

TERMO DE RESPOSTA AO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0015.356027/2019-11/IDARON/RO****PREGÃO ELETRÔNICO Nº 031/2020/KAPPA/SUPEL/RO.****OBJETO:** Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de solução tecnológica através de comunicação via satélite, em tempo real e ininterrupto com cobertura nacional, para rastreamento e monitoramento de 165 veículos, para atender às necessidades da Agência de Defesa Sanitária Agrosilvopastoril do Estado de Rondônia – IDARON.

A Superintendência Estadual de Compras e Licitações – SUPEL, através de sua Presidente, designada por força das disposições contidas na Portaria nº 192/CI/SUPEL, publicada no Diário Oficial do Estado de Rondônia, edição do dia 13 de setembro de 2019, atentando para as **RAZÕES DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO**, enviada via e-mail pela empresa **OI MÓVEL S.A.**, pugnando o Edital da licitação em epígrafe, passa a analisar e esclarecer o que adiante segue.

I – DA ADMISSIBILIDADE

Tendo sido encaminhado o pedido em 11/03/2020, considerando que a data de abertura da Sessão Inaugural estar agendada para o dia 13/03/2020, às 09h00min (horário de Rondônia), portanto, recebe e conhece do Pedido de **IMPUGNAÇÃO** interposto, por reunir as hipóteses legais intrínsecas e extrínsecas de admissibilidade, sendo considerado **TEMPESTIVO**.

II – DO MÉRITO – DOS QUESTIONAMENTOS E DAS RESPOSTAS:

Inicialmente cabe ressaltar que, a lei conferiu à Administração, na fase interna do procedimento, a prerrogativa de fixação das condições a serem estabelecidas no instrumento convocatório, seguindo critérios de conveniência e oportunidade de acordo com o objeto a ser licitado e sempre balizado pelo interesse público e normas cogentes.

Outrossim, a Administração não pode realizar contratações aventureiras, tendo o dever de zelar pela segurança e pela regularidade das ações administrativas, a fim de que não reste qualquer prejuízo à consecução do objeto contratado.

Pois bem. Considerando que o Edital é elaborado com informações subsidiárias da Pasta Gestora, através do Termo de Referência, o pedido em questão foi encaminhado para manifestação da **IDARON/RO**, visto que essa que detém de conhecimento técnico, defini o objeto da licitação e tem pleno conhecimento dos serviços que pretende contratar, assim, com base nas informações prestadas pela Pasta de Origem, apresentamos os seguintes **questionamentos**.

1) Questionamento – Em relação a participação de empresas que estejam constituídas em consórcio.

[...]

O item 5.4.2 do Edital e o item 12.0.1 do Termo de Referência vedam a participação de empresas que estejam constituídas em consórcio.

Primeiramente, cumpre elucidar algumas questões referentes ao mercado de telecomunicações. É cediço que no âmbito da oferta de serviços de telecomunicações, verifica-se a escassez de competitividade, predominando no mercado poucas empresas. Tal fenômeno caracteriza-se pela própria natureza do mercado em questão, ora a entrada de empresas que exploram tal serviço é restrita, haja vista a necessidade de grande aporte de capitais, instalação de infra-estruturais e dentre outros fatores que impedem a existência de um número razoável de empresas disponíveis para prestar o referido serviço.

[...]

*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 sejam excluídos o item 5.4.2 do Edital e o item 12.0.1 do Termo de Referência **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.*

2) Questionamento – Em relação ao impedimento à participação de empresas suspensas de licitar com a administração pública em geral.

O item 5.4.5 do Edital veda a participação de empresas que estejam punidas com suspensão do direito de contratar ou licitar com a Administração Pública Federal, Estadual e Municipal.

*Com efeito, o art. 87, inciso III, da Lei n.º 8.666/1993 prevê, dentre as modalidades de penalidades em caso de inexecução total ou parcial do contrato, a **suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração**.*

[...]

Portanto, requer seja alterado o item 5.4.5 do Edital, para que seja vedada a participação apenas das empresas suspensas de licitar e impedidas de contratar com este órgão público licitante, e não com a Administração Pública Estadual, ou que seja especificado que a Administração Pública Estadual se refere tão somente ao Estado de Rondônia.

3) Questionamento – Em relação ao pagamento via nota fiscal com código de barras.

O item 10.1 do Termo de Referência e a Cláusula Oitava da Minuta do Contrato estabelecem que o pagamento deverá ser realizado por meio de crédito em conta corrente, pois exige a apresentação dos dados bancários.

*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.*

[...]

Ante o exposto, para a melhor adequação do instrumento convocatório à realidade do setor de telecomunicações, requer a alteração do item 10.1 do Termo de Referência e da Cláusula Oitava da Minuta do Contrato a fim de permitir que o pagamento seja realizado mediante autenticação de código de barras, facilitando, assim, o reconhecimento eficiente do pagamento.

4) Questionamento – em relação as garantias à contratada em caso de inadimplência da contratante.

O item 10.4 do Termo de Referência dispõe que no caso de atraso no pagamento a ser efetuado pela contratante a contratada, os cálculos dos valores devidos deverão observar as regras ali traçadas.

Não obstante, cumpre trazer à baila o art. 54 da Lei n.º 8.666/1993, que estabelece a aplicação supletiva dos princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado no âmbito dos contratos administrativos. Adiante, verifica-se que o art. 66 da Lei de Licitações determina que “o contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial”.

[...]

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

Pelo exposto, faz-se necessária a alteração do item 10.4 do Termo de Referência referente ao ressarcimento referente ao atraso no pagamento da parcela contratada por parte do Contratante, de modo a incidir multa de 2% sobre o valor da fatura no mês de atraso, juros de mora na ordem de 1% ao mês e a correção monetária pelo IGP-DI.

5) Questionamento – em relação a retenção do pagamento pela contratante.

O item 10.6 do Termo de Referência dispõe que “Não será efetuado qualquer pagamento de parcela inadimplida à empresa Contratada enquanto houver pendência de liquidação da obrigação financeira em virtude de penalidade ou inadimplência contratual, bem como relativa à sua regularidade fiscal.”

*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 do item 10.6 do Termo de Referência.

6) Questionamento – em relação a possibilidade de subcontratação dos serviços.

O item 11 do Termo de Referência e a Cláusula Décima Sexta da Minuta do Contrato vedam ao licitante vencedor do Certame a subcontratação, cessão e/ou transferência total ou parcial do objeto deste termo.

Todavia, em contraponto a previsão do instrumento convocatório, cumpre observar que a realidade e o dinamismo do mercado empresarial, muitas vezes, demandam uma alteração substancial na forma de atuação das empresas, importando em reorganização na estrutura societária das pessoas jurídicas, inclusive, daquelas que contratam com a Administração Pública.

[...]

Diante do exposto, em prestígio a segurança jurídica e em obediência estrita a jurisprudência mais atual do Tribunal de Contas da União, a Oi requer a alteração dos itens em comento, para que se consigne expressamente, que o Contrato não poderá ser rescindido, de forma unilateral, exclusivamente por alteração na estrutura societária da empresa Contratada.

7) Questionamento – em relação ao item 4 do Termo de Referência.

ITEM 4. ESPECIFICAÇÕES MÍNIMAS

4.0.1. SERVIÇO DE IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE MONITORAMENTO

4.0.1.2. Além da disponibilização, instalação e manutenção dos equipamentos compreendidos na contratação, a Contratada deverá disponibilizar via web (internet) um software de monitoramento e aplicativo com sistema Android que atenda a todos os requisitos técnicos descritos abaixo e aos demais requisitos deste Termo de Referência:

[...]

e) Posição (localização em mapa digital) dos veículos, em tempo real;

Este item exige que a atualização no mapa seja em tempo real, vale ressaltar que há uma necessidade do sistema em receber as informações dos rastreadores para haver qualquer atualização.

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

Pedido: Solicitamos que esta atualização seja conforme o recebimento dos dados dos rastreadores, ou seja atualização conforme sincronização dos dados.

g) Alarme de acionamento de botão de pânico;

Este dispositivo foi criado para nos casos onde o motorista sinta que está em uma situação de perigo, ele aciona o botão de pânico, possibilitando que a empresa monitore online o veículo, além da empresa também poder tentar contato com o motorista.

O acionamento deste botão tem várias funções onde devemos observar algumas: Interromper/bloquear o fornecimento de combustível e desligar o veículo;

Ocorre que pode acontecer um acionamento involuntário deste botão o que pode trazer problemas para o veículo e motorista, como por exemplo:

Imagine que o condutor acionou o botão e bloqueou o combustível do seu veículo em uma estrada, e após receber o comando, ele andou mais alguns metros até acabar o combustível e o veículo morreu dentro de um túnel, ou em um local isolado onde não existe nenhum sinal. O Condutor decide desbloquear, mas o rastreador não responde pela falta de sinal dentro do túnel.

Neste cenário o motorista estará isolado e com possibilidade de sofrer um assalto, sequestro ou algo do tipo.

Outro fator que deve ser levado em consideração é que para a instalação deste dispositivo implica na alteração do sistema elétrico do veículo podendo alterar a garantia do mesmo.

Pedido: Ante o exposto solicitamos a retirada deste item.

h) Informação em tempo real da violação de pontos ou rota estabelecida para análise de atraso, adiantamento e descumprimento;

Este item exige uma informação em tempo real da violação, vale frisar que esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. O que seria violação de pontos?

2. Rota estabelecida, seria roteirização?

Pedido: Solicitamos alteração referente a atualização para tempo de atualização de sincronismo dos dados com a atualização da plataforma.

j) O controle de acesso ao sistema deve conter três (3) perfis de usuários: Operador, Gestor e Administrador. A capacidade mínima de cadastro nos perfis deve ser de 800 (oitocentos) servidores, que serão respectivamente distribuídos entre os perfis da seguinte maneira: 650 operadores, 120 gestores e 30 administradores, podendo ser alterado conforme a necessidade;

Este item exige que o sistema tenha 3 perfis de usuários, vale frisar que esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. Qual é a função do gestor e do ADM do sistema? Ex: O que cada perfil pode visualizar, editar, cadastrar, etc.

k) Registros de ocorrências do condutor, como multas, vencimento de CNH, vencimento de curso técnico, acidente, parada mecânica/elétrica, outros;

Esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. As ocorrências são finitas ou existe a possibilidade de adicionar novas ocorrências?

2. O registro é apenas um campo de texto livre ou é necessário anexar documentos?

l) Deve ser permitida a criação de pontos de referência personalizados no mapa digital, inclusive por meio do APP driver, podendo assim o motorista criar pontos de interesse como lojas de agropecuária, pontos de barreira, áreas de risco, propriedades e outras, até o total de 150 por motorista.

Esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. O que seria personalização do ponto de referência?

m) Aplicativo com sistema Android para registro de cada motorista com login e senha individual, registro de atividade, início e fim de jornada, vínculo de veículo da frota, pânico virtual, registro de localização com coordenadas GPS, chat com Plataforma WEB e funcionamento off-line. Tais funções deverão ser contempladas também na plataforma WEB;

Esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. Registro de localização com coordenadas GPS, seria apresentar no mapa aonde se encontra o condutor com APP?

2. Quais itens mencionados teriam necessidade de funcionamento off-line?

3. Qual período de tempo para armazenamento off-line das coordenadas geográficas?

n) A função de registro de atividades deverá conter pelo menos 10 categorias e 200 subcategorias para cada categoria;

Esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. Atividades seriam como ORDEM DE SERVIÇOS?

2. Existe alguma relação com o APP?

p) O sistema deve listar quais são os veículos próximos a um endereço determinado;

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

Esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. O usuário quem decidirá esse endereço?

2. Qual objetivo de saber qual o veículo mais próximo?

4.0.2. PLATAFORMA WEB

4.0.2.1. Sistema em Plataforma WEB deverá ser totalmente online, permitindo o acesso da IDARON a todas as informações necessárias à gestão da frota e das atividades.

4.0.2.2. A plataforma deverá disponibilizar para consulta via WEB os relatórios abaixo relacionados:
Este item traz vários subitens necessários para atendimento integral das exigências mínimas referenciadas ao sistema Web, algumas exigências necessitam de esclarecimentos afim das empresas interessadas em participar ter as condições mínimas para confecção da melhor proposta.

h) Relatório de pânico acionado;

O dispositivo de Botão de Pânico foi criado para nos casos onde o motorista sinta que está em uma situação de perigo, ele aciona o botão de pânico, possibilitando que a empresa monitore online o veículo, além da empresa também poder tentar contato com o motorista.

O acionamento deste botão tem várias funções onde devemos observar algumas: Interromper/bloquear o fornecimento de combustível e desligar o veículo;

Ocorre que pode acontecer um acionamento involuntário deste botão o que pode trazer problemas para o veículo e motorista, como por exemplo:

Imagine que o condutor acionou o botão e bloqueou o combustível do seu veículo em uma estrada, e após receber o comando, ele andou mais alguns metros até acabar o combustível e o veículo morreu dentro de um túnel, ou em um local isolado onde não existe nenhum sinal. O Condutos decide desbloquear, mas o rastreador não responde pela falta de sinal dentro do túnel.

Neste cenário o motorista estará isolado e com possibilidade de sofrer um assalto, sequestro ou algo do tipo.

Outro fator que deve ser levado em consideração é que para a instalação deste dispositivo implica na alteração do sistema elétrico do veículo podendo alterar a garantia do mesmo.

Pedido: Ante o exposto solicitamos a retirada deste item.

j) Relatório comparativo entre a frota e entre motoristas;

Esta exigência é perfeitamente possível de desenvolver, porem para um melhor entendimento e mais assertividade na confecção da proposta temos a necessidade e esclarecimento de alguns pontos referente a particularidades de funcionamento, a saber:

1. Como será feita a identificação do motorista que está utilizando o veículo?

2. Vai ser utilizado um *token* para identificar cada usuário do veículo?

3. Quais parâmetros serão comparados?

RESPOSTA DA IDARON:

1) [...] A Empresa pugna pela possibilidade de formação de consórcio para execução dos serviços licitados ao argumento da ampliação de competitividade do processo licitatório.

A constituição de consórcio, disciplinada pelo art. 33 da Lei nº 8.666/93, é recomendável naquelas situações em que parcela significativa das empresas do ramo da atividade licitada não possui condições de participar isoladamente do certame, em face das condições do mercado ou da complexidade técnica do objeto.

A regra, no entanto, é que a Administração privilegie a participação de licitantes com propostas individuais, a fim de se obter aquela mais vantajosa para a execução do objeto. E, ao contrário do alegado pela Impugnante, a vedação de participação de empresas em consórcios não representa, por si só, restrição da competitividade. É a permissão que limita, muitas vezes, o número de participantes, uma vez que as empresas associadas deixariam de competir entre si. Nesse sentido entende o TCU, veja-se:

No entanto, o caso não me parece requerer a formação de consórcio. Primeiro, porque se a licitação fosse realizada separadamente para fornecimento de serviços de telefonia e de centrais telefônicas, as empresas no mercado teriam, sozinhas, condições de realizar o objeto da licitação. Segundo, o consórcio, dada a transitoriedade que lhe é peculiar, mostra-se mais apropriado para consecução de objeto certo e determinado no tempo, a exemplo de obras, diversamente do que ocorre na espécie, em que se busca a contratação de serviços que rotineiramente farão parte das atividades do órgão.

Na forma como a presente licitação foi configurada, está cristalino que o consórcio limitou a participação de um maior número empresas no certame, contrapondo-se ao seu objetivo primordial. A propósito, bem ponderou o Analista instruinte que 'essa associação de empresas, no âmbito administrativo, é recomendável, ou até mesmo exigível, em situações em que o objeto a ser contratado apresenta vulto ou complexidade que necessite a união de esforços, quando as empresas, isoladamente, não dispuserem condições para realizar a devida execução. Entretanto, em situações específicas, a formação de consórcio pode ser prejudicial, em virtude de pactos de eliminação de concorrentes que visem ampliar a participação no mercado. (Acórdão nº 2295/2005 – Plenário, Relator: Benjamin Zymler, Data de julgamento: 13/12/2005) (grifamos).

Além disso, reforça-se que a admissibilidade de empresas em consórcio nos editais convocatórios **insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, não configurando uma obrigação legalmente estabelecida**. Destarte, ao administrador cabe decidir sobre a matéria, em face da complexidade técnica do objeto a ser contratado e do interesse público tutelado.

Assim entendeu a Corte de Contas, ao assentar que “[...] o art.33 da Lei 8.666/1993 deixa à discricionariedade do gestor a decisão de admitir ou não a participação de empresas organizadas em consórcio no certame, devendo o desígnio ser verificado caso a caso” (grifamos - Acórdão nº 1.946/2006 – Plenário). Corroborando a explicitação exposta, temos o posicionamento de Jessé Torres Pereira Junior, veja-se:

Representação. Licitação. Parcelamento do Objeto. Ausência de viabilidade técnica e econômica. Participação de consórcio. No parcelamento do objeto da licitação é imprescindível que se estabeleça a viabilidade técnica e econômica de divisibilidade do objeto. A aceitação de consórcios na licitação situa-se no âmbito do poder discricionário da Administração contratante... A jurisprudência desta Corte de Contas tem assentado que o art. 33 da Lei no 8.666/93 deixa à discricionariedade do gestor a decisão de admitir ou não a participação de empresas organizadas em consórcio no certame, devendo o desígnio ser verificado caso a caso. Quando o objeto a ser licitado envolve questões de alta complexidade, via de regra, a Administração, com o intuito de aumentar o número de participantes, admite a formação de consórcio. No entanto, essa hipótese não ocorre no contexto ora em análise, pois os serviços licitados não envolvem questões de alta complexidade técnica, mas apenas serão mais bem prestados se não parcelados. Ademais, a participação de consórcios em torneios licitatórios não garante aumento de competitividade, consoante arestos do relatório e voto que impulsionaram o Acórdão no 2.813/2004-1a Câmara, que reproduzo: “O art. 33 da Lei de Licitações expressamente atribui à Administração a prerrogativa de admitir a participação de consórcios. Está, portanto, no âmbito da discricionariedade da

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

Administração. Isto porque a formação de consórcios tanto pode se prestar para fomentar a concorrência (consórcio de empresas menores que, de outra forma, não participariam do certame), quanto cerceá-la (associação de empresas que, em caso contrário, concorreriam entre si) (...) vemos que é praticamente comum a não-aceitação de consórcios (...)” (Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública”. 7a edição. Ed. Renovar. 2007. Páginas 442 a 443.) (grifamos).

Dessa forma, infere-se que as empresas do ramo da atividade da Impugnante têm, sozinhas, condições de realizar o objeto da licitação, razão pela qual a vedação de participação de licitantes em regime de consórcio não configura afronta a obrigação legalmente estabelecida. Repisa-se, além disso, que tal disposição editalícia não restringe a competitividade do certame, porquanto é a formação de consórcio, *in casu*, que pode ser prejudicial, em face da limitação de participação de mais empresas.

Por via regra, prevalece a vedação à participação dos consórcios em licitações em que o objeto for comum, simples e de pequena monta, como é o caso; a opção da Administração por vedar ou permitir a participação de empresas reunidas em consórcio na licitação deve ter como parâmetro a conjugação de elementos como vulto, dimensão e complexidade, devendo ser assegurada no caso concreto a ampla competitividade no certame.

Neste caso, como argumento integrativo, pertinente utilizar o denominado raciocínio *contrário sensu*, nos seguintes termos: se nas licitações complexas, o pressuposto é de que a participação de empresas em consórcio amplia a competitividade, em licitações comuns a lógica se inverte e o pressuposto é de que a admissão de consórcios pode levar à restrição da competitividade, uma vez que retira ou reduz a possibilidade de que empresas menores, isoladamente, possam sagrar-se vencedoras nas licitações, sem que haja fundamento para tanto.

Ademais, nas licitações para a aquisição de bens e serviços comuns a participação de consórcio é excepcional, algum sentido faria em exigir justificativa para a sua permissão, mas jamais quanto a sua restrição, tanto é que a modalidade escolhida para o certame será o Pregão.

Logo, não há arbitrariedade na conduta do gestor, já que a própria natureza do objeto e o vulto da licitação justificam a vedação. *In casu*, a permissão é que traria comprometimento à competição, pois empresas que poderiam competir entre si poderiam se juntar e apresentar uma proposta única.

2) [...] A Impugnante requer seja alterado o item 5.4.5 do Edital: “*Empresa punida com suspensão temporária (art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93) do direito de licitar e contratar com a Administração Pública (Federal, Estadual e Municipal), durante o prazo de sanção*”, “*para que seja vedada a participação apenas das empresas suspensas de licitar e impedidas de contratar com este órgão público licitante, e não com a Administração Pública Estadual, ou que seja especificado que a Administração Pública Estadual se refere tão somente ao Estado de Rondônia*”, ou seja, que alcance somente o órgão apenador.

A fim de embasar o pedido, cita acórdãos e transcreve texto do Informativo TCU nº 147 contendo entendimento no sentido de que a sanção prevista no dispositivo legal produz efeitos apenas no âmbito do órgão ou entidade que a aplicou; por meio de doutrina esclarece os conceitos de *Administração* e *Administração Pública*, nos termos dos incisos XI e XII do art. 6º da Lei nº 8.666/93.

Nada obstante, por se tratar a licitação em testilha da modalidade Pregão, o Edital do PE nº 31/2020/KAPPA/SUPEL/RO regula-se pelas normas disciplinadas na Lei nº 10.520/2002 e no Decreto Estadual nº 12.205/06.

Nesses termos, a condição para participação do certame ora impugnada (vedação de participação de interessados que estejam impedidos de licitar e contratar com o Estado de Rondônia) se fundou no art. 7º da Lei 10.520/02, que é expresso em impedir a contratação com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios.

Assim, a pretensão da Empresa não possui arrimo legal, em vista da ampla eficácia do impedimento de contratar com os entes públicos, disciplinado pela Lei do Pregão, que alcança todas as esferas da Administração.

3) [...] A requerente alega que “*o item 10.1 do Termo de Referência e a Cláusula Oitava da Minuta do contrato estabelece que o pagamento deverá ser realizado por meio de crédito em conta corrente, pois exige a apresentação dos dados bancários.*”

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

Vejam os dispostos no referido item:

“O pagamento será realizado mensalmente no prazo de até 30 (trinta) dias, através de ordem bancária creditada em banco, agência e conta corrente indicados pela Contratada, após a apresentação do documento fiscal correspondente e aceite definitivo, com a verificação de conformidade dos serviços com o solicitado, podendo ser efetuados pagamentos parciais conforme for sendo executado o cronograma pela Contratada.”

Consta que o pagamento será efetuado mensalmente em favor da Contratada, por intermédio de ordem bancária, mediante apresentação do respectivo documento fiscal devidamente atestada pelo setor competente. Entendemos assim, que a definição dos procedimentos relacionados à **forma de pagamento** encontra-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, atendidas as normas afetas à matéria. As disposições do item 10.1 do Termo de Referência que tratam dos procedimentos de pagamento estão em consonância com normas que regulam o assunto, não cabendo qualquer modificação no referido item.

No entanto, para que não haja futuros problemas durante a certificação do documento fiscal, serão alterados os itens 7.2, 10.3 e 10.5 do Termo de Referência e a Cláusula Oitava do Anexo IV – Minuta do Contrato, conforme abaixo:

*“7.2. Os Supervisores e os Chefes das ULSAVs, encaminharão Relatório de Execução dos Serviços, sobre a instalação e configuração através do Sistema SEI visando o ateste das **notas fiscais/faturas** pela Comissão de Recebimentos de Materiais Permanentes e Serviços.”*

*“10.3 A **nota fiscal/fatura** deverá conter o detalhamento dos serviços fornecidos, conforme disposto no art. 73 da Lei nº 8.666/93 e vir acompanhada obrigatoriamente dos documentos constantes no item 13.1.2 deste instrumento.”*

*“10.5 Havendo erro na **nota fiscal/fatura** ou circunstância que impeça a liquidação da despesa, aquela será devolvida à empresa e o pagamento ficará pendente até que a mesma providencie as medidas saneadoras. Nessa hipótese, o prazo para pagamento iniciar-se-á após a regularização da situação ou reapresentação de documento fiscal não acarretando qualquer ônus para a IDARON.”*

*“CLÁUSULA OITAVA – DO PAGAMENTO - A **nota fiscal/fatura** deverá conter o detalhamento dos serviços executados, e será creditado mensalmente em nome da CONTRATADA por meio de ordem bancária em conta corrente por ela indicada, uma vez satisfeitas as condições estabelecidas no edital, no prazo de até 30 (trinta) dias, a partir da data final do período de adimplemento, mediante apresentação, aceitação e atesto da Comissão de Recebimentos de Materiais Permanentes e Serviços e documentos hábeis exigidos, podendo ser efetuados pagamentos parciais conforme for sendo executado o cronograma pela CONTRATADA.”*

4) [...] A Impugnante requer a alteração do item 10.4 do Termo de Referência para incluir o ressarcimento referente ao atraso no pagamento da parcela contratada por parte da Contratante, de modo a incidir multa de 2% sobre o valor da fatura no mês de atraso, juros de mora na ordem de 1% ao mês e a correção monetária pelo IGP-DI, na hipótese de atrasos em pagamentos de responsabilidade da Administração.

Sem razão a Impugnante.

A Lei nº 8.666/93, traz como requisitos para as condições de pagamento a serem previstos, obrigatoriamente, no edital, o seguinte:

Art. 40 O edital conterá, no preâmbulo, (...), e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: (...)

XIV - condições de pagamento, prevendo:

[...]

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

c) critério de **atualização financeira** dos valores a serem pagos, desde a data final do adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;

d) **compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos**, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

(grifamos)

Diante do dispositivo legal supra, entendemos que o instrumento convocatório da licitação previu as regras a serem observadas na hipótese de mora da Administração, definindo claramente os critérios e índices financeiros a serem aplicados

Despiciendo alongar-se sobre a supremacia do interesse público, cláusulas exorbitantes dos Contratos Administrativos e juízo discricionário do administrador. Dito isto, informo que a cláusula de compensação financeira, na forma prevista no item 10.4 do Edital têm-se demonstrado suficiente, por anos, para despertar o interesse do mercado e assegurar o êxito dos torneios licitatórios do Governo de Rondônia.

Ademais, destaque-se ainda o extremo rigor com que o Tribunal de Contas do Estado de Rondônia - TCE/RO persegue o regular adimplemento dos pagamentos devidos nos prazos contratados, sobretudo após a vigência da RESOLUÇÃO N. 178/2015/TCE-RO (Ordem Cronológica de Pagamentos).

Considerando-se o posicionamento/determinação do TCE/RO, e levando-se em conta a adequação da regra editalícia em relação às normas que regem o assunto, entendemos que **as disposições do instrumento convocatório não carecem de alteração**.

5) [...] A Licitante combate à disposição editalícia acerca da possibilidade de retenção do pagamento pela Contratada para ressarcimento de danos por ela provocados, sob o argumento de que essa medida punitiva não está elencada no rol do art. 87 da Lei nº 8.666/93 (que trata das sanções a serem aplicadas pela Administração pela inexecução total ou parcial do ajuste).

Sem embargo, do cotejo da impugnação em testilha, infere-se que a Empresa visou, na verdade, impugnar o subitem 10.6 do Termo de Referência anexo ao instrumento convocatório, que assim dispõe:

“Não será efetuado qualquer pagamento de parcela inadimplida à empresa Contratada enquanto houver pendência de liquidação da obrigação financeira em virtude de penalidade ou inadimplência contratual, bem como relativa à sua regularidade fiscal.”

A tese defendida pela Licitante não prospera. O Edital é claro ao dispor que se trata de uma faculdade concedida a Contratante, naqueles contextos de risco iminente, ocasião em que poderá, motivadamente, adotar providências acauteladoras (art. 45 da Lei nº 9.784/99, utilizada como boa prática pela Administração Estadual) – as quais somente se efetivarão após a pertinente análise da situação apresentada (sob a égide do ordenamento jurídico).

Outrossim, de acordo com o art. 80, no inc. IV, da Lei nº 8.666/93 está claramente disposta a exigência de *“retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração.”* Posto isso, é evidente que tal ato é vinculado, não podendo Administração ignorar o comando normativo que objetiva, justamente, proteger o erário.

6) [...] Insurge-se a Impugnante quanto ao “item 11 do Termo de Referência e a Cláusula Décima Sexta da Minuta do Contrato vedam ao licitante vencedor do Certame a subcontratação, cessão e/ou transferência total ou parcial do objeto”.

A Administração Pública tem discricionariedade para permitir ou não a subcontratação no certame, mediante a análise de sua conveniência, nos moldes do artigo 72 da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Com efeito, em Acórdão nº 2002/2005 do TCU, restou demonstrado que a subcontratação deve ser adotada apenas quando necessária para garantir a execução do contrato e desde que não atente contra os princípios constitucionais e nem ofenda outros princípios relacionados as licitações:

“O Ministro Relator consignou em seu voto que a subcontratação deve ser adotada unicamente quando necessária para garantir a execução do contrato e desde que não atente contra os princípios constitucionais inerentes ao processo licitatório[13], e nem ofenda outros princípios relacionados às licitações, notadamente o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º, Lei nº 8.666/93)”

As subcontratações aliás, além de contrárias a legislação por ferirem princípios basilares constitucionais e administrativos, foram banalizadas de forma que o que deveria ser exceção e faculdade da Administração é algo que vem se tornando cada vez mais comum, fazendo com que o verdadeiro licitante vencedor tenha um papel de coadjuvante no cumprimento contratual. Nesse sentido o entendimento do TCU, in verbis:

“Acórdão nº 1.733/2008– Plenário

a possibilidade de subcontratação total do objeto abre a oportunidade para que o licitante vencedor passe a exercer apenas a função de intermediário, na medida em que possuiria a faculdade de apontar as empresas que realizarão as obras, presente a autorização para subcontratação total do objeto, circunstâncias que afrontariam flagrantemente os princípios constitucionais da moralidade, da eficiência (art. 37, caput, da Constituição Federal), da supremacia do interesse público, da legalidade, isonomia, impessoalidade, economicidade e do julgamento objetivo, dentre outros, além de acarretar em afronta ao dever geral de licitar (art. 37, XXI, da Constituição Federal) e aos artigos 2º, 72 e 78, inc. VI, da Lei 8.666/93.”

Assim, entendemos ser uma prerrogativa da Administração admitir ou não a subcontratação, sobretudo pela natureza do objeto licitado, classificado como serviço comum.

Portanto, a vedação à subcontratação será mantida.

7) 4.0.1. SERVIÇO DE IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE MONITORAMENTO.

e) Posição (localização em mapa digital) dos veículos, em tempo real;

Pedido: Solicitamos que esta atualização seja conforme o recebimento dos dados dos rastreadores, ou seja atualização conforme sincronização dos dados

RESPOSTA: Certamente que a atualização dos mapas ficam condicionados aos tempos do sistema de transmissão dos satélites, despreza-se os delay próprios do sistema. Considere-se que, mesmo que a informação chegue à contratante, por exemplo, com quinze (15) minutos de atraso, a informação ora disponível dará a posição real do veículo e hora do mesmo na referida posição geográfica.

[...]

g) Alarme de acionamento de botão de pânico;

Pedido: Ante o exposto solicitamos a retirada deste item

RESPOSTA: Esse botão simplesmente deve sinalizar a contratante, via software de monitoramento que o usuário desse veículo necessita de ajuda. Não há necessidade de cortar a corrente elétrica, combustível ou qualquer outra alteração no veículo. Somente o alerta de socorro. Sendo assim, por entendermos que a exigência do botão do pânico é essencial para segurança dos técnicos da Agência, o item não será excluído.

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

h) Informação em tempo real da violação de pontos ou rota estabelecida para análise de atraso, adiantamento e descumprimento;

1. O que seria violação de pontos?

RESPOSTA: Sair fora dos limites do Estado de Rondônia seria uma violação.

2. Rota estabelecida, seria roteirização?

RESPOSTA: Roteirizar seria a atividade de estabelecer uma rota

Pedido: Solicitamos alteração referente a atualização para tempo de atualização de sincronismo dos dados com a atualização da plataforma.

RESPOSTA: O tempo real é o momento em que a atividade está ocorrendo, já a comunicação entre o equipamento do veículo e a plataforma depende do sincronismo da rede satelital, logo é intrínseco a interdependência entre ambos. Diante do exposto, o exigido no edital não será alterado.

j) O controle de acesso ao sistema deve conter três (3) perfis de usuários: Operador, Gestor e Administrador. A capacidade mínima de cadastro nos perfis deve ser de 800 (oitocentos) servidores, que serão respectivamente distribuídos entre os perfis da seguinte maneira: 650 operadores, 120 gestores e 30 administradores, podendo ser alterado conforme a necessidade;

1. Qual é a função do gestor e do ADM do sistema? Ex: O que cada perfil pode visualizar, editar, cadastrar, etc.

RESPOSTA:

Administrador pode visualizar, criar, deletar e editar tudo referente ao objeto da contratação, ou seja, o Administrador é o master, seu perfil permite fazer tudo no sistema.

Gestor pode visualizar, criar e editar tudo referente ao seu grupo gerencial. Seu perfil está abaixo do Administrador.

k) Registros de ocorrências do condutor, como multas, vencimento de CNH, vencimento de curso técnico, acidente, parada mecânica/elétrica, outros;

1. As ocorrências são finitas ou existe a possibilidade de adicionar novas ocorrências?

RESPOSTA: As ocorrências são ilimitadas, ou seja, deve haver a possibilidade de acrescentar um novo tipo de ocorrência, tão logo se verifique que um determinado evento requer registro.

2. O registro é apenas um campo de texto livre ou é necessário anexar documentos?

RESPOSTA: O edital pede somente o registro. Logo se a solução de vossa empresa fizer o solicitado pela Administração estará atendendo a exigência mínima requerida, porém se existir funções e melhorias superiores ao exigido, acreditamos que isso é positivo.

l) Deve ser permitida a criação de pontos de referência personalizados no mapa digital, inclusive por meio do APP driver, podendo assim o motorista criar pontos de interesse como lojas de agropecuária, pontos de barreira, áreas de risco, propriedades e outras, até o total de 150 por motorista.

1. O que seria personalização do ponto de referência?

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES – SUPEL
Palácio Rio Madeira - Ed. Rio Pacaás Novos, 2º Andar
Porto Velho, Rondônia.

RESPOSTA: Salvar um ponto de referência e personalizar os atributos de seu ícone, como: nome ou até mesmo fotos para identificar este ponto de referência. exemplo:

Ponto 1: Loja "Fulano" Agropecuária.

Ponto 2: Acesso a Propriedade Sr. "Beltrano"

Ponto 3: Ponto ideal para montar barreira móvel.

m) Aplicativo com sistema Android para registro de cada motorista com login e senha individual, registro de atividade, início e fim de jornada, vínculo de veículo da frota, pânico virtual, registro de localização com coordenadas GPS, chat com Plataforma WEB e funcionamento off-line. Tais funções deverão ser contempladas também na plataforma WEB;

1. Registro de localização com coordenadas GPS, seria apresentar no mapa aonde se encontra o condutor com APP?

RESPOSTA: Sim, bem como ver o registro onde se encontrava o mesmo.

2. Quais itens mencionados teriam necessidade de funcionamento off-line?

RESPOSTA: Todos menos o chat e o pânico virtual, visto que são funcionalidades exclusivamente Online.

3. Qual período de tempo para armazenamento off-line das coordenadas geográficas?

RESPOSTA: Mínimo 12 (doze) meses.

n) A função de registro de atividades deverá conter pelo menos 10 categorias e 200 subcategorias para cada categoria;

1. Atividades seriam como ORDEM DE SERVIÇOS?

RESPOSTA: Ao se desejar registrar uma atividade: define-se Vistoria como sendo uma atividade principal e Vistoria de abatedouro como subcategoria. Tendo local, hora e data, colaborador devidamente registrados para efeito de relatórios.

2. Existe alguma relação com o APP?

RESPOSTA: Esta funcionalidade está dentro das exigências mínimas de funcionalidade do APP.

p) O sistema deve listar quais são os veículos próximos a um endereço determinado;

1. O usuário quem decidirá esse endereço?

RESPOSTA: Visto que o sistema/plataforma é operado por usuários, esta funcionalidade é demandada por um usuário.

2. Qual objetivo de saber qual o veículo mais próximo?

RESPOSTA: Dentre outras, para facilitar o planejamento e logística das atividades de fiscalização em campo, ou com a finalidade de buscar reforços numa operação.

4.0.2. PLATAFORMA WEB

h) Relatório de pânico acionado;

Pedido: Ante o exposto solicitamos a retirada deste item.

RESPOSTA: Conforme explicado anteriormente a função "pânico" trata-se simplesmente de um pedido de socorro, sem portanto, promover qualquer modificação no funcionamento do veículo, assim entende-se que a plataforma terá que ter condições de produzir o referido relatório conforme pede o edital.

j) Relatório comparativo entre a frota e entre motoristas;

1. Como será feita a identificação do motorista que está utilizando o veículo?

RESPOSTA: Cada fornecedor pode definir como será, o que se pede é que seja feita a identificação do motorista no software.

2. Vai ser utilizado um token para identificar cada usuário do veículo?

RESPOSTA: Cada fornecedor pode definir como será, o que se pede é que seja feita a identificação do motorista no software.

3. Quais parâmetros serão comparados?

RESPOSTA: Um relatório que tem como pontos comparáveis veículos e motoristas, pode comparar coordenadas geográficas, frequência de uso dos veículos. Porém o que se pede é que exista tal relatório, ficando a cargo de cada fornecedor a capacidade criativa e técnica que lhe for possível, fornecendo informações gerenciais para tomada de decisão. A Administração poderá definir parâmetros de relatórios juntamente com o fornecedor, caso seja necessário.

III – DECISÃO

Desta forma, levando em conta às informações trazidas à baila pela Pasta interessada, julga-se sanado o pedido de **IMPUGNAÇÃO**.

Informamos que o Adendo Modificador I, com nova data de abertura marcada para o dia 25 de maio de 2020, às 10:00 (Horário de Brasília), já está disponível no site <http://www.rondonia.ro.gov.br/supel>, e a partir do dia 11 de maio de 2020, estará disponível no sistema COMPRASNET.

Colocamo-nos a disposição para quaisquer outros esclarecimentos que se façam necessário.

Porto Velho (RO), 08 de Maio de 2020.

IZAURA TAUFMANN FERREIRA
Pregoeira da Equipe KAPPA/SUPEL/RO
Matrícula nº 300094012