis a licitar e contratar com a Administração são aqueles que atendam na íntegra o Edital, e em especial, com relação à matéria da HABILITAÇÃO, que atendam aos dispositivos elencados na Cláusula 7 do Edital e ainda, que não tenham registro impeditivo consignado nos sítios próprios para este fim que serão oportunamente consultados.”

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

A Lei nº 8.666/93, em seu art. 33, regulamenta a permissão de empresas em consórcio participarem de processos licitatórios. Portanto, não havendo previsão expressa na lei que vede a proibição em de entidades empresariais que estejam reunidas em consórcio.

3. EXIGÊNCIA ABUSIVA

As cláusulas 3.3 e 3.3.1 do Edital, consideradas como exigência abusiva pela Impugnante, trata-se de orientação e recomendação da Advocacia Geral da União – AGU e que a mesma disponibiliza em seu sítio eletrônico modelos a serem seguidos pela Administração Pública Direta e Indireta, a fim de conferir segurança e celeridade da análise jurídica.

A justificativa da exigência é baseada nas Legislações citadas no Edital, conforme transcrito na íntegra:

3.3. Nos termos do art. 5º do Decreto nº 9.507, de 2018, é vedada a contratação de pessoa jurídica na qual haja administrador ou sócio com poder de direção, familiar de:

- a) detentor de cargo em comissão ou função de confiança que atue na área responsável pela demanda ou contratação; ou
- b) de autoridade hierarquicamente superior no âmbito do órgão contratante.



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



3.3.1. Para os fins do disposto neste item, considera-se familiar o cônjuge, o companheiro ou o parente em linha reta ou colateral, por consanguinidade ou afinidade, até o terceiro grau (Súmula Vinculante/STF nº 13, art. 5º, inciso V, da Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013 e art. 2º, inciso III, do Decreto n.º 7.203, de 04 de junho de 2010);

3.4. Nos termos do art. 7º do Decreto nº 7.203, de 2010, é vedada, ainda, a utilização, na execução dos serviços contratados, de empregado da futura Contratada que seja familiar de agente público ocupante de cargo em comissão ou função de confiança neste órgão contratante.

4. SOBRE A EXIGÊNCIA DE CONSULTA A DETERMINADOS CADASTROS NÃO PREVISTOS EM LEI

Quanto à consulta a determinados cadastros, este Conselho utiliza modelo de Edital aprovado e disponibilizado no site oficial da Advocacia Geral da União baseados na Lei, nas normas constitucionais e infra e ainda sob a luz das orientações e Acórdãos do TCU. Neste sentido, temos:

A consulta aos dois cadastros – CEIS e CNJ –, além do tradicional SICAF, na fase de habilitação, é recomendação do TCU (Acórdão nº 1.793/2011 – Plenário). Trata-se de verificação da própria condição de participação na licitação.

5. DA COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA

A requisição realizada por meio do Item 7.8.4 do Edital encontra-se fundamentada na Lei 8666, em seu artigo 31, § 3, sendo esta a alternativa legal definida por esta Administração para a comprovação da qualificação econômico-financeira, além das demais previstas no Edital em comento.

A fixação do percentual referente ao patrimônio líquido se insere na esfera de atuação discricionária da Administração até o limite legal de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação (art. 31, § 3º da Lei nº 8.666, de 1993).

6. DA GARANTIA DE EXECUÇÃO

Face à complexidade do objeto a ser executado e mantido pela licitante vencedora além do valor estimado da presente licitação, esta Administração para evitar risco de não concretude do objeto licitado e visando garantir a promoção de eficiência e segurança nas contratações realizadas por



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



este órgão, definiu nos termos do artigo 56 § 2 a exigência editalícia, mantendo-a conforme a previsão legal mencionada.

7. REGULARIDADE JUNTO AO CADIN COMO CONDIÇÃO PARA CONTRATAÇÃO

Como bem exposto pela impugnante, a consulta ao CADIN é obrigatoriedade que decorre da Lei 10.520/02. Todavia, a referida consulta não é impeditivo de licitar ou contratar com a Administração Pública, mesmo entendimento que corroboramos com o TCU. Destaque-se então que o Edital em tela apenas cita consulta ao CADIN nos termo da referida Lei, não havendo qualquer menção expressa de impedimento no texto do item impugnado pela Licitante, conforme transcrito abaixo:

"14.5. Previamente à contratação a Administração realizará consulta ao SICAF para identificar possível suspensão temporária de participação em licitação, no âmbito do órgão ou entidade, proibição de contratar com o Poder Público, bem como ocorrências impeditivas indiretas, observado o disposto no art. 29, da Instrução Normativa nº 3, de 26 de abril de 2018, e nos termos do art. 6º, III, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, consulta prévia ao CADIN."

8. LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DA CONTRATADA AOS DANOS DIRETOS COMPROVADAMENTE CAUSADOS À CONTRATANTE

O Edital não pode afrontar as Leis em vigor. Neste sentido, o entendimento da Cláusula 11.10 é exatamente fundamentado na Cláusula 70 da Lei 8666/93, ou seja, mediante sua culpa ou dolo, não havendo dissonância entre os textos citados.

9. PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS

A previsão do pagamento mediante emissão de Nota Fiscal consta do Item 16.6 do Edital.

10. PAGAMENTO EM CASO DE RECUSA DO DOCUMENTO FISCAL

O pagamento deve ocorrer nos termos avençados pelas partes, conforme o resultado apurado na Licitação. Não é razoável que a Administração Pública ou qualquer cidadão efetue um pagamento em desacordo com o avençado pelas partes em instrumento próprio para este fim, cujos signatários assinaram.

11. INDEVIDA CONSULTA DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE MENSALMENTE

Cabe ao órgão contratante zelar pela vigilância da regularidade da contratada, nos termos do art. 55, inciso XIII da Lei 8666/93.

12. GARANTIA EM CASO DE ATRASO NO PAGAMENTO



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



Trata-se de cálculo habitual e recorrente nos Editais de Licitação, inclusive no que tange ao indicado pelos órgãos reguladores.

13. REAJUSTE DOS PREÇOS

O índice oficial utilizado na Administração Pública Federal para fins de reajuste de preços é o IPC-A (Índice Nacional de Preço ao Consumidor Amplo).

14. BASE DE CÁLCULO DAS MULTAS EM CASO DE INEXECUÇÃO PARCIAL DO CONTRATO

Tendo em vista que as bases utilizadas para aplicação de multas será mantida sobre o valor do contrato, assim definido por esta Administração, seguindo orientação prevista no art. 29, §§ 1º e 2º da Instrução Normativa nº 05/2017, conforme transcrito abaixo:

“Art. 29. Devem ser utilizados os modelos de minutas padronizados de Termos de Referência e Projetos Básicos da Advocacia-Geral União, observadas as diretrizes dispostas no Anexo V, bem como os Cadernos de Logística expedidos pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, no que couber.

§ 1º Quando o órgão ou entidade não utilizar os modelos de que trata o **caput**, ou utilizá-los com alterações, deverá apresentar as devidas justificativas, anexando-as aos autos.

§ 2º Cumpre ao setor requisitante a elaboração do Termo de Referência ou Projeto Básico, a quem caberá avaliar a pertinência de modificar ou não os Estudos Preliminares e o Gerenciamento de Risco, a depender da temporalidade da contratação, observado o disposto no art. 23.”

15. DAS PENALIDADES EXCESSIVAS

Resposta a impugnação análoga ao item 14.



CREMERJ
CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



Itens técnicos:

2) DO SLP – Serviço Limitado Privado

Após consulta à área técnica (Setor de Tecnologia da Informação do CREMERJ) seguem ao item impugnado:

O objetivo do Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro é possuir uma rede wan dedicada, exclusiva, fechada e sem compartilhamento com nenhum outro cliente.

O Serviço Limitado Privado é um serviço de telecomunicações destinado ao uso próprio sem compartilhamento.

A rede será privada em virtude da segurança e da garantia da integridade dos dados nela transmitida de forma que nesse canal somente trafegue dados exclusivamente do Conselho sem priorização de tráfego em uma rede compartilhada.

O uso privativo do SLP garante meio exclusivo e tratamento diferenciado perante aos médicos. Portanto, a utilização do mesmo é imprescindível para a segurança, confidencialidade, melhoria e continuidade do negócio, visando garantir o adequado suporte às necessidades das representações do Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro.

A cláusula citada pela Impugnante não consta no Edital e anexos.

4. DA DECISÃO

Diante do exposto, não conheço e julgo IMPROCEDENTE a impugnação apresentada pela empresa, NEGANDO PROVIMENTO, mantendo-se os termos do edital e prazos nele contidos.

Rio de Janeiro, 06 de junho de 2019.

Carlos Eduardo Alves
Pregoeiro
CREMERJ