

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação KAPPA

TERMO DE RESPOSTA A PEDIDO DE ESCLARECIMENTO/IMPUGNAÇÃO

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º: 0015.511806/2020-11

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 357/2021/KAPPA/SUPEL/RO

OBJETO: Registro de preços para futura e eventual aquisição de material de consumo e permanente (Switch de acesso 24 portas gigabit 12 gerenciável, Cabo dac de 10g de 3 metros e outros), para atender as necessidades do FESA e da Agência IDARON.

DA ADMISSIBILIDADE

O pedido de Esclarecimento, fora encaminhado pela empresa OI S.A., via e-mail, no dia **23/08/2021**, nesse sentido considerando que a sessão inaugural esta pré-agendada para o dia **27/08/2021 às 10 horas** (horário de Brasília), informamos, portanto, que resta recebido e conhecido, sendo ele **tempestivo**.

DO QUESTIONAMENTO 1 -

1. VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE LICITANTES EM REGIME DE CONSÓRCIO

O item 5.4.2 do Edital e o item 9.1 do Termo de Referência vedam a participação de empresas que estejam reunidas em consórcio.

[...]

Ante o exposto, de forma a possibilitar a participação de um maior número de empresas no certame, garantindo a sua competitividade e a busca pela proposta mais vantajosa à Administração Pública, requer a exclusão do item em comento, 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.

[...]

DO QUESTIONAMENTO 2 –

SOBRE A EXIGÊNCIA DE CONSULTA A DETERMINADOS CADASTROS NÃO PREVISTOS EM LEI

O item 13.17 do Edital dispõem que o pregoeiro consultará os sistemas de registros de sanções CAGEFIMP, SICAF, CNJ, CEIS/CGU e Lista de Inidôneos mantidos pelo TCU, visando aferir eventual sanção aplicada à licitante, cujo efeito torne-a proibida de participar deste certame.

[...]

DO QUESTIONAMENTO 3 –

PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS

O item 7.1 do Termo de Referência, a cláusula Nona da Minuta do Contrato e o item 7.2 da Ata de Registro de Preços estabelecem que o pagamento deverá ser realizado por meio de ordem bancária e depósito em conta bancária informada pela contratada. Isso porque, o procedimento de pagamento adotado relativamente aos serviços de telecomunicações, se dá **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.**

[...]

DO QUESTIONAMENTO 4 –

INDEVIDA APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE MENSALMENTE

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação KAPPA

O item 7.4 da Ata de Registro de Preços estabelece que a Contratante deverá apresentar os comprovantes de regularidade fiscal e trabalhista mensalmente, ou seja, no momento do pagamento junto com a nota fiscal/fatura.

Inicialmente é importante observar que tal obrigação não encontra guarida na Lei n.º 8.666/93, portanto, sem lastro legal.

[...]

Diante disso, requer a alteração do item em comento para que não exija a apresentação mensal das certidões de regularidade fiscal/trabalhista/sociais, sob pena de ferir os Princípios da Razoabilidade, da Proporcionalidade, da Legalidade e ainda, o da fé pública inerente aos documentos públicos (certidões).

DO QUESTIONAMENTO 5 –

PAGAMENTO EM CASO DE RECUSA DO DOCUMENTO FISCAL

O item 7.6 da minuta da Ata de Registro de Preços estipula que as faturas que apresentarem incorreções serão devolvidas à Contratada e o prazo para pagamento iniciar-se-á após a regularização da situação.

Contudo, tal previsão não é razoável, haja vista que a parcela incontroversa, ou seja, aquela sobre a qual não paira qualquer dúvida, deve ser paga pela Administração prontamente, não sendo necessário aguardar a correção da fatura.

[...]

DO QUESTIONAMENTO 6 –

DAS PENALIDADES EXCESSIVAS

O item 12.2, “b” e “d” do Termo de Referência determina a aplicação de multas que extrapolam o limite de 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato estabelecido pelo Decreto n.º 22.626/33, em vigor conforme Decreto de 29 de novembro de 1991. A fixação de multa nesse patamar também ofende a Medida Provisória n.º 2.172/01 (e suas reedições), aplicável a todas as modalidades de contratação, inclusive aquelas firmadas entre particulares e Administração Pública.

[...]

Por todo o exposto, requer a adequação dos itens em comento, para que as multas aplicadas observem o limite de 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato.

[...]

DO QUESTIONAMENTO 7 –

BASE DE CÁLCULO DAS MULTAS EM CASO DE INEXECUÇÃO PARCIAL DO CONTRATO

O item 12.2, “d” do Termo de Referência prevê a aplicação de multas sobre o valor total adjudicado, mesmo em caso de inexecução parcial.

No entanto, não se pode admitir que o percentual de multa, em caso de inexecução parcial pela Contratada, incida sobre o valor total do contrato, haja vista que a fixação das sanções atinentes à contratação administrativa reside na razoabilidade e na proporcionalidade.

[...]

Por todo o exposto, requer a adequação dos itens em comento para que o percentual da penalidade de multa em caso de inadimplemento parcial incida sobre o valor da parcela ou valor do serviço em atraso, e não sobre o valor total do contrato.

DO QUESTIONAMENTO 8 –

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação KAPPA

DA PREVISÃO DE APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O item 3.4.5 do Termo de Referência prevê a aplicação da Lei nº. 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor – ao presente certame. Ocorre que o Código de Defesa do Consumidor não disciplina a relação entre a Administração Pública e o Particular, sendo aplicáveis, na hipótese, as regras atinentes aos Contratos Administrativos, em especial a Lei nº. 10.520/2002, Decreto nº. 3.555/2000 e Lei nº. 8.666/93.

[...]

Portanto, requer-se exclusão da previsão de aplicação do Código de Defesa do Consumidor na relação entre o órgão licitante e a licitante vencedora do certame.

DO QUESTIONAMENTO 9 –

O item 8.1 do Termo de Referência, a cláusula Décima Segunda, subcláusula única da minuta do Contrato e o item 9.1 da minuta da Ata de Registro de Preços estabelecem a vedação de subcontratação, por parte da contratada.

[...]

Diante do exposto, a licitante requer a alteração dos itens em comento, para que fique expressa a permissão à subcontratação parcial dos serviços, desde que o serviço fim seja integralmente prestado pela Contratada, nos termos do art. 72 da Lei n.º 8.666/93 e que se retire a vedação à cessão do contrato, com base no que fora acima exposto.

DO QUESTIONAMENTO 10 –

DA INDENIZAÇÃO PELA RESCISÃO CONTRATUAL SEM PREVISÃO DE RESSARCIMENTO À CONTRATADA

A Cláusula Décima Quarta da Minuta do Contrato é contrária à Lei de Licitações uma vez que estabelece que, numa hipótese de rescisão, não cabe nenhum direito à Contratada, exceto o de receber o estrito valor correspondente ao fornecimento realizado.

[...]

Assim, evidente que não cabe a Administração decidir se deve ou não estar previsto no contrato a hipótese de indenização no caso de rescisão. A Lei 8.666/93 é taxativa e, portanto, deve-se adequar a redação da cláusula em comento, dispondo que *“em caso de rescisão causada pela Administração e sem culpa da Contratada, esta será ressarcida dos prejuízos regularmente comprovados que houver sofrido”*.

DO QUESTIONAMENTO 11 -

DOS ITENS TÉCNICOS

Sobre o **Lote 1, item 1**, onde se lê: “Deve ser compatível com, no mínimo, os seguintes Padrões: *IEEE 802.3, IEEE 802.3u, IEEE 802.3z, IEEE 802.3ab, IEEE 802.3x, IEEE 802.3ad, IEEE 802.1D, IEEE 802.1Q, IEEE 802.1p, IEEE 802.1x, IEEE 802.1w, IEEE 802.1s*”, entendemos que os protocolos IEEE 802.3u, IEEE 802.3z e IEEE 802.3x, correspondendo respectivamente aos padrões Fast Ethernet, 1000BaseX e FlowControl, são considerados obsoletos.

Além disso, os atuais padrões IEEE 802.3ab, 802.3bz e 802.1Qbb compreendem as funções dos protocolos citados, sendo considerados superiores e suficientes, além de retro compatíveis, dessa forma compreendemos que dadas as informações, serão aceitos em substituição aos supracitados.

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação KAPPA

Está correto nosso entendimento?

Sobre o lote 2, item 1, onde se lê: “*Deve possuir suporte ao padrão IEEE 802.3az Energy- Efficient Ethernet que define mecanismos para redução no consumo de energia dos links de rede durante os períodos de baixa utilização;*”, entendemos que a IEEE 802.3at, que integra a IEEE802.3az em sua definição, será aceita, pois provê o mesmo resultado de eficiência.

Está correto nosso entendimento?

Sobre o lote 2, item 2, onde se lê: “*Deve ser compatível com o padrão 10GBASE-SR para fibras ópticas de até 400 metros;*”, entendemos que a distância de 300m, por ser amplamente usada entre os mais diversos fabricantes do mercado, será aceita, como forma de ampliar a participação resultando em maior competitividade e maior economicidade no certame.

Nossa solicitação será atendida?

DAS RESPOSTAS.

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 1

Ratificamos a justificativa disposta no item 9 do Termo de Referência, que segue:

Tendo em vista que, é prerrogativa do Poder Público, na condição de contratante, a escolha da participação, ou não, de empresas constituídas sob a forma de consórcio, com as devidas justificativas, conforme se depreende da literalidade do texto da Lei Federal nº 8.666/93, art. 33 e ainda o entendimento do Acórdão TCU nº 1316/2010, que atribui à Administração a prerrogativa de admissão de consórcios em licitações por ela promovidas, fica vedada a participação de empresas reunidas sob a forma de consórcio, sendo que neste caso o objeto a ser licitado não envolve questões de alta complexidade técnica, ao ponto de haver necessidade de parcelamento do objeto, através da união de esforços.

Ou seja, além do gestor possuir discricionariedade em admitir ou não a participação de empresas organizadas em consórcio, o objeto do certame, por ser comum, permite que empresas participem isoladamente. Lembrando que o objeto não é serviço de telecomunicação, como consta na justificativa da empresa, mas aquisição de switch, módulo transceiver, cabo e no-break (ver detalhamento do objeto no subitem 3.3.1 do Termo de Referência).

RESPOSTA EQUIPE KAPPA AO QUESTIONAMENTO 2

Referente ao questionamento do subitem 13.17 do Edital, esta Pregoeira informa que o referido Certame, tem como norte o Decreto Estadual nº 26.182/2021, Decreto este que regulamenta as licitações no âmbito do Poder Executivo do Estado de Rondônia, que consta em seu artigo 26 § 2º, sobre o SICAF, bem como em seu artigo 49, quanto aos impedimentos de contratos com a Administração.

Visto que, para participar de licitações públicas e Pregão Eletrônico é necessário cadastro prévio no SICAF, conforme o artigo 19 do referido Decreto. Podendo esta Pregoeira utilizar-se do mesmo para diligenciar documentação, bem como, sua efetividade e regularidade.

Logo o Edital consta de acordo com o Decreto Estadual, conforme o artigo 26 § 2º, o artigo 49, impedimentos de licitar, o artigo 19 e o cadastramento da empresa, por fim o artigo 40 e suas alíneas, quanto aos documentos obrigatórios.

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 3

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação KAPPA

Não há impedimento da empresa enviar Nota Fiscal/Fatura com código de barras, tendo em vista que será gerada ordem bancária para efetivação do pagamento, da mesma forma. Apenas salientamos que a data de vencimento deverá considerar os dias necessários para todo o trâmite processual, para que no dia do pagamento, esteja dentro da validade.

RESPOSTA EQUIPE KAPPA AO QUESTIONAMENTO 4

Informamos que o Anexo III do Edital – Minuta da Ata de Registro de Preços, foi alterada.

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 5

A contratante efetuará o pagamento à empresa da parcela incontroversa, ficando a parte controversa pendente até sua regularização, sendo iniciado novamente o prazo para o pagamento.

(Incluído o subitem 7.4 no Termo de Referência IDARON-DIAC ([0020247018](#)))

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 6

Rejeitamos a alteração do percentual, solicitada no Questionamento 6, permanecendo em 20% (vinte por cento), mas aceitamos a alteração solicitada pela empresa no questionamento 7, para que o percentual da multa incida sobre a parcela **inadimplida** do contrato.

(Alterado as letras "b" e "d" do inciso II do subitem 12.2 no Termo de Referência IDARON-DIAC ([0020247018](#)))

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 7

Rejeitamos a alteração do percentual, solicitada no Questionamento 6, permanecendo em 20% (vinte por cento), mas aceitamos a alteração solicitada pela empresa no questionamento 7, para que o percentual da multa incida sobre a parcela **inadimplida** do contrato.

(Alterado as letras "b" e "d" do inciso II do subitem 12.2 no Termo de Referência IDARON-DIAC ([0020247018](#)))

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 8

Mantemos o subitem do Termo de Referência, considerando que diversos julgados do TCU firmam o entendimento de aplicação do Código do Consumidor aos contratos administrativos, entre os quais o Acórdão 1.670/2003 e as Decisões 634/1996 e 1.045/2000, todos do Plenário. Ademais, considerando o art. 2º da Lei 8.078/1990, que dispõe: “*Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.*”, a lei não faz nenhuma exceção, devendo a Administração Pública se utilizar de todos os direitos, na condição de consumidora.

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 9

Mantemos a vedação de subcontratação, cedência ou transferência parcial ou total dos bens, considerando a discricionariedade da Administração Pública e a classificação do objeto como comum.

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 10

Aceitamos parcialmente a alteração solicitada pela empresa na Minuta do Contrato, conforme segue:

“CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA – DA RESCISÃO

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO
Equipe de licitação KAPPA

Este contrato poderá ser rescindido em conformidade com os arts. 78, 79 e 80 da Lei nº. 8.666/93, em decorrência do descumprimento de qualquer cláusula ou simples condição contratual, sem prejuízo das penalidades pertinentes, mediante notificação expressa, sem que caiba à CONTRATADA qualquer direito, exceto o de receber o estrito valor correspondente ao fornecimento realizado, **além do ressarcimento nos casos especificados no § 2º do art. 79 da Lei 8.666/93**, assegurada a defesa prévia."

(Alterado a Cláusula Décima Quarta, na Minuta de Contrato, no Anexo II do Termo de Referência IDARON-DIAC ([0020247018](#)))

RESPOSTA IDARON AO QUESTIONAMENTO 11

O edital solicita que os equipamentos sejam compatíveis com os padrões elencados. Considerando que os padrões informados pela licitante são "superiores e retro compatíveis", não há problema em aceitar equipamentos com esses padrões, portanto, o entendimento está correto.

O padrão IEEE 802.3az trata de um recurso que reduz o consumo de energia em períodos ociosos. Já o padrão IEEE 802.3at (assim como o 802.3af) define se o equipamento trabalha ou não com PoE. O que estamos solicitando é que além de PoE+ (802.3at) , o equipamento possua redução no consumo de energia de acordo com o padrão 802.3az. Nesse sentido, o entendimento está equivocado.

Considerando que os equipamentos em questão serão adicionados uma infraestrutura já existente, as especificações do Termo de Referência foram extraídas do certame que adquiriu equipamentos que também foram adicionados a essa mesma infraestrutura. Dessa forma, pelo risco de incompatibilidades com a estrutura existente, mantemos as especificações constantes no edital.

Certos de termos respondidos cada item da impugnação da empresa OI S.A., ficamos à disposição demais esclarecimentos necessários.

DA DECISÃO

Desta forma, considera-se sanado o Pedido de IMPUGNAÇÃO.

Colocamo-nos a disposição para quaisquer outros esclarecimentos que se façam necessários através do telefone (69)3212-9272, e-mail: supel.kappa@gmail.com.

Porto Velho, 14 de setembro de 2021.

CAMILA CAROLINE ROCHA PERES

Pregoeira substituta da Equipe KAPPA/SUPEL/RO