



Brasília, 30 de janeiro de 2019

**À/O
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE ALAGOAS**

Questionamentos

Referência Pregão Presencial N° 03/2019

Sr. Pregoeiro,

A **OI MÓVEL S.A.**, em Recuperação Judicial, com sede na Cidade de Brasília, Distrito Federal, no Setor Comercial Norte, Quadra 3, Bloco A, Edifício Estação Telefônica, térreo, parte 2, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 05.423.963/0001-11, tendo em vista a intenção de participar do referido certame, vem solicitar junto a esse respeitoso órgão os seguintes esclarecimentos:

Questionamento 1 – Franquia de dados

“6.17. Para o serviço de dados ilimitados, os dispositivos de comunicação deverão ser habilitados e aptos para funcionamento nos principais centros urbanos, especialmente nas capitais, com as franquias mínimas estabelecidas nas especificações do serviço, incluindo a assinatura de provedor de acesso à Internet, com garantia de Taxa de Transmissão Instantânea nominal mínima de 40% (quarenta por cento) da velocidade de 1 Mbps para 3G, 4 Mbps para 4G e a velocidade disponível na área local nos casos de 2G, sempre obedecendo as normativas da ANATEL. Após a ultrapassagem do limite da franquia, a redução da velocidade do acesso a dados não poderá ser inferior a 128 Kbps, e não deverá gerar custos adicionais por dados transferidos além da franquia..”

Informamos que o entendimento do Tribunal Regional Federal, quanto à manutenção do acesso à internet, está aderente ao que o mercado adota. No entanto, há uma linha de entendimento que a velocidade de conexão após o fim da franquia se reduz, em média, a no mínimo 100 kbps.

Assim, solicitamos a aceitação deste entendimento e que seja alterado no edital para 100 kbps.

Nossa solicitação será atendida?

Questionamento 2 – Atestado de capacidade técnica

“9.6.1) Certidão de registro ou inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA da região a que estiver vinculada a licitante;”

A Lei de Licitações reprovava a adoção de cláusulas discriminatórias fundadas em critérios não pertinentes ou não relevantes para o objeto da contratação, como se vê do inciso I do § 1º do art. 3º:

“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.

§ 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;” (grifo nosso)

Da leitura do referido dispositivo legal, verifica-se que ao invés de declarar a invalidade de determinada espécie de cláusulas, a Lei de Licitações emite proibição dirigida aos responsáveis pela elaboração do ato convocatório, na tentativa de evitar a concretização do vício, antes que de reprimir, em momento posterior, a sua ocorrência.

Assim, a regra aplica-se à elaboração dos atos de convocação de licitação. Seus destinatários são os titulares da atribuição de elaborar, aprovar, ratificar ou homologar os atos convocatórios.

A Administração Pública, em qualquer licitação, tem o direito de se assegurar da idoneidade, da capacidade operacional e da regularidade relativa à constituição das pessoas jurídicas candidatas. O estabelecimento de exigências que visam à comprovação dessas condições situa-se na margem de discricionariedade deferida ao agente do Poder Público. No entanto, tais exigências não podem ultrapassar os limites legais concernentes a essa comprovação.

Nesse sentido é o entendimento de Marçal Justen Filho a respeito do tema:

“O dispositivo não significa, porém, a vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas, nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por pessoas específicas. O que se veda é a adoção da exigência desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse coletivo, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação.”[4]

Com efeito, a incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração.

O Edital tem que estabelecer as regras necessárias para a seleção da proposta mais vantajosa. Respeitadas as exigências necessárias para a seleção da proposta mais vantajosa para a Adminis-

tração, deverão ser invalidadas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter competitivo da licitação.

Portanto, a previsão de exigência no Edital que não tenha pertinência e relevância para a seleção da proposta mais vantajosa é discriminatória e deve ser excluída.

Esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União, manifestado no Acórdão n.º 1312/2008 (Plenário):

“Abstenha-se de incluir em instrumentos convocatórios exigências não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em observância ao art. 37, inciso XX I, da Constituição Federal e em atendimento aos dispositivos legais que vedam cláusulas editalícias restritivas da competitividade, em especial o art. 3º, § 1º, inciso I, o art. 30, § 1º, inciso I, e § 5º, da Lei no 8.666/1993.”

Os serviços de telecomunicações, objeto ora licitado, são regulados pela Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472, de 16 de julho de 1997), a qual dispõe em seu artigo 6º o seguinte:

*“Art. 6º Os serviços de telecomunicações serão organizados com base no **princípio da livre ampla e justa competição entre todas as prestadoras, devendo, o Poder Público atuar para propiciá-la**, bem como para corrigir os efeitos da competição imperfeita e reprimir as infrações da ordem econômica.” (grifo nosso)*

Especialmente quanto ao setor de telecomunicações, não há uma ampla gama de opções, o que impede a inclusão de qualquer tipo de condição que impeça ou dificulte a participação das operadoras em procedimentos licitatórios, sob pena de efetiva redução na competição.

Ratificando o dever do poder público de ampliar a competição entre as Operadoras, com padrões de qualidade compatíveis com as exigências dos usuários, o art. 2º, inciso III, da LGT assim determina:

*“Art. 2º O Poder Público tem o dever de:
(...)*

*III - adotar medidas que **promovam a competição e a diversidade dos serviços**, incrementem sua oferta e propiciem padrões de qualidade compatíveis com a exigência dos usuários;” (grifo nosso)*

No presente caso, as exigências impostas pelo Edital são medidas extremamente restritivas à participação de interessados, cuja consequência direta será reduzir a participação das empresas que, nos termos da regulamentação dos serviços de telecomunicações, possuem outorga para prestação de todos os serviços licitados.

A prevalecer tais exigências, restará frustrada a contratação pretendida e, conseqüentemente, não será garantida a contratação mais vantajosa para a Administração, razão pela qual requer sejam excluídos os itens 18.2, 18.2.1, 18.2.2 e 18.24.

Assim a obrigatoriedade referente aos dados no atestado de capacidade técnica reconhecido pelo CREA de uma UF específica é excessivo e desnecessário, uma vez que o documento que atesta a capacidade técnica deste mesmo serviço pode ser averbado por CREAS nacionais onde temos atestados por diversas UF's em que nada impacta na entrega do projeto Assim, não há a possibili-



dade de garantir que os atestados emitidos pela empresa contratada seja específica da UF onde será instalado o serviço.

Uma forma interessante de garantir o serviço prestado para uma empresa qualificada pode ser por meio da solicitação de um atestado averbado no CREA, porém reconhecido pro CREAS de outras UF's sendo esta uma prática comum e aceitável entre contratadas e contratantes.

Assim, solicitamos que este item possa ser atendido de modo que seja retirada a obrigatoriedade da entrega de atestado de capacidade técnica específico de uma UF e possa ser entregue atestado averbado por outras Unidades da Federação.

Nossa solicitação será atendida?

Questionamento 3 – Sistema para detecção de defeitos

“6.25. A CONTRATADA deverá dispor de sistemas de supervisão para atuar preventivamente na detecção de defeitos.”

A exigência de pro atividade para reparos para mobilidade se torna excessiva porque foge do escopo da tecnologia, além de não ser uma prática de mercado.

Além disso, conforme é previsto no próprio Termo de Referência, no item 6.25, a CONTRATADA irá manter um telefone franqueado, gratuito (tipo 0800), 24 horas por dia, sete dias por semana, para a solicitação de reparos por parte da CONTRATANTE.

Desta forma, solicitamos a exclusão deste item do Edital.

Nossa solicitação será atendida?

Questionamento 4 – Quanto a cobertura

“6.1. Os serviços de telecomunicações móvel pessoal e de internet móvel pessoal deverão ser de característica pós-pago, tecnologia digital, sendo que os acessos habilitados com serviço de dados, deverão ser com tecnologia que permita fazer e receber ligações, e, conexão à internet tipo 4G ou superior, onde haja disponibilidade, sem a necessidade de habilitação de outro equipamento”

Entendemos que caso a CONTRATADA não possua disponibilidade de cobertura 4G em todas as localidades, o mesmo poderá entregar pelo menos cobertura de voz (GSM) e tecnologia 2G, não sendo obrigatória a cobertura com a tecnologia 3G/4G.

Obviamente que algumas localidades já possuem sim a tecnologia 3G/4G, porém este entendimento se deve ao fato de nenhuma Operadora possuir cobertura em todas as localidades relacionadas, não sendo um item que irá também restringir a participação das potenciais licitantes. Pois conseguimos atender aos principais endereços garantindo cobertura mínima no CN (Código Nacional) das respectivas localidades, sendo esta cobertura outdoor, respeitando os limites de sombra e também considerando esta cobertura nas áreas de perímetro urbano, sendo a cobertura nas áreas de perímetro rural feita conforme delimitação e regulamentação da ANATEL e regras já estabelecidas para as operadoras do Serviço Móvel Pessoal para ambos os perímetros.

Nosso entendimento está correto?



Questionamento 5 – Prazo de entrega

“15.6. O prazo de entrega, deverá ser de até 10 (dez) dias corridos, no caso dos SIM Cards, já devidamente preparados para ativação do serviço, e de até 30 (trinta) dias corridos para os aparelhos smartphones, contados a partir da data de assinatura do contrato.”

Para ampliar a competitividade e participação no certame e proporcionar preço mais vantajoso para essa Administração, faz-se necessário o aumento do prazo de fornecimento e ativação especificado no edital de forma a garantir a perfeita entrega em prazo exequível, conforme prática de mercado.

Esclarecemos que este fornecimento envolve diversos processos internos e análises de diferentes áreas da Contratada, bem como a verificação do estoque de equipamentos e eventual solicitação junto ao fabricante, além do devido envio para o endereço da Contratante, fato que pode impactar diretamente no prazo dependendo da localidade uma vez que esta entrega é feita normalmente pelos Correios.

Sendo assim, solicitamos que este prazo especificado no edital seja alterado para até 30 dias corridos. Para a entrega dos SIM Cards e dos aparelhos.

Nossa solicitação será atendida?

Questionamento 6 – Prazo de restabelecimento do serviço

“6.23. A CONTRATADA deverá manter em funcionamento contínuo todos os acessos móveis pessoais, sendo que, na hipótese de ocorrência de interrupções, as falhas deverão ser corrigidas e o serviço restabelecido em no máximo 24 (vinte e quatro) horas. O bloqueio dos terminais, somente poderá ser executado por solicitação formal do CONTRATANTE.”

Solicitamos que o prazo para reestabelecimento do serviço seja de no máximo 48 horas prazo este comum para serviço de mobilidade e praticado no mercado.

Nossa solicitação será atendida?