
Pregão Eletrônico N.º 24/2014

LOTES

Contratação de empresa especializada na prestação de Serviço Telefônico Fixo Comutado (fixo-fixo e fixo-móvel), a ser executado de forma contínua, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Abertura: 11/11/2014

QUESTIONAMENTOS



**À
ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO LABORATÓRIO NACIONAL DE ASTROFÍSICA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

Assunto : Contribuições e Esclarecimentos

A TELEMAR NORTE LESTE S/A, sociedade anônima prestadora de serviços de telecomunicações, regularmente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 33.000.118/0001-79, com sede à Rua Lavradio, 71 – Centro – Rio de Janeiro – RJ, indicando como endereço para efeito de correspondência Praça Milton Campos, nº 16 – 8º andar, bairro Cruzeiro, em Belo Horizonte/MG, e-mail valeria.santos@oi.net.br, telefone: 031-21-988118885, vem apresentar os seguintes questionamentos ao edital referenciado :

QUESTIONAMENTO 01 - VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE LICITANTES EM REGIME DE CONSÓRCIO



O Item 4.2.5 do Edital e Item 8.7 do Anexo I veda a participação das interessadas que estejam reunidas em consórcio sejam controladoras, coligadas ou subsidiárias entre si.

Já o Item 14.8 do Anexo I menciona que: *Em caso de subcontratação ou consórcio, os serviços prestados deverão ser cobrados em fatura única pela empresa – líder, e realizado em pagamento único pelo LNA para cada contrato assinado.* Sendo contraditório quando menciona sobre a possibilidade de consórcio neste item.

Há de se ressaltar que o desenvolvimento da economia amplamente globalizada implicou na formação de grupos econômicos em escala mundial, sendo o mercado de telecomunicações um dos grandes exemplos. A economia das grandes corporações reduziu ainda mais a oferta de serviços de telecomunicações, ocorrendo em escala global à aglomeração de companhias e formação de um mercado eminentemente oligopolista.

Da mesma forma, não deve haver restrições quanto ao consórcio de empresas que sejam coligadas, controladoras e controladas. Isso porque, decorrente das particularidades do mercado e da economia globalizada, é comum a existência no âmbito das telecomunicações conglomerados econômicos que necessitam dessa ferramenta jurídica para participarem das licitações. Frise-se que muitas das vezes a prestação do serviço por empresa isolada não é o suficiente, necessitando da atuação em conjunto para a consecução do objeto da licitação.

Ante o exposto, de forma a possibilitar a participação de um maior número de empresas no certame, garantindo a sua competitividade e a busca pela proposta mais vantajosa à Administração Pública requer a exclusão do Item 4.2.5 do Edital e Item 8.7 do Anexo I, para que seja permitida a participação em consórcio de empresas do mesmo grupo, nos termos do art. 33 da Lei n.º 8.666/93.

Nosso entendimentos será acatado?

QUESTIONAMENTO 02 - DA EXIGÊNCIA EXCESSIVA

O instrumento convocatório, no item 8.5.5.3.determina que seja apresentada uma declaração com a relação de compromissos assumidos, sendo que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da sessão pública de abertura deste Pregão, não seja superior ao Patrimônio Líquido da empresa Licitante.



No entanto, embora esta exigência encontre amparo na IN n.º 6 de 23.12.2013, nota-se claramente que ela ultrapassa o rol dos documentos exigidos para habilitação previstos nos artigos 27 a 31 da Lei n.º 8.666/93, os quais vale destacar, são normas gerais de licitação.

Com efeito, a previsão existente nos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações devem ser encarada como limite de exigência máximo da Administração em suas licitações, ou seja, o instrumento convocatório não poderá conter previsões que exorbitem o previsto nos dispositivos em questão.

Assim, considerando que as condições habilitatórias são normas gerais de licitação, não pode a administração fazer exigências que não estão previstas no rol elencado na Lei 8.666/93.

Destaca-se aqui que o artigo sobredito dá uma conotação aparentemente legal, pois, muito embora haja efetivamente previsão quanto à “*relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira*”, **não há na letra da Lei nada que legitime a exigência de PATRIMÔNIO LÍQUIDO superior a 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e com a iniciativa privada, restando o respectivo critério sem qualquer justificativa legal.**

Diante do exposto, torna-se imperioso para resgatar a regularidade do processo administrativo, a revisão do item 8.5.5.3 e 8.5.5.3.1 ora impugnados, mais precisamente no que se refere à comprovação dos compromissos assumidos.

Nosso entendimento será atendido?

QUESTIONAMENTO 03 - EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE TRABALHISTA COMO REQUISITO DE HABILITAÇÃO APLICÁVEL ÀS CONTRATAÇÕES EMPREENDIDAS PELO PODER PÚBLICO

Na listagem de documentos para a habilitação no item 8.4.5 do Edital, exige , prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa de débitos trabalhista. Requeremos a possibilidade de apresentação de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Trabalhistas que possibilita a OI a participar de licitações, nos termos do § 2º do Art. 642-A da CLT.

Podemos usar este entendimento?

QUESTIONAMENTO 04 - EXIGÊNCIA DE HABILITAÇÃO EXCESSIVA



O Item 8.10 do Edital prevê consulta, para fins de habilitação, ao *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.

Com efeito, o elenco dos arts. 28 a 31 da Lei de Licitações devem ser pautado como máximo, ou seja, o Edital não poderá exigir mais do que ali previsto.

Ora, a atividade licitatória deve necessariamente sujeitar-se ao disposto na ordem jurídica, em observância ao princípio da legalidade.

Logo, as exigências habilitatórias não podem ultrapassar os limites da razoabilidade, além de não ser permitido o estabelecimento de cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para o cumprimento do objeto licitado.

Ante o exposto, requer a exclusão das exigências previstas no Item 8.10 do Edital, posto que não estão relacionadas diretamente com a execução do objeto, bem como vão além do rol previsto nos itens 27 a 31 da Lei n.º 8.666/93.

Nosso entendimento será acatado?

QUESTIONAMENTO 05- REAJUSTE DOS PREÇOS

O item 13.1 do Edital/ Item 18.1 do Anexo I e Item 6 do Anexo II tratam acerca da hipótese de reajuste, notou-se uma divergência com relação a previsão de atualização do valor devido à Contratada no caso de atraso no pagamento, faz-se necessário que o Edital preveja as seguintes garantias à Contratada em caso de inadimplência da Contratante: "O não pagamento da Nota Fiscal/Fatura de Serviços até a data de vencimento sujeitará o Contratante, independentemente de interpelação judicial ou extrajudicial, às seguintes sanções: a) Multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da fatura no mês de atraso; b) juros de mora de 1% (um por cento) a.m.; e c) correção Monetária, calculada pro rata die, com base na variação do IGP-DI (FGV)".

Nosso entendimento será acatado?

QUESTIONAMENTO 06 - RETENÇÃO DO PAGAMENTO PELA CONTRATANTE



O item 16.8 do Edital prevê hipótese de retenção do pagamento, entretanto, o art. 87 da Lei de Licitações define rol taxativo de sanções aplicáveis à Contratada, prevendo a hipótese de advertência, multa, suspensão temporária de participação em licitação, impedimento de contratar com a Administração e declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública. Não obstante, não consta em nenhum momento a previsão de retenção dos pagamentos. Diante disso, tendo em vista que a suspensão do pagamento pelos serviços prestados não consta no rol do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, o qual elenca as sanções pela inexecução total ou parcial do contrato, requer a modificação dos itens em comento, requeremos a retirada dessa cláusula do Edital.

Nosso entendimento está correto? Nossa solicitação será atendida?

QUESTIONAMENTO 07 - PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS

O presente edital não prevê como será o pagamento da Nota Fiscal, dessa forma solicita que tenha previsibilidade de pagamento através de fatura em código de barras, não prevendo a possibilidade do pagamento ser através de fatura com código de barras. Ocorre que tal sistema de pagamento encontra-se em dissonância com o procedimento de pagamento adotado relativamente aos serviços de telecomunicações, uma vez que esses são pagos mediante apresentação de fatura (nota fiscal com código de barras), ou mediante SIAFI nos casos de órgãos vinculados à Administração Pública Federal, como é o caso da ANATEL. Tal sistema proporciona vantagens à empresa prestadora dos serviços, haja vista que reduz a inadimplência e garante a satisfação do cliente. Dessa forma requeremos que seja acrescentada ao Edital a previsibilidade do pagamento através de código de barras.

Podemos usar este entendimento?

QUESTIONAMENTO 08 - DA GARANTIA CONTRATUAL

O Edital, no item 15.1 do Anexo I prevê a garantia de 5% num prazo de conforme o item 15.4 15 dias para pagamento, já o item 11.1 do Edital prevê a garantia de 10% com o prazo para pagamento de 10 dias.

Entretanto, referida exigência não encontra respaldo na Lei 8.666/1993, cujos artigos 31 e 56 prevêm que a autoridade competente poderá exigir garantia para participação do certame e/ou na contratação de serviços, mas caberá ao contratado a optar pela modalidade de garantia.

Assim, frente ao exposto, solicitamos a retirada da alínea c, do item 5.1 do Edital, por falta de previsão legal, caso assim não entendam, que sejam adequadas os itens 11.1 do Edital e 15.1/15.4 do Anexo I para que a garantia máxima seja de 5% conforme § 2º As garantias a que se referem os incisos I e III do parágrafo



anterior, quando exigidas, não excederão a 5% (cinco por cento) do valor do contrato do Artigo 56 da Lei 8.666, sendo pagas em no máximo 20 (vinte) dias após a assinatura do contrato.

Nosso entendimento está correto? Nossa solicitação será atendida?

QUESTIONAMENTO 09 - CONFIDENCIALIDADE DAS INFORMAÇÕES TRAFEGADAS

O item 7.1.4/7.2.20 e 7.2.21 do Anexo I imputam à Contratada o dever de “Garantir sigilo e inviolabilidade das conversações realizadas por meio do serviço desta contratação, respeitando as hipóteses e condições constitucionais e legais de quebra de sigilo de telecomunicações.”, bem como a assinatura no Termo de Compromisso de manutenção de sigilo e respeito às normas de segurança e no Termo de Ciência da Declaração de manutenção de sigilo. Entretanto, devem-se ressaltar as hipóteses de quebra de sigilo legalmente previstas.

No entanto, nos termos do inciso VI do art. 6º do Regulamento do SMP, aprovado pela Resolução n.º 477/2007, os usuários do SMP têm direito “inviolabilidade e sigilo de sua comunicação, respeitadas as hipóteses e condições constitucionais e legais de quebra de sigilo de telecomunicações;”

Diante disso, por analogia, requer a alteração dos itens indicados, para que a Contratada garanta a inviolabilidade e o segredo das comunicações da Contratante, **salvo em caso de quebra de sigilo de telecomunicações determinada por autoridade judiciária.**

Nosso entendimento está correto? Nossa solicitação será atendida?

QUESTIONAMENTO 10 - DA DISPONIBILIDADE E DO PERÍODO DE REPAROS

O Item 7.2.6.2/7.4/7.5 do Anexo I exige que a disponibilidade mínima mensal do serviço ora licitada seja de 99,9%, e em caso de descumprimento as deverá ser corrigidas em 4 Horas/ 2 horas (Resolução ANATEL nº 341/2001).

Salientamos que as operadoras de telefonia que detém Autorização da Anatel para prestação do serviço, inclusive com backbone próprio, não possuem disponibilidade tão rigorosa.

A garantia fornecida pela Oi à seus clientes é de 99,4%.

Diante do exposto e tendo em vista que o objeto licitado se trata de uma terceira redundância, solicitamos a alteração do SLA para 99,4%, pois não vislumbramos motivos plausíveis para a manutenção do Edital com 99,90%.



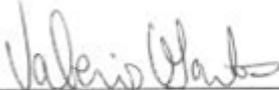
Além disso, os Itens 7.2.6.2/7.4/7.5 do Anexo I estabelecem que as interrupções no serviço devam ser sanadas em 6 horas e o atendimento realizado em 4 ou 2 horas. No entanto, tais prazos encontram-se em desacordo com o que estabelece a Anatel.

Portanto, é patente que o período de reparo previsto no instrumento convocatório está em desacordo com os períodos estabelecidos no art. 22 do RGQ-STFC, Resolução n.º 605/2012 da ANATEL, já que esse determina que o atendimento de reparo deve se dar em até 8 horas, enquanto as exigências editalícias rezam que o reparo deverá ser realizado em até 08 (oito) horas.

No melhor entendimento a respeito do princípio supra, apenas é dado ao Administrador da coisa pública proceder da forma prevista em lei, ou seja, está apenas autorizado a fazer aquilo que a lei autoriza expressamente.

Assim, requer-se a alteração da Os Itens 7.2.6.2/7.4/7.5 do Anexo I de forma a constar o prazo de 8 (oito) horas para reparo, bem como a informação de que a disponibilidade seja no máximo de 99,4.

Nosso entendimento está correto? Nossa solicitação será atendida?


TELEMAR NORTE LESTE S/A
VALÉRIA GOMES DOS SANTOS
PROCURADOR

OI: 031-21-988118885

E-mail: valeria.santos@oi.net.br