

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Pregão Presencial N.º 006/2020 do Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Norte- CREMERN.

Impugnante: Telefônica Brasil S/A.

Ao (À) Sr.(a) Pregoeiro do Conselho Regional de Medicina do Rio Grande do Norte- CREMERN.

TELEFÔNICA BRASIL S/A., Companhia Aberta, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, n.º. 1376, Bairro Cidade Monções, São Paulo/SP, CEP 04.571-000, inscrita no CNPJ sob o n.º. 02.558.157/0001-62, NIRE n.º. 35.3.001.5881-4, vem, respeitosamente, perante V. Sa, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do PREGÃO em epígrafe, com sustentação no §2º do artigo 41 da Lei Federal n.º 8.666/1993, pelos fundamentos demonstrados nesta peça.

I - TEMPESTIVIDADE.

Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública está prevista para 07/08/2020, tendo sido, portanto, cumprido o prazo pretérito de 02 (dois) dias úteis previsto no §2º, artigo 41 da Lei Federal n.º 8.666/1993 e no Item 17.02 do Instrumento Convocatório.

II - OBJETO DA LICITAÇÃO.

O Pregão em referência tem por objeto o seguinte:

01 – DO OBJETO 01.01 Contratação de empresa para prestação de serviços de telefonia móvel pessoal (smp) por canal de transmissão de dados pela rede celular, conforme especificações contidas no Termo de Referência – Anexo I, parte integrante deste Edital.

A presente impugnação apresenta questões pontuais que viciam o ato convocatório, quer por discreparem do rito estabelecido na Lei Federal n.º 8.666/1993 (com alterações posteriores) e na Lei Federal n.º 10.520/2002, quer por restringirem a competitividade, condição esta essencial para a validade de qualquer procedimento licitatório.

Pretende também apontar situações que devem ser esclarecidas, facilitando-se a compreensão de determinadas cláusulas e evitando-se interpretações equivocadas.

Cinco são os fundamentos que sustentam a apresentação dessa impugnação.

III - FUNDAMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL.

01. AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO ESTIMADO DOS PREÇOS EM PLANILHA ABERTA DE COMPOSIÇÃO DE CUSTOS UNITÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 7.º, §2.º, INCISO II E ARTIGO 40, §2.º, INCISO II DA LEI 8666/1993.

Verifica-se que o edital, em seu Anexo VII – Modelo de Carta Proposta apresentou uma planilha indicativa para apresentação de proposta, **sem**, contudo, **indicar o orçamento estimado para a prestação dos serviços.**

Tal omissão constitui direta violação aos artigos 7.º §2.º, inciso II e artigo 40, §2.º, inciso II, todos da lei 8666/1993, aplicáveis por força do artigo 9.º da lei federal n.º 10520/2002:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

(...)

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - (...)

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

Art. 40. (...)

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

I - (...)

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Pela previsão dos referidos artigos, portanto, **toda licitação, inclusive de serviços, necessariamente possui como pressuposto de validade a existência de um orçamento estimado em planilha aberta de composição de custos unitários.**

Tal planilha detalhada é essencial para que, no curso do certame, seja possível verificar eventual adequação dos preços propostos aos valores de mercado, inclusive em relação a todos os componentes que repercutem na formação do preço final.

Este juízo quanto aos preços ofertados (se são exequíveis ou estão dentro dos padrões de mercado) depende diretamente da informação contida na estimativa de custos, sendo essencial para a análise a ser realizada pelo Pregoeiro e sua equipe de apoio.

A falta desta estimativa detalhada de custos inviabiliza a avaliação quanto à compatibilidade dos preços ofertados (avaliação esta a ser realizada na sessão pública do pregão). Tal circunstância macula o julgamento a ser realizado e, conseqüentemente, todo o procedimento realizado.

O próprio item 8.01, “d” do edital dispõe que “d) Preços manifestamente superiores ao de mercado ou inexequíveis, comprovados através de pesquisa de mercado e/ou planilhas de custos constantes nos autos, serão desclassificados, nos termos art. 48, inc. II, da Lei 8.666/93;”

Deste modo, uma planilha detalhada de composição dos preços ofertados é primordial para que a contratação possa ser efetivada corretamente, pela mesma lógica contida no artigo 40, §2.º, inciso II da lei 8666/1993 citado acima, não bastando a planilha contida no edital.

Ainda que não se apresente uma planilha detalhada dos custos, é essencial, de qualquer forma, que seja apresentado o valor orçado para a íntegra da presente prestação de serviço que se pretende licitar.

Em face do exposto, solicita-se que seja incluído no edital o orçamento estimado para contratação.

02. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO DE REAJUSTE NO EDITAL. DESCUMPRIMENTO DO INCISO XI DO ART. 40 DA LEI 8666/1993.

O inciso XI do art. 40 da Lei 8666/1993 determina a indicação obrigatória do critério de reajuste no edital:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

No entanto, verifica-se que o edital não atende ao comando legal, pois é omissivo quanto ao índice de reajuste anual.

Diante disso, por expressa determinação legal o reajuste deve ser previsto no edital, ainda que somente ocorra em caso de prorrogação contratual, não sendo justificável que os preços permaneçam sem reajuste por período maior que um ano.

Além da manifesta ilegalidade, a mais provável consequência da manutenção da referida omissão é que a empresa contratada decline da renovação, uma vez expirado o prazo da vigência inicial do contrato, gerando prejuízos ao interesse público com a abertura de novo processo licitatório.

Sendo assim, requer-se a inclusão de critério de reajuste, por meio de índice que reflita a variação efetiva do custo de produção, nos termos da Lei.

03. SOBRE PARTICIPAÇÃO SEM REPRESENTANTE CREDENCIADO. ENVIO DE ENVELOPES PELOS CORREIOS.

Os Itens 03.01 e 04.02, dispõem sobre os critérios de participação na licitação. Como pode-se analisar:

03 – DA PARTICIPAÇÃO

03.01 – Poderão participar deste Pregão quaisquer empresas legalmente constituídas que apresentarem o seguinte: representante portando os documentos de credenciamento indicados no item 04; PROPOSTA COMERCIAL (envelope 1); e DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO (envelope 2).

(...)

04.02 – O representante do licitante presente à sessão deverá entregar ao Pregoeiro a documentação de credenciamento, juntamente com a respectiva cópia da cédula de identidade ou documento equivalente (com foto), em separado dos envelopes.

Da leitura dos itens transcritos observa-se que o ente coloca como imposição a necessidade de um representante para entregar os envelopes, concernente a proposta comercial e documentação de habilitação.

Ocorre que, tal condição de credenciamento implica em restrição ao caráter competitivo do procedimento licitatório, com violação direta ao artigo 3º, §1º, inciso I da lei 8666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010). (Grifos nossos).

Portanto, requer-se que seja **expressamente permitida a participação de licitante mediante a entrega dos envelopes por envio postal (SEDEX com AR)**, para que não se restrinja a participação de interessados que eventualmente não tenham condições de realizarem o credenciamento por meio de representante no dia e data definidos para a sessão.

04. ESCLARECIMENTO ACERCA DOS DOCUMENTOS PARA PARTICIPAÇÃO.

O Edital no Item 05.02, “b”, prevê a necessidade das empresas licitantes comprovarem que possuem outorga da ANATEL, no momento da proposta. Veja-se:

05.02 – A PROPOSTA COMERCIAL a ser entregue deverá ser elaborada visando atender as normas deste Edital, e estar impressa em papel timbrado do proponente licitante redigido em língua portuguesa, clara, sem emendas, rasuras ou entrelinhas, devidamente datada, assinada pelo representante legal da empresa na última folha e rubricada nas demais e conter o seguinte:

(...)

b) Comprovante de outorga da ANATEL que inclua a prestação do serviço proposto. Tal documentação poderá ser o contrato de concessão ou a própria licença.

Em face do exposto, entende-se que o referido documento, outorga da ANATEL, sendo apresentado na proposta estará dispensado de ser apresentado na habilitação. Nosso entendimento está correto?

05. QUESTIONAMENTOS ACERCA DAS CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS E OPERACIONAIS DE EXECUÇÃO DO OBJETO LICITADO.

O Anexo I- Termo de Referência apresenta diversas características acerca da pretensão de contratação do objeto licitado, sem, no entanto detalhar integralmente todas as condições de execução do objeto, nos termos em que exigem o art. 40, inc. I, o art. 41 e o art. 54, parágrafo único, dentre outros, da lei 8.666/1993, que determinam o dever de descrição clara e precisa do objeto da licitação, como pressuposto do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Neste contexto, o instrumento convocatório, em diversos aspectos, estabelece condições e especificações que merecem ser esclarecidas ou alteradas, conforme o caso, a fim de garantir a possibilidade de adimplemento das obrigações e a competitividade no certame. Abaixo, transcrevem-se os itens questionados e, em seguida, os comentários e requerimentos pertinentes:

- O Item 05.01 do Anexo I- Termo de Referência, positiva a especificação do serviço/objeto. Como pode-se observar:
 - ITEM 1 :Assinatura • Gestor Online • SMS(mínimo disponível) • 30.000 ou superior em ligações para qualquer operadora do Brasil. • cobertura 3G ou superior; - Internet de 5 GB ou superior.
 - ITEM 2: Banda Larga

Apear da disposição constante no Item 05.01, o Instrumento convocatório é omissivo quanto ao tamanho do pacote de banda larga que deverá ser entregue para o Órgão.

Para melhor elaboração da proposta, solicita-se esclarecimentos, qual será o tamanho do pacote de Banda Larga que deverá ser disponibilizado?

- O Edital no Item 05.01 do Anexo I, e no Anexo VII- Modelo de Carta de proposta, não lista aparelhos.

Tendo-se em vista que o Edital não contém nenhuma previsão acerca de entrega de aparelhos, entende-se que compõem o objeto desta licitação apenas a prestação dos serviços com fornecimento de chips. Nosso entendimento está correto?

IV - REQUERIMENTOS.

Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a **correção necessária** do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

Tendo em vista que as datas fixadas para o processamento do pregão é 07/08/2020, requer, ainda, seja conferido **efeito suspensivo** a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados. Caso contrário, há o iminente risco de todo processo licitatório ser considerado inválido, sustentados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, caso não corrigido o instrumento convocatório nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Pelo que **PEDE DEFERIMENTO**,

São Paulo/SP, 04 de agosto de 2020.


TELEFONICA BRASIL S/A

Nome do procurador: PAULO AFONSO CALADO JUNIOR

RG: 92006021591

CPF: 52633993320