RESPOSTA A PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO
DECISÃO – COMISSÃO DE PREGÃO PRESENCIAL

Processo Administrativo nº. 08651/2017
Ref.: Processo Administrativo nº. 03598/2018
Ref.: PREGÃO PRESENCIAL nº. 031/2018

1. DO IMPUGNANTE E OBJETO DA LICITAÇÃO

Trata-se de analise ao pedido de impugnação aos termos do EDITAL em epígrafe, impetrado aos 23/05/2018, pela empresa **DINÂMICA TELECOMUNICAÇÕES EIRELLI EPP**, inscrita sob CNPJ nº. 39.320.478/0001-34, estando seu requerimento sob o processo administrativo nº. 03598/2018.

Nesse passo, passaremos a expor nesta peça, alguns elementos para fundamentar nossa DECISÃO, a qual será exarada tão somente ao fim dos comentários e da análise em questão.

Em matéria geral, o objeto das impugnadas disposições editalícias é, **Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de telecomunicações em fornecimento de Link de Internet Dedicado, Locação de fibras ópticas para o transporte de links de acesso e respectivos conversores de mídia e distribuidores internos com instalação interna e externa (vias públicas) e interligação de dados via rádio com MPLS, destinada a atender aos diversos Setores da Prefeitura Municipal de Sooretama/ES e ao Fundo Municipal de Saúde**, licitação do tipo "MENOR PREÇO", sob o regime de execução indireta por empreitada, com julgamento por menor preço GLOBAL, regido pelas disposições da Lei nº. 10.520, de 17 de julho de 2.002, Decreto nº 3.555/2.000 e suas alterações, Lei nº 8.666/1.993 (subsidiariamente), Lei Complementar 123/06, e, demais legislações pertinentes e, em conformidade com as disposições deste Edital e seus respectivos anexos.

2. DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO:

Ao compulsarmos os termos do EDITAL sob ataque, chama nossa atenção às condições impostas pelo citado instrumento, no cerne da instrução de todos os pedidos de impugnação, fato que deve ser transcrito nessa peça para evitarmos equívocos e ou errôneas interpretações. Assim o fazemos. Vejamos:

> **EDITAL – PREGÃO PRESENCIAL Nº. 031/2018**
> **4. DA IMPUGNAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO:**
>
> [...]

> **4.1.1.4. Os pedidos de Impugnação deverão ser instruídos com** cópia do Contrato Social, com mandato Procuratório, autenticados em Cartório, por Tabelião de Notas ou por oficiais do Registro Civil das pessoas naturais competentes, ou em publicação no órgão da imprensa na forma da Lei, para representar a empresa recorrente, com a devida qualificação da empresa e do representante. - grifei

Assim sendo, ficam latentes e cristalinas as condições iniciais que devem ser cumpridas pelas impugnantes para com seus respectivos pedidos.

No caso em tela, a empresa ora recorrente (**DINÂMICA TELECOMUNICAÇÕES**), fez juntada de todos os documentos necessários a fins de instruir seu pedido nos termos e moldes do edital.

3. DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO:

A impugnação impetrada pela empresa recorrente, ora em analise, foi protocolizada aos 23/05/2018, conforme demonstrado na etiqueta de recebimento do Protocolo da Prefeitura Municipal de Sooretama nos autos do processo do processo em tela.

Considerando os termos do item 4.1 do EDITAL em ataque, e ainda, com base no art. 41 e § 1º da Lei 8.666, conclui-se inquestionavelmente que, o pedido é **TEMPESTIVO**.

Assim, sob este "*estrito aspecto*", deve ser recebido o pedido para continuidade de sua analise, bem como que, admissibilidade se for o caso.

4. DOS PONTOS ATACADOS PELA IMPUGNANTE

Compulsando os autos do processo de impugnação (03598/2018), verifica-se que, a recorrente vem à presença desta COMISSÃO de pregão trazendo as seguintes interposições. Vejamos:

1. **Indefinição do objeto** – Alega a recorrente que: "*...não definindo o que é prestação de serviços, bem como não faz referencia quanto a definição de qual parte do objeto é locação*";
2. **Critério de Julgamento** – Alega a recorrente que: "*...esclarecer qual o critério de julgamento será adotado...*";
3. **Local execução/implantação serviços** – Alega a recorrente que: "*...sejam incluídas os endereços de implantação dos serviços...*";
4. **Visita Técnica/necessidade** – Alega a recorrente que: "*...aberta a possibilidade de visita técnica aos locais indicados...*";
5. **Qualificação técnica / Atestado e Reconhecimento de Firma** – Alega a recorrente que: "*...e nunca que aquele documento seja apresentado com firma reconhecida*";
6. **Qualificação Técnica / Conselho de Administração** – Alega a recorrente que: "*...as empresas de telecomunicações não se vinculam ao CRA e sim ao CREA...*";

7. **Habilitação/Regularidade Fiscal / Exigência indevida** – Alega a recorrente que: *"...não pode prevalecer aquela exigência no edital, uma vez que restringe a competitividade..."*. A impugnante refere-se quanto à exigência do Alvará, constante no item 8.3.4 letra "G" do edital em exame;
8. **Previsão de retenção de pagamento** – Alega a impugnante que: *"...não há possibilidade de suspensão de pagamento por serviços prestados..."*. A recorrente refere-se à exigência quanto à possibilidade de a Administração poder realizar descontos dos pagamentos devidos, os valores para cobrir despesas com multa, indenizações a terceiros ou outras de responsabilidade da contratada;
9. **Prova de quitação / Encargos fazenda Pública** – Alega a impugnante que: *"...considerando que a lei não prevê nem obriga a administração pública assim proceder, deve ser revista aquela condição"*. Em resumo, a recorrente refere-se quanto à exigência imposta pela minuta do contrato em requerer que o contratado apresente os documentos elencados na clausula terceira "do valor e forma de pagamento" como condição para seu recebimento, sendo os itens listados nos itens **"01" a "05"** do subitem 3.4 da minuta do contrato.
10. **Prazo exíguo para execução do projeto** – Alega a recorrente que: *"...solicitamos a ampliação do referido prazo para 90 (noventa) dias, contados após a assinatura do contrato..."*. A impugnante refere-se quanto ao prazo de 25 (vinte e cinco) dias para que o contratado proceda com a instalação e configuração da rede.

Em resumo, são estas as indagações e as interposições apresentadas pela empresa ora impugnante, razão pela qual, cada item requer uma analise e consequentemente a manifestação desta COMISSÃO de pregão quanto seu deferimento ou não.

Nesse passo, iniciaremos as exposições item a item, cabendo ao final de cada analise nosso parecer quanto seu deferimento ou não. Analisemos.

5. DAS ANALISES ITEM A ITEM IMPUGANDOS

Agora, passaremos a apresentar as respostas para cada item impugnado, cabendo nossa decisão ao final de cada analise em realização. Vejamos.

a) Vem a impugnante dizendo que:

> **Indefinição do objeto** – Alega a recorrente que: *"...não definindo o que é prestação de serviços, bem como não faz referencia quanto a definição de qual parte do objeto é locação"*;

Analisando o TR – Termo de Referencia que fundamenta a licitação em espeque, observam-se que o mesmo descreve claramente quais são os itens de "serviço" e itens de "locação". Vejamos.

> **5. LINK DE INTERNET**
>
> 5.1 Serviços dedicado de Conexão com Internet, com acesso 24 (vinte e quatro) horas por dia, 07 (sete) dias por semana com velocidade mínima de 1 Mbp/s a ser contratada no montante descrito no item, com acesso ilimitado quanto ao número de computadores
>
> 5.1.1 O serviço deverá ter garantia de 100% das velocidades para Download e Upload, característico de um link dedicado

Ainda na mesma orientação, o termo de referencia complementa as informações sobre descrevendo quanto à locação, indicando o seguinte sobre isso. Vejamos.

> **5.2 Locação de fibra óptica**
>
> 5.2.1 Contratação de empresa especializada em Locação de Fibras Ópticas para o transporte de links de acesso e respectivos conversores de mídia e distribuidores internos com instalação interna e externa (vias públicas), destinada a atender aos Setores da Prefeitura Municipal de Sooretama.
>
> 5.2.2 As diversas Secretarias utilizarão a rede da Prefeitura Municipal de Sooretama para se conectar com as unidades que constam neste edital. Desta forma se reduzirá custos de implantação e manutenção desse serviço, visto que também ficará mais viável criar uma única rede de dados para todo o município, onde poderá ser centralizado as informações em um único local.

Para clarear ainda mais aos licitantes, o expediente (TR) apresenta a seguinte informação em seu item 5.2.3, vide.

> **5.2.3 Requisitos Mínimos**
>
> O serviço contratado, deverá observar os seguintes requisitos:

A nosso ver, uma empresa do ramo, de forma simples e razoável, é capaz de elaborar sua proposta com facilidade e precisão, ao examinar as informações apresentadas, posto que, a área de Suprimento da PMS não encontrou dificuldades ao proceder com as COTAÇÕES no mercado, conforme preços que norteiam a presente licitação (fls. 162/165 dos autos).

Considerando que, ao menos 04 (quatro) empresas foram pesquisadas quando da fase de cotações, e que, inexistiu qualquer questionamento quanto ao detalhamento da contratação, logo, somos impelidos a concluir que, a licitante, ora impugnante, pelo que nos parece, busca induzir esta Administração para que se apresente um expediente (TR) que lhe favoreça ou lhe coloque em condição privilegiada diante da licitação em epígrafe.

Realmente nos causa estranheza o fato de que, nenhum dos fornecedores pesquisados durante a fase de cotação, tenha apresentado questionamentos, sendo que, apena o impugnante vêm com o que consideramos frágeis, tais alegações.

Ainda mais, no item 5.2.4, letra "e" do TR, encontramos a tabela detalhada com as LOCAÇÕES que serão necessárias, bem como que, consta ali detalhadamente, a distância de cada ponto em "metros". (vide).

Assim sendo, não vislumbramos óbices ou incorreções na descrição do objeto da pretensa contratação, estando bem claro ao longo de todo TERMO de referencia, quais são os serviços e quais as locações.

Assim sendo, analisamos este item impugnado, conjuntamente com nossa área de Informática (setor técnico da PMS), **para no mérito INDEFERIRMOS tal pedido**.

b) Vem a impugnante dizendo que:

> **Critério de Julgamento** – Alega a recorrente que: *"...esclarecer qual o critério de julgamento será adotado..."*;

É latente e bem explicita a forma a qual será processada e julgada a proposta dos licitantes, posto que, o EDITAL em ataque transcreve de forma nítida a forma e o critério.

Para não pairar qualquer duvida, faremos uma "cópia" de alguns trechos constantes no instrumento convocatório. Vejamos.

Logo no PREÂMBULO:

> REGÊNCIA E REGIME:

Regência:	Leis nº s. 10.520/02 e 8.666/1.993 e suas alterações.
Modalidade:	Pregão (Presencial).
Tipo de Licitação:	**Menor Preço.**
Regime de Fornecimento/Execução:	Indireto (a) por empreitada.
Critério de Julgamento:	**Menor Preço GLOBAL.**
Repartições interessadas:	Secretarias Municipais de Administração e de Saúde.
Prazo de Validade da Proposta:	60 (sessenta) dias, contados a partir da data de entrega dos envelopes.

No item 09 – DA CLASSIFICAÇÃO DAS PORPOSTAS:

> **9.9.** Após a negociação, se houver a Pregoeira examinará a aceitabilidade do **MENOR PREÇO GLOBAL**, decidindo motivadamente a respeito, **comparando os preços unitários com os apresentados pela Administração**.
>
> [...]
>
> **9.10.** Considerada aceitável a oferta de **MENOR PREÇO GLOBAL**, **desde que, com os preços unitários iguais ou inferiores aos fixados pela ADMINISTRAÇÃO, ocasião em que a vencedora terá prazo conforme anexo desse edital para apresentar recomposição de sua proposta vencida**, se for solicitada, sendo aberto o envelope contendo os documentos de habilitação de seu autor.

É cristalina e induvidosa a forma e os critérios que serão empregados para analise e classificação das propostas comerciais dos licitantes.

Convictos disso, mais uma vez, parece-nos que, a impugnante apresenta questionamento com ar de protelação, posto que, é latente e de fácil compreensão os critérios e de julgamento que serão adotados.

Assim sendo, desnecessário é uma exposição muito ampla, pois, clara e induvidosa está à informação constante no edital tal item.

Nesse alamiré, analisamos o item impugnado, **para no mérito INDEFERIRMOS tal pedido**.

c) Vem a impugnante dizendo que:

> **Local execução/implantação serviços** – Alega a recorrente que: *"...sejam incluídas os endereços de implantação dos serviços..."*;

Sobre este item, merecem serem apresentadas algumas considerações desta comissão. Vejamos.

No item 5.2.4, letra "e" do TERMO de referencia, encontramos a seguinte informação.

> e) As concentrações significativas que contemplam as economias acima descritas, estão nos ambientes abaixo detalhados, com seus respectivos valores estimados, tendo como base, a pesquisa de preços para a presente contratação. Vejamos:

Em seguida, no mesmo expediente, nota-se a TABELA descritiva contendo "todos" os locais e ambientes que serão atendidos pela presente contratação, bem como que, a Administração apresenta na mesma tabela, à distância em METROS para cada ponto.

Ainda na mesma senda, foi segmentada por secretaria, quantificando-se os pontos e apresentando suas sub-repartições que serão beneficiadas.

Por mais que, não conste o endereço de cada local, é inquestionável que, consta o LOCAL e a DISTÂNCIA em metros de cada ponto, conforme inquestionável é, desta forma, apresentar o endereço seria meramente dado complementar, não sendo a nosso ver, tal ausência capaz de interferir na formulação da proposta do licitante.

Por outro lado, o próprio impugnante faz menção ao item 5.2.4, letra "a" do TERMO de referencia. IN VERBIS.

> a) Os endereços de cada localidade poderão ser consultados diretamente no site da Prefeitura Municipal de Sooretama, ou diretamente na secretaria de Administração.

Desta forma, caso a licitante, mesmo após obter todas as informações apresentadas na TABELA comentada, caso entenda que precise adicionar a informação do endereço, poderá realizar tal ação por pelo menos 02 (duas) vias, conforme citado pelo próprio recorrente, quais sejam, **por meio do SITE da PMS**, ou ainda, **por meio de consulta diretamente junto a Secretaria de Administração**.

Desta forma, é latente que, mais uma vez, o questionamento da impugnante, causa-nos estranheza, pois, não tem fundamento ou qualquer óbice que o impeça de obter as desejadas informações, pois, bastaria recorrer a alguma das opções apresentadas para certificar-se dos dados que julgar necessários.

Assim sendo, analisamos este item impugnado, conjuntamente com nossa área de Informática (setor técnico da PMS), **para no mérito INDEFERIRMOS tal pedido**.

d) Vem a impugnante dizendo que:

> **Visita Técnica/necessidade** – Alega a recorrente que: *"...aberta a possibilidade de visita técnica aos locais indicados..."*;

É indubitável que, este item esteja vinculado ao item anterior atacado pela impugnante, razão pela qual, uma resposta complementa a outra.

Desta forma, dando complementação a resposta anterior, pois, a mesma torna-se parte desta também, podemos declarar que, diferente do que menciona a impugnante (*"...**impossível** tornar-se a formulação de proposta comercial e/ou **vistorias os locais onde os serviços serão executados**..."*) em momento algum o EDITAL em seus termos e anexos "impossibilita" o pleno conhecimento dos locais, pelo contrário, o Requerente (secretário de Administração em conjunto com as demais pastas) vem afirmando em seu TERMO de referencia que:

> a) Os endereços de cada localidade poderão ser consultados diretamente no site da Prefeitura Municipal de Sooretama, ou diretamente na secretaria de Administração.

Ainda na mesma linha de possibilitar amplo acesso a todos os interessados, o EDITAL em ataque, prevê mais uma alternativa aos licitantes. Vejamos.

> **21.2.** Informações relativas à presente licitação poderão ser obtidas conforme segue, de acordo com seu teor.
>
> **21.2.1. Questões Técnicas** e Jurídicas deverão ser formuladas por escrito e por e-mail e dirigidas ao pregoeiro, Rua Vitório Bobbio, nº. 281, Centro, SOORETAMA - ES, até 02 (dois) dias úteis antes do prazo marcado para abertura do certame.

É preciso mencionar que, aos 17/05/2018, por meio do e-mail: polyanna.cabral@dinamicatelecom.com.br a impugnante havia apresentado questionamento a esta D. Pregoeira, sendo que, o assunto indagado em nada guarda consonância com o item aqui debatido, razão pela qual, desconhecemos qualquer pedido formal desta natureza, que não seja a impugnação, por parte da recorrente visando elucidar sua dúvida.

Em outras palavras, pelo menos 03 (três) opções estão disponíveis aos licitantes (consulta aos endereços no site, consulta direta a Secretaria de Administração e Consulta formal a esta Pregoeira) para auxiliarem os mesmos nas complementações que julgarem necessárias, mas, como se percebe, nenhuma das opções previstas no edital foi utilizada pela recorrente, razão pela qual, não pode supor ou imaginar que seria impossível conhecer com mais propriedade os locais, repta-se, apresar de já constarem os locais no TERMO de referencia.

Sobre o assunto "*visita técnica*", é preciso reconhecer que a referida exigência limita o universo de competidores, uma vez que acarreta ônus excessivo aos interessados que se encontram em localidades distantes do local estipulado para o cumprimento do objeto.

Inclusive, esse raciocínio está em consonância com o disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição da República, que reputa como legítima apenas as "***exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações***".

Veja-se trecho extraído do Acordão n°906/2012 – Plenário, no qual o Tribunal expediu as seguintes determinações ao ente licitante:

> "**Abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local** das obras quando, por sua limitação de tempo e em face da complexidade e extensão do objeto licitado, pouco acrescente acerca do conhecimento dos concorrentes sobre a obra/serviço, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3ª caput, e § 1°, inciso I, da Lei 8.666/93, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto". - grifei

Diante da jurisprudência citada, bem como que, o recorrente tem ao seu dispor outras opções previstas no edital para sanar qualquer dúvida inerente aos locais ou a informação que julgue ausente no instrumento convocatório, entendemos que, impor aos licitantes o cumprimento de VISITA técnica, seria confrontar a orientação do Egrégio tribunal, sendo para tanto, a nosso ver, desnecessária sua determinação, razão pela qual não foi exigido no EDITAL.

Por outro lado, caso o licitante entenda como imprescindível sua visita, e que, os custos da mesma serão suportados pela mesma, bastaria um simples requerimento a Administração, posto que, certamente lhe seria atendido, caso as informações prestadas fossem incapazes de suprir qualquer hipotética ausência.

O que se depreende com tudo isso é que, o licitante se quer tentou utilizar qualquer um dos meios previstos no edital, preferindo apresentar mais um questionamento que visa protelar e ou postergar a licitação em comento.

Desta forma, é latente que, mais uma vez, o questionamento da impugnante, causa-nos estranheza, pois, não tem fundamento ou qualquer óbice que o impeça de obter as desejadas informações, pois, bastaria recorrer a alguma das opções apresentadas para certificar-se dos dados que viesse a julgar necessários.

Assim sendo, analisamos este item impugnado, conjuntamente com nossa área de Informática (setor técnico da PMS), **para no mérito INDEFERIRMOS tal pedido**.

e) Vem a impugnante dizendo que:

> **Qualificação técnica / Atestado e Reconhecimento de Firma** – Alega a recorrente que: *"...e nunca que aquele documento seja apresentado com firma reconhecida"*;

Debruçando-nos sobre a matéria em questão, observa-se ao realizarmos um estudo mais profundo do tema que, algumas ponderações são indispensáveis para o presente caso, conforme passaremos a expor a seguir. Vejamos.

Primeiro vamos ver o que diz a lei sobre o assunto.

> **DECRETO Nº 63.166, DE 26 DE AGOSTO DE 1968: (...)**
>
> Art 1º. Fica dispensada a exigência de reconhecimento de firma em qualquer documento produzido do País quando apresentado para fazer prova perante repartições e entidades públicas federais da administração direta e indireta.
>
> Art 2º. Verificada, em qualquer tempo, falsificação de assinatura em documento público ou particular, a repartição ou entidade considerará não satisfeita a exigência documental e dará conhecimento do fato à autoridade competente dentro do prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, para instauração do processo criminal.

Outro ornamento que dispõe sobre a simplificação do atendimento público prestado ao cidadão, ratifica a dispensa do reconhecimento de firma em documentos produzidos no Brasil, institui a "Carta de Serviços ao Cidadão" e dá outras providências. Vide

> **DECRETO Nº 6.932, DE 11 DE AGOSTO DE 2009.**
>
> Art. 9º Salvo na existência de dúvida fundada quanto à autenticidade e no caso de imposição legal, fica dispensado o reconhecimento de firma em qualquer documento produzido no Brasil destinado a fazer prova junto a órgãos e entidades da administração pública federal, quando assinado perante o servidor público a quem deva ser apresentado.
>
> Art. 20º. Ficam revogados os Decretos nos 63.166, de 26 de agosto de 1968, 64.024-A, de 27 de janeiro de 1969, e 3.507, de 13 de junho de 2000.

Como se pode ver, o Decreto 63.166/1969 nos tempos da Ditadura já dispensava a Exigência de Reconhecimento de Firma perante repartições e entidades públicas federais da administração direta e indireta, porém o mesmo foi revogado pelo Decreto 6932/2009, que trouxe nova redação, mas mantendo a dispensa do reconhecimento de Firma, porém com uma ressalva que a meu ver, denegriu o texto original (*...quando assinado perante o servidor público a quem deva ser apresentado).*

É Bom lembrar aqui o que diz o Saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles:

> "Na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto na Administração privada é possível fazer o que a lei não proíbe."

A lei da Licitação (Lei 8666/93) em nenhum momento faz a exigência sobre o reconhecimento de Firma de documentos específicos ou gerais, vejamos o que o seu artigo 32.

> Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

Para maior fundamentação do que decidiremos, cabe trazer ao conhecimento o que diz a Jurisprudência sobre o assunto. Para isso, vejamos o que diz o Superior Tribunal de Justiça.

> **ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE RECONHECIMENTO DE FIRMA EM CERTAME LICITATÓRIO.**
>
> 1. **A ausência de reconhecimento de firma é mera irregularidade formal, passível de ser suprida em certame licitatório, em face dos princípios da razoabilidade e proporcion**alidade (Grifo nosso).
>
> 2. Recurso especial improvido. Discute-se no presente feito, se a falta de reconhecimento de firma do advogado subscritor da proposta em feito licitatório é suficiente para eliminação do certame em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.
>
> Ora, a **ausência de reconhecimento de firma pode ser facilmente suprida pelos demais documentos apresentados e ao longo do procedimento licitatório** (grifo nosso). Deste modo, ela se constitui em mera irregularidade, perfeitamente sanável, pois não causa qualquer prejuízo ao interesse público. 6 Nessa seara, a legalidade estrita cede terreno à instrumentalidade das exigências do edital, porquanto a irregularidade ocorrida (falta de reconhecimento de firma do instrumento de procuração) constitui-se em defeito irrelevante ao não comprometer a identificação do participante e do seu mandatário no certame.
>
> (Recurso Especial 542.333/RS – Rel. Min. Castro Meira – Segunda Turma – Data da Publicação: 07/11/05 – grifou-se)

O Tribunal de Contas da União – TCU, já se manifestou em diversas oportunidades sobre o assunto, vejamos os mais recentes:

> **Acórdão 291/2014 - Plenário - TCU**
>
> 9.3. Dar ciência à Prefeitura Municipal de Alto Alegre dos Parecis/RO das seguintes irregularidades e impropriedades ocorridas na Tomada de Preços 05/2013, com vistas a evitá-las em futuros certames licitatórios destinados à contratação de objetos custeados por recursos federais:
>
> 9.3.1.[...];
>
> 9.3.2. [...];
>
> 9.3.3.[...];

> 9.3.4. **Inabilitação de empresa devido à ausência de reconhecimento de firma, exigência essa que apenas pode ser feita em caso de dúvida da autenticidade da assinatura** e com prévia previsão editalícia, conforme entendimento desta Corte, a exemplo do Acórdão 3.966/2009-2ª Câmara; - g.n.
>
> 9.3.5.[...];
>
> **Acórdão 604/2015 - Plenário**
>
> **9.3.2 a jurisprudência desta Corte de Contas considera restritiva à competitividade** das licitações cláusula **que exija a apresentação de documentação com firma reconhecida** em cartório, conforme **Acórdão 291/2014 - Plenário**; - g.n.

Após o estudo aqui explicitado, podemos em resumo entender que, a exigência de firma reconhecida, conforme exigido no EDITAL em ataque, ofende o **Princípio da Competitividade.**

Considerando que o assunto gira em torno exclusivamente do ATESTADO DE CAPACIDADE técnica, acreditamos ser necessária uma breve exposição de forma específica sobre o mesmo. Vejamos.

Quando o Atestado de Capacidade Técnica é fornecido por um Órgão Público, é tema pacífico, pois a própria constituição federal, diz:

> Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
>
> I [...];
>
> II recusar fé aos documentos públicos;
>
> III [...].

Todo o funcionário Público é obrigado a aceitar qualquer documento fornecido por qualquer órgão público das 03 esferas do poder, conforme fixado na citação acima.

Quando o Atestado de Capacidade Técnica é fornecido por uma empresa privada às opiniões se dividem, mas a legislação e a jurisprudência (STJ, TCU, etc.) dá respaldo para banir esta prática.

Assim sendo, analisamos este item impugnado, fundamentando-nos na vasta exposição acima, **para no mérito DEFERIRMOS o pedido, por entendermos que tal exigência ofendeu o principio da competitividade**.

Desta forma, o EDITAL e o TERMO de referencia precisam ser retificados, devendo ser excluída a exigência de "reconhecimento de firma em cartório" para a comprovação da capacidade técnica do licitante.

f) <u>Vem a impugnante dizendo que:</u>

> **Qualificação Técnica / Conselho de Administração** – Alega a recorrente que: *"...as empresas de telecomunicações não se vinculam ao CRA e sim ao CREA..."*;

Nesse assunto, a partir de agora analisado, registramos que, vínhamos estudando o assunto há algum tempo, mas que, por ausência de consistente fundamentação, a nosso ver até então, não fomo capazes de promover alterações no edital sob esse prisma.

Partindo desta situação, mantivemos contato junto ao CRA-ES, o qual, por meio do e-mail em anexo, trouxe a esta D. Pregoeira maiores fundamentações e orientações, conforme se pode notar no transcrito abaixo na integra.

> Analisando o conteúdo do Edital PP 031/2018, verificamos a possibilidade de ter havido um excesso de zelo no que tange à exigência do registro no CRA-ES como Qualificação Técnica (Itens 8.3.5.1 – a; 8.3.5.1 – b); que constam na página 09, tendo em vista que as atividade licitadas não são fiscalizadas por este Conselho.
>
> O objeto do PP 031/2018: "**Contratação de empresa especializada em prestação de serviços de telecomunicações em fornecimento de Link de Internet Dedicado, Locação de fibras ópticas para o transporte de links de acesso e respectivos conversores de mídia e distribuidores internos com instalação interna e externa (vias públicas) e interligação de dados via rádio com MPLS, destinada a atender aos diversos Setores da Prefeitura Municipal de Sooretama/ES e ao Fundo Municipal de Saúde**" constituem-se em um tipo de execução de serviço que não envolve a locação de mão de obra.
>
> Consideraríamos tal exigência como válida caso o edital em questão se objetivasse na contratação de pessoas jurídicas para a execução de serviços que envolvessem, por exemplo, Serviços de Vigilância, Conservação e Limpeza, Copeiragem, Portaria, Locação de Automóveis, de Caminhão, Horas Máquinas, Transporte Escolar, etc., na figura dos motoristas por longo período de execução. Neste caso os ditames do processo licitatório estariam em consonância com a Lei 4.769/65 e demais Legislações enviadas a esta Prefeitura anteriormente à título de orientação, porém, como o Edital em questão refere-se à prestação de serviços de Telecomunicações, com instalação de equipamentos para fornecimento de link de internet, **não caracterizando terceirização de pessoas em serviços continuados**, não se fazem necessárias tais exigências.
>
> **<u>Assim sendo, sugerimos que o senhor proceda com uma retificação do referido Edital, extinguindo a exigência de apresentação de documentação comprobatória de Registro das Licitantes emitida pelo CRA-ES,</u>** apesar desta ser uma prerrogativa do Pregoeiro em exercício, visando sempre a melhor contratação em prol da Municipalidade. - Grifei

Diante de fundamentada matéria, bem como que, na presença das palavras expeças pelo próprio CRA-ES, não cabem outras manifestações, devendo tão somente procedermos com a retificação imediata do instrumento convocatório.

Assim sendo, analisamos este item pugnado, fundamentando-nos no expediente recebido do CRA responsável pelo ES, **para no mérito DEFERIRMOS o pedido, por entendermos que tal exigência não se justifica e se quer encontra subsidio no Conselho Fiscalizado Responsável (CRA)**.

g) Vem a impugnante dizendo que:

> **Habilitação/Regularidade Fiscal / Exigência indevida** – Alega a recorrente que: "...não pode prevalecer aquela exigência no edital, uma vez que restringe a competitividade...". A impugnante refere-se quanto à exigência do Alvará, constante no item 8.3.4 letra "G" do edital em exame;

Por tratar-se de matéria presente na jurisprudência, faremos uma exposição que visará um aclaramento por parte do recorrente sobre o assunto, fundamentando com a exposição à decisão desta COMISSÃO quanto ao item atacado.

Prosseguindo...

O entendimento do Tribunal de Contas do Estado fica claro na Decisão Singular proferida no Processo nº 149810/2009 de 17.09.2009 que assim define o documento:

> "**O Alvará de Funcionamento nada mais é do que a autorização de funcionamento de uma atividade aberta ao público, levando em conta o local, o tipo de atividade, o meio ambiente, a segurança, a moralidade, o sossego público**, etc, sendo exigido por segurança para apurar a idoneidade e a capacidade de um sujeito para contratar com a Administração Pública. Diante do exposto e considerando que a exigência de alvará é necessária para resguardar a execução efetiva do objeto licitado, e tendo em vista que tal exigência não restringe a competitividade, uma vez que de regra as empresas somente poderão funcionar regularmente se tiverem autorização para tanto, nego a liminar pleiteada por não vislumbrar os requisitos do periculum in mora e fumus boni iuris (...). " - grifei

O art. 28, V, da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações) prevê a possibilidade de existência de ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, **sendo este documento incluído na documentação relativa à habilitação**.

> Art. 28. **A documentação relativa à habilitação jurídica**, conforme o caso, consistirá em:
>
> V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir. - grifei

Assim, fica claro que o **Alvará de funcionamento** se encontra dentro dos documentos relativos à habilitação, conforme afirma texto acima da lei.

O documento de inscrição no Cadastro de Contribuintes nas palavras do doutrinador Marçal Justen Filhos, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª edição, 2010,é assim definido:

> "A inscrição no Cadastro de Contribuintes destina-se a **PERMITIR A IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO E A DETERMINAÇÃO DE QUE EXERCITA SUA ATIVIDADE REGULARMENTE, EM TERMOS TRIBUTÁRIOS.** A inscrição no Cadastro constitui-se em obrigação tributária acessória. Destina-se a permitir a fiscalização acerca da ocorrência de fatos tributários e da satisfação dos tributos decorrentes. Se o sujeito não estiver inscrito no Cadastro e pretender realizar certa atividade tributariamente relevante, estará constatada a irregularidade de sua situação. Vale dizer, **SEM INSCRIÇÃO NO CADASTRO TRIBUTÁRIO, O SUJEITO NÃO PREENCHE O REQUISITO DE REGULARIDADE FISCAL.** Quem estiver inscrito, poderá ou não encontrar-se em situação de regularidade, o que será apurado em face de outros elementos. " - grifei

Portanto, **alvará de funcionamento** esta dentro da documentação prevista no ornamento de licitações.

A habilitação jurídica como ensina Marçal Justen Filho assim é definida:

> "A prova da habilitação jurídica corresponde à **comprovação de existência, da capacidade de fato e da regular disponibilidade para exercício das faculdades jurídicas**. Somente pode formular proposta aquele que possa validamente contratar. As regras sobre o assunto não são de Direito Administrativo, mas de Direito Civil e Comercial. Não existe discricionariedade para a Administração Pública estabelecer, no caso concreto, regras específicas acerca da habilitação jurídica. Mais precisamente, a Administração deverá acolher a disciplina própria quanto aos requisitos de capacidade jurídica e de fato, dispostos em cada ramo do Direito. Encontra-se em situação de habilitação jurídica o sujeito que, em face do ordenamento jurídico, preenche os requisitos necessários à contratação e execução do objeto". - grifei

Já a regularidade fiscal assim define Hely Lopes Meirelles:

> '**regularidade fiscal, como indica o próprio nome, é o atendimento das exigências do Fisco (quitação ou discussão dos tributos pelo contribuinte**). Essa regularidade refere-se não só à inscrição no cadastro de contribuintes federal (CPF ou CGC), como, também, nos cadastros estadual e municipal, se houver, relativos ao domicílio ou sede do licitante. No caso de cadastro municipal, a inscrição refere-se ao imposto sobre serviços, motivo pelo qual a lei exige que deve ser pertinente ao ramo de atividade do licitante e compatível com o objeto contratual (art. 29, II). A lei exige, ainda, em cumprimento à determinação constitucional, prova de regularidade com o sistema de Seguridade Social e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando o cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei (CF, art. 195, § 3º, e Lei 8.666/93, art. 29, IV)' (in Direito administrativo brasileiro, 20. ed., p. 270). - grifei

Portanto, **os licitantes participantes devem obedecer ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório** de modo que cumpram com as exigências contidas no edital.

A jurisprudência se coloca nesse sentido:

> APELAÇÃO CÍVEL. **MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO.** MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA. TIPO MENOR PREÇO POR ITEM. NÃO CUMPRIMENTO DAS **EXIGÊNCIAS DO EDITAL. INABILITAÇÃO DA LICITANTE. Não tendo a licitante**

> **comprovado o cumprimento das exigências do edital, que se mostram válidas, correta sua inabilitação.** No momento da entrega da documentação junto à Comissão de Licitação, a impetrante deixou de apresentar Livro Diário, para efeito de comprovação da qualificação econômico-financeira na concorrência nº 057/10 realizada pelo Município de Canoas, mostrando-se correta a inabilitação da licitante, à luz do edital que regula a licitação em questão. Precedentes do TJRS e STJ. Apelação a que se nega seguimento. (Apelação Cível Nº 70048253140, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 04/05/2012) (grifos meus)
>
> REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. **MANDADO DE SEGURANÇA. INABILITAÇÃO DA IMPETRANTE NO CERTAME. CABIMENTO. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS CONSTANTES DO EDITAL.** AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. A impetrante restou inabilitada na licitação Tomada de Preços nº 07/2012 por não ter cumprido o exigido no Edital quanto ao item 4.1, "b" (Atestado de Capacidade Técnica). O documento foi apresentado fora do envelope nº 1, um minuto após o horário fixado no Edital. O Edital vincula todos os licitantes. **É a lei da licitação no caso concreto, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência do instrumento convocatório, conforme art. 41 da Lei nº 8.666/93.** O descumprimento das cláusulas constantes no mesmo implica inabilitação da licitante, pois, do contrário, estar-se-iam afrontando os princípios norteadores da licitação, expressos no art. 3º da Lei nº 8.666/93. SENTENÇA REFORMADA EM REEXAME NECESSÁRIO. (Reexame Necessário Nº 70057298226, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 18/12/2013) (grifos meus)

Assim sendo, latente está a procedência da exigência feita no edital, estando a mesma em perfeita consonância com a legislação, conforme se pode inferir ao examinar-se a vasta exposição acima.

Na ausência de descumprimento da lei, analisamos este item pugnado, **para no mérito INDEFERIRMOS tal pedido**.

h) Vem a impugnante dizendo que:

> **Previsão de retenção de pagamento** – Alega a impugnante que: *"...não há possibilidade de suspensão de pagamento por serviços prestados..."*. A recorrente refere-se à exigência quanto à possibilidade de a Administração poder realizar descontos dos pagamentos devidos, os valores para cobrir despesas com multa, indenizações a terceiros ou outras de responsabilidade da contratada;

CONSIDERANDO que o assunto foge ao nosso conhecimento, dizemos isso por tratar-se, a nosso ver, de matéria de cunho jurídico, haja vista que, o edital em debate teve sua minuta e seus anexos, incluindo a MINUTA do termo contratual, examinados pela nossa área jurídica, conforme fls. 294/298, onde inexiste ali qualquer menção ou orientação de existência de desconformidade das referidas minutas, inclusive foi aprovada na ocasião a MINUTA do futuro pacto contratual.

Assim, o edital em ataque, por certo, deverá ser suspenso pelas demais razões acima já acolhidas por esta COMISSÃO.

Nesse passo, entendemos por razoável que, a presente matéria deve ser analisada pela nossa área jurídica em momento oportuno, qual seja, quando da retificação do instrumento convocatório, cabendo somente após essa, ser ou não mantida no ato convocatório.

Por essa razão, **deixamos de analisar este item impugnado, neste parecer**.

i) Vem a impugnante dizendo que:

> **Prova de quitação / Encargos fazenda Pública** – Alega a impugnante que: *"...considerando que a lei não prevê nem obriga a administração pública assim proceder, deve ser revista aquela condição"*. Em resumo, a recorrente refere-se quanto à exigência imposta pela minuta do contrato em requerer que o contratado apresente os documentos elencados na clausula terceira "do valor e forma de pagamento" como condição para seu recebimento, sendo os itens listados nos itens **"01" a "05"** do subitem 3.4 da minuta do contrato.

CONSIDERANDO que o assunto também foge ao nosso conhecimento, dizemos isso por tratar-se, a nosso ver, de matéria de cunho jurídico, haja vista que, o edital em debate teve sua minuta e seus anexos, incluindo a MINUTA do termo contratual, examinados pela nossa área jurídica, conforme fls. 294/298, onde inexiste ali qualquer menção ou orientação de existência de desconformidade das referidas minutas, inclusive foi aprovada na ocasião a MINUTA do futuro pacto contratual.

Assim, o edital em ataque, por certo, deverá ser suspenso pelas demais razões acima já acolhidas por esta COMISSÃO.

Nesse passo, entendemos por razoável que, a presente matéria deve ser analisada pela nossa área jurídica em momento oportuno, qual seja, quando da retificação do instrumento convocatório, cabendo somente após essa, ser ou não mantida no ato convocatório.

Por essa razão, **deixamos de analisar este item impugnado, neste parecer**.

j) Vem a impugnante dizendo que:

> **Prazo exíguo para execução do projeto** – Alega a recorrente que: *"...solicitamos a ampliação do referido prazo para 90 (noventa) dias, contados após a assinatura do contrato..."*. A impugnante refere-se quanto ao prazo de 25 (vinte e cinco) dias para que o contratado proceda com a instalação e configuração da rede.

Avaliando cuidadosamente o assunto deste ultimo item, cabe expor o texto constante no EDITAL em ataque, de onde partiremos com as analises pertinentes. Vejamos.

> 6.1.1 O prazo máximo para **inicio** da execução dos serviços será de até 07 (sete) dias, de acordo com a necessidade e solicitação da Secretaria, contados do recebimento da ordem de serviço, podendo ser prorrogado desde que sejam apresentadas justificativas devidamente aceitas pela Administração.
>
> 6.1.2 Os serviços deverão estar **disponiveis** em até 25 (vinte e cinco) dias corridos após a assinatura do contrato, podendo ser prorrogado mediante apresentação de justificativas aceitas pela Administração.

Numa simples e cuidadosa leitura, pode ser notado que existem duas questões na mencionada exigência, sendo elas:

a) O prazo para instalações e implantações será de até 25 (vinte e cinco) dias corridos, e;
b) O citado prazo PODERÁ ser prorrogado, mediante apresentação de justificativas aceitas pela administração.

É cristalino que, a Administração sabendo das possíveis alterações no prazo pré-fixado, **possibilitou ao futuro contratado**, desde que, com razões fundamentais, que o prazo possa de forma justificável, ser prorrogado.

Assim, não cabe falar em apresentação de prazo superior ao aqui estabelecido previamente, até porque, diante da possibilidade imposta pelo TERMO DE REFERENCIA, existe de forma inquestionável, a probabilidade de dilatação do prazo, desde que, claro, **com justificativas plausíveis**.

Aliás, a nosso entender, fundamentação e justificativas estão ausentes no pedido da impugnante, sendo que, a mesma fala assim de forma resumida:

> "... tal solicitação também é baseada em prazos exigidos pelos órgãos públicos para aprovação de projetos de construção de rede de fibra óptica aérea ou subterrânea..."

Em nada demonstrou a recorrente que sua fala encontra amparo, pois, deixou de anexar qualquer situação e/ou documento que comprove suas razões, trazendo apenas uma afirmativa sem matéria de sustentação.

Na ausência de comprovação do que fala a recorrente, ora impugnante, bem como que, existe perfeitamente a possibilidade de prorrogação do prazo, estando condicionada unicamente a justificativa fundamentada e razoável, analisamos este item pugnado, **para no mérito INDEFERIRMOS tal pedido**.

6. DA CONCLUSÃO – DECISÃO FINAL

Após ampla e cuidadosa analise de item a item impugnado pela empresa **DINÂMICA TELECOMUNICAÇÕES EIRELLI EPP**, esta D. Pregoeira em conjunto com sua COMISSÃO de pregão, **decide por, acolher a peça de impugnação em parte, dando-lhe parcial provimento**, conforme cada explanação examinada acima.

Desta forma, o edital do PREGÃO PRESENCIAL Nº. 031/2018 deve ser imediatamente *SUSPENSO* por *SINE DIE*, cabendo às retificações e alterações, ora acolhidas, nesta decisão.

Ante tudo isso, procederemos com a divulgação da presente decisão na Imprensa Oficial, bem como que, no SITE oficial da PMS, disponibilizando seu pleno teor no portal de licitações desta Repartição.

Atenciosamente.

Sooretama-ES, 28 de Maio de 2018,

Eliane Rodrigues Felipe Peçanha
ELIANE RODRIGUES FELIPE PEÇANHA
Pregoeira Oficial

João Paulo da Silva
JOÃO PAULO DA SILVA
Membro da Equipe de Pregão

RONISON MARANGONI ALVES
Membro da Equipe de Pregão

CLAUDIO LINO MARES
Membro da Equipe de Pregão

Alex Buzatto Sarmento
Gerente da Informatização e processamento de Dados