



**INSTITUTO MUNICIPAL DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES
PÚBLICOS DE MONTES CLAROS**

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

Processo Licitatório nº. 09/2.016 – Pregão Presencial nº. 04/2.016

ASSUNTO: Impugnação ao Edital

Cuida-se de Impugnação ao Edital, interposta pela empresa **Claro S/A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 40.432.544/0001-47, com sede na Rua Flórida, 1.970, Cidade Monções, cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, CEP: 04.565-907, representada por Thiago Gomes, cujo objeto é a Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de telefonia móvel pessoal para comunicação de voz e dados, incluindo fornecimento de aparelho em regime de comodato, em atendimento à demanda do Instituto Municipal de Previdência dos Servidores Públicos de Montes Claros – PREVMOC e Shopping Popular Mário Ribeiro da Silveira.

1. Da Tempestividade

Nos termos da Legislação vigente, bem como das disposições do Ato Convocatório, poderão ser interpostas impugnações ao edital até dois dias antes da data fixada para recebimento das propostas.

A abertura da sessão de Pregão Presencial está marcada para 13 de maio de 2.016, a mencionada "Impugnação ao Edital" foi encaminhada, via e-mail, ao Setor de Licitações deste Instituto no dia 9 de maio do corrente ano, portanto apresenta-se tempestiva.

2. Das Disposições Impugnadas

2.1 – ITEM 01.

A impugnação funda-se em suposta ilegalidade de que se revestem os itens XII – 1 e XVI – 2 – II, alegando o Impugnante que o Edital apresenta multas excessivas, que superam o percentual de 20%, sendo o excesso de penalidade mencionado incompatível com o objeto a ser contratado.

RESPOSTA AO ITEM 01.

A exigência editalícia, ora impugnada, possui amparo legal no art. 87 inciso II, da Lei nº. 8.666/93 e art. 7º da Lei nº. 10.520/2002.

Como se pode depreender da leitura do dispositivo, quis o legislador não estabelecer o quantum da multa, deixando tal mister ao crivo do gestor que, através de planejamento prévio, deverá estabelecer o percentual a ser aplicado, considerando os prejuízos que a Administração terá que suportar na hipótese de descumprimento contratual.

Para se aferir o valor da multa, deverá o gestor estimar o dano que poderá ser experimentado na hipótese de descumprimento das cláusulas contratuais e atribuir a ele um valor pecuniário, o qual deverá ser o valor de referência para estipulação do quantum.

Insta ressaltar que, nesse caso, o dano experimentado não recai sobre um particular, mas sim sobre toda a coletividade, comprometendo a salvaguarda de interesses coletivos. Por essa razão, não prospera argumentos que visam nivelar tais interesses à conveniência de particulares envolvidos em relações consumeristas.

Salienta-se que o caráter da sanção pecuniária, no caso em epígrafe, não é indenizatório, mas sim sancionatório, objetivando a real punição do licitante que contraria os termos do Edital. Nesse sentido é que a legislação vigente prevê uma série de outras sanções que poderão, inclusive, ser aplicadas cumulativamente.

Oportuno dizer que a aplicação de multa à contratada faltosa não ocorre sem regular processo administrativo que vise apurar as irregularidades cometidas na prestação dos serviços e/ou fornecimento do objeto sob a ótica do contraditório e ampla defesa. Trata-se de momento oportuno para que a parte contra-arrazoe as alegações da Administração, podendo até mesmo afastar a pretensa sanção.

Nesse sentido,

ADMINISTRATIVO E CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MULTA POR INEXECUÇÃO CONTRATUAL. AUTORIZAÇÃO DE FORNECIMENTO DE MATERIAL N. 204/2006. VALOR APLICADO. 20% DO TOTAL DA AUTORIZAÇÃO DE FORNECIMENTO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. PELO PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1.



Merece parcial reforma a sentença recorrida. Isto porque não se afigura abusiva a multa cobrada pela inexecução da Autorização de Fornecimento de Material n.º 204/2006. 2. O limite de 20% sobre o valor total atualizado da AF sequer está expressamente aplicado à hipótese de não entrega do pedido (inexecução total). Na realidade, o dispositivo contratual é claro ao asseverar que o limite de 20% é aplicado ao total das multas em outras situações, não fazendo qualquer referência ao caso sub examine. 3. Outras circunstâncias também contribuem para a inocorrência de abusividade no caso posto à baila, como, por exemplo, o fato de a multa aplicada ter sido devidamente cobrada através do Processo Administrativo n. 001 de 2007. Apesar de a empresa apelada ter sido notificada, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, não recorreu da referida penalidade, tampouco efetuou o pagamento da multa. 4. O valor total da AF n. 204/ 2006 corresponde a R\$ 20.800,00. A aplicação do percentual de 20% sobre esta quantia é de R\$ 4.160,00. Este montante não se afigura excessivamente oneroso posto que não representa sequer a metade da contratação, nem mesmo excede o eventual proveito patrimonial que seria alcançado pela ECT se o contrato tivesse sido cumprido da forma pactuada. 5. A multa cominada no valor em foco apresenta-se condizente com as condições econômicas da empresa apelada, bem como representa justa penalidade a fim de desestimular condutas que importem no descumprimento de contratos celebrados com a Administração Pública. 6. Apelação provida. (TRF 5ª Região, Acórdão 475450/2009).

Destarte, não se pode tratar a multa estabelecida nas contratações com a Administração Pública da mesma forma que aquelas aplicadas nas relações privadas, sobretudo pela primazia do interesse público que está entremeada em toda atividade administrativa.

Não obstante, entende-se como desarrazoado o percentual de 30% (trinta por cento) estabelecido no item 2, inciso II, do título XVI do instrumento convocatório, sobretudo tendo em vista o objeto que se pretende contratar.

Neste íterim, é prudente a redução do percentual citado para 10% (dez por cento), o que se fará constar no Edital retificado a ser publicado.

2.2 – ITEM 02.

A impugnação funda-se no item 6.1 do Termo de Referência e a Cláusula Terceira da Minuta do Contrato, que determinam o pagamento em até 30 (trinta) dias após o envio da nota fiscal juntamente à documentação fiscal atualizada.

Afirma o Impugnante que as cláusulas editalícias contrariam as disposições contidas na Resolução nº. 477/2007 da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, que determina que a entrega do documento de cobrança ao Usuário deva ocorrer pelo menos 5 (cinco) dias antes do seu vencimento.

RESPOSTA AO ITEM 02.



Da simples leitura da resolução em comento é possível concluir que se trata de norma que visa resguardar o contratante dos serviços, que não poderá ser surpreendido com a entrega de documentos de cobrança sem que haja prazo razoável para realização pagamento.

Estabelece-se, pois, prazo mínimo para apresentação do documento em questão, não dispondo a norma acerca de prazos para pagamento demasiadamente longos ou mesmo vedando a pactuação de prazo diverso do mínimo estabelecido. Entende-se que nem caberia à ANATEL, de acordo com as suas finalidades, estabelecer tal prazo, afinal está-se diante de decisões de cunho administrativo e que certamente deverá ser tomada de acordo com os procedimentos internos adotados por sociedade empresária do ramo.

Conforme dispõe o art. 40, inciso XIV, alínea a da Lei 8.666/93, a Administração não poderá estabelecer no instrumento convocatório prazo superior a 30 (trinta) dias para pagamento, o que permite afirmar que as disposições do instrumento convocatório encontram-se em acordo com a legislação vigente.

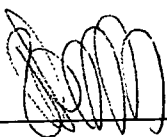
Considerando-se, entretanto, as particularidades dos serviços que se visa contratar, opta-se por reduzir o prazo para realização do pagamento para o período de até 10 (dez) dias úteis.

3. Requerimentos

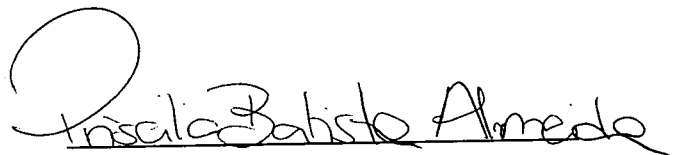
Diante do exposto, nos termos das respostas acima, proceder-se-á com as devidas alterações no instrumento convocatório, de sorte a afastar questões que porventura tornassem o procedimento impróprio para a finalidade a que se destina: a realização da contratação.

Destarte, será atribuído efeito suspensivo ao Edital que se encontra publicado, e, após retificado, será realizada nova publicação com a consequente abertura de novo prazo para a data da sessão pública.

Montes Claros/MG, 10 de maio de 2016.



PEDRO HENRIQUE RUAS A. AREAL MARQUES
ADVOGADO DO PREVMOC
OAB/MG:145.959



PRISCILA BATISTA ALMEIDA
PREGOEIRA - PREVMOC