

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Pregão Presencial nº 011/2015 – Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Lambari - SAAE/MG.

Impugnante: TELEFÔNICA BRASIL S/A

Ao Sr. Pregoeiro do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Lambari - SAAE/MG,

TELEFÔNICA BRASIL S/A., Companhia Aberta, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, nº. 1376, Bairro Cidade Monções, São Paulo/SP, CEP 04.571-000, inscrita no CNPJ sob o nº. 02.558.157/001-62, NIRE nº 35.3.001.5881-4, vem, respeitosamente, perante V. Sa, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do PREGÃO PRESENCIAL em epígrafe, com sustentação no §2.º do artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/1993 - aplicável por força do artigo 9.º da Lei Federal nº 10.520/2002 - e artigo 12 do Decreto Federal nº 3.555/2000, pelos fundamentos demonstrados nesta peça.

I - TEMPESTIVIDADE.

Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública está prevista para 19/05/2015, tendo sido, portanto, cumprido o prazo pretérito de 02 (dois) dias úteis previsto no artigo 41, §2.º da Lei Federal nº 8.666/1993 e artigo 12 do Decreto Federal nº 3.555/2000.



II - OBJETO DA LICITAÇÃO.

O Pregão Presencial em referência tem por objeto a *"Contratação de empresa para prestação de serviços de telefonia móvel, SMP (Serviço Móvel Pessoal), com o fornecimento de 15 (quinze) aparelhos novos, de acesso móvel pós-pagos, em regime de comodato, de acordo com as especificações constantes do Anexo VII"*.

A presente impugnação apresenta questões pontuais que viciam o ato convocatório, quer por discreparem do rito estabelecido na lei 8666/1993 (com alterações posteriores) e na lei federal n.º 10520/2002, 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.

Quatro são os fundamentos que justificam a presente impugnação, conforme exposição a seguir.

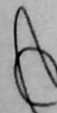
III - FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL.

1) DESNECESSIDADE DA ENTREGA DE MAIOR QUANTIDADE DE APARELHOS. REPERCUSSÃO NO PREÇO DO SERVIÇO.

Os itens 1.15.1 e 4.1.17 do Anexo VII – Termo de Referência e item 7.3.20 do Anexo VII – Minuta Contratual prevê a obrigatoriedade de que sejam fornecidos 03 (três) aparelhos telefônicos para *backup*.

Todavia, a indicação de uma quantidade maior de aparelhos para o atendimento da necessidade administrativa **gerará inevitavelmente um acréscimo injustificado ao valor da contratação pelo maior custo do referido equipamento**, notadamente pela desnecessidade de que fique como "reserva" um montante que é de 20% (vinte por cento) dos equipamentos cedidos.

Assim, não há necessidade de que haja sequer qualquer montante reserva, dado que o fabricante do aparelho possui plena condição de suprir qualquer necessidade da Administração.



De toda forma, ainda que se insista na manutenção de um percentual de aparelhos de *backup*, sugere-se seja tal montante fixado em 5% (cinco por cento), o que compatibilizaria o interesse público de manter uma reserva com a minimização do custo do serviço a ser ofertado pela operadora.

2) PRAZO EXÍGUO PARA ENTREGA DOS APARELHOS E INÍCIO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Em relação aos aparelhos, verifica-se, ainda, que o prazo de entrega dos mesmos e início da prestação dos serviços é de apenas 10 (dez) dias úteis, a partir do recebimento da ordem de execução, conforme itens 2.3 e 7.3.2 do Anexo VII – Minuta Contratual.

Tal prazo é o previsto ainda para entrega dos equipamentos backup (itens 1.15.2 e 4.1.17 do Anexo VII – Termo de Referência e item 7.3.20 do Anexo VII).

Todavia, **tal prazo é INSUFICIENTE para que os aparelhos celulares possam ser entregues bem como os serviços inicializados por qualquer operadora.** A exiguidade do prazo pode ser verificada pelo simples fato de que a entrega dos aparelhos celulares - ainda que em disponibilidade imediata - depende de um prazo razoável para cumprimento dos rituais internos da operadora, tais como: solicitação junto ao fornecedor, expedição da ordem de entrega, verificação do estoque, emissão da nota fiscal do produto, frete para o Município de Lambari/MG, dentre outros. Neste contexto, o prazo de apenas 10 (dez) dias úteis é bastante curto para a efetivação da entrega dos aparelhos e início da prestação dos serviços.

Ressalta-se que os aparelhos celulares não são produzidos pela operadora, sendo obtidos junto aos respectivos fabricantes e, ainda que haja uma compra constante, sempre há sujeição a questões mercadológicas que não permitem seja assumido o compromisso de entrega no exíguo prazo indicado no edital.

Assim, o prejuízo para a Administração Pública em se manter este curto prazo de entrega dos aparelhos é imenso, dado que inviabilizaria a participação das concorrentes, em função de não ser possível cumprir o lapso de tempo indicado no edital.



Sob outro prisma, o aumento deste prazo de entrega não acarretará qualquer ônus à Administração Pública, **sugerindo-se o prazo de 10 (dez) dias úteis**, suficiente para suprir a necessidade administrativa e adequada à possibilidade de cumprimento por parte da futura contratada.

Vale ressaltar que o não cumprimento do prazo de entrega dos aparelhos e início da prestação dos serviços induz a aplicação das penalidades contratuais, situação esta que determinaria a opção da operadora por sequer participar da licitação, com restrição da competitividade em função deste fato.

Tal restrição à competitividade é absolutamente ilegal, com ferimento direto ao artigo 3.º, §1.º, 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).

3) ESCLARECIMENTO QUANTO AO CNPJ DA NOTA FISCAL E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO E DA PROPOSTA DE PREÇOS.

O edital em apreço tem como objeto a contratação de empresa para a prestação de SMP (Serviço Móvel Pessoal), no Estado de Minas Gerais.

Inicialmente, insta esclarecer que alguns documentos expedidos para a empresa Telefônica, ainda que utilizados para as filiais, são realizados em nome da Matriz Telefônica Brasil S.A.

Desta maneira, facilitando a agilidade e compreensão da análise dos documentos no certame, a empresa apresentará na fase de habilitação e proposta de preços os documentos em nome exclusivamente de sua matriz.

Entretanto, em função das legislações tributárias que são específicas para cada Estado e, por conseguinte, repercutem nos tributos e alíquotas incidentes, os faturamentos somente podem ser efetivados pela filial de cada Estado onde os serviços serão efetivamente prestados.

De fato, o pretenso problema de faturamento envolve uma questão preliminar relativa aos próprios critérios de incidência tributária.

Ressalta-se que não há qualquer problema neste procedimento, dado que, ainda que haja um problema de incidência tributária no que se refere à autorização para as filiais, a pessoa jurídica da contratação é a mesma daquela que efetivou a habilitação no certame.

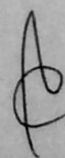
Vale ressaltar que tal alteração não significa mudança da pessoa jurídica prestadora do serviço, dado que **se trata de apenas uma única pessoa jurídica e, portanto, de um único sujeito de direitos e obrigações**, sendo que a diferenciação do CNPJ ocorre apenas para efeito de Administração Tributária, com o foco na diferenciação entre a matriz e as filiais.

Desta feita, diante dos esclarecimentos, requer que seja retificado o Edital, permitindo que o CNPJ das notas fiscais bem como o contrato firmado seja com a filial da licitante do Estado onde os serviços serão efetivamente prestados, mas que na fase de habilitação e oferecimento de propostas sejam exigidos tão somente os documentos da matriz, suficientes para comprovar quaisquer situações da empresa, como grupo societário, e resguardar direitos e deveres da Contratante.

4) PRAZO EXÍGUO PARA ASSINATURA DO CONTRATO.

Em relação ao contrato, verifica-se uma previsão de assinatura em apenas 05 (cinco) dias úteis, conforme previsão do item 11.4 do edital, sob pena de decair do direito à contratação.

Todavia, **tal prazo é exageradamente exíguo para que o contrato possa ser assinado por qualquer operadora**. A exiguidade do prazo pode ser verificada pelo simples fato de que o trâmite interno de uma grande empresa – como é também em relação ao SAAE de Lambari/MG - depende de um prazo razoável para cumprimento dos rituais internos de assinatura dos responsáveis legais, até mesmo a presença física dos mesmos na empresa.



Assim, o prejuízo para a Administração Pública em se manter este curto prazo de assinatura do contrato é imenso, dado que inviabilizaria a participação das concorrentes, em função de não ser possível cumprir o lapso de tempo indicado no edital.

Sob outro prisma, o aumento deste prazo de assinatura não acarretará qualquer ônus à Administração Pública, **sugerindo-se o prazo de 10 (dez) dias úteis**, suficiente para que a contratação possa ser efetivada em prazo adequado à necessidade administrativa e permitindo que haja um tempo razoável para a assinatura do termo de contrato respectivo.

Vale ressaltar que o não cumprimento do prazo de assinatura do ajuste induz a aplicação das penalidades contratuais, inclusive bastante drásticas, conforme acima exposto, situação esta que determinaria a opção da operadora por sequer participar da licitação, com restrição da competitividade em função deste fato.

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 a sessão pública está designada para 19/05/2015, 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 o ritual do artigo 4.º da Lei Federal n.º 10.520/2002 ser considerado inválido, considerados 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 edital 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**,

De Belo Horizonte/MG para Lambari/MG, 13 de maio de 2015.

TELEFÔNICA BRASIL S/A

Alcides P. B.
06591872606
M 612 288773