

## PREGÃO ELETRÔNICO 002/2015 - LINKS

### Pedido de Impugnação ao Edital

#### 1 Pagamento Via Nota Fiscal com Código de Barras (20/03/2015):

**Pergunta:** Os itens 15.1, 15.8 do Edital e Caput da Cláusula Nona da Minuta Contratual, preveem que o pagamento se dará mediante ordem bancária para crédito em conta corrente.

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.**

Como é cediço, o SIAFI é um sistema informatizado que controla a execução orçamentária, financeira, patrimonial e contábil dos órgãos da Administração Pública direta federal, das autarquias, fundações e empresas públicas federais e das sociedades de economia mista que estiverem contempladas no orçamento fiscal e (ou) no orçamento da seguridade social da União.

Assim, as unidades gestoras registram seus documentos (empenho, ordem bancária etc.) e o SIAFI efetua automaticamente todos os lançamentos contábeis necessários para se ter conhecimento atualizado das receitas, despesas e disponibilidades financeiras do Tesouro Nacional.

Com efeito, esse sistema de faturamento e cobrança, o qual permite o reconhecimento rápido e eficiente do pagamento, é baseado em código de barras.

Qualquer outra forma de pagamento, como o depósito em conta corrente previsto no Edital, causará transtornos ao sistema de contas a receber da empresa de telecomunicações contratada.

Ademais, a Oi utiliza o sistema de faturamento, por meio de Nota Fiscal/Fatura, emitida com código de barras para pagamento, em apenas uma via, modelo 22, em razão das várias vantagens que essa forma de pagamento proporciona.

Tal sistema proporciona vantagens à empresa prestadora dos serviços, haja vista que reduz a inadimplência e garante a satisfação do cliente.

Ante o exposto, para a melhor adequação do instrumento convocatório à realidade do setor de telecomunicações, requer a alteração dos **itens 15.1, 15.8 do Edital e Caput da Cláusula Nona da Minuta Contratual**, a fim de permitir que o pagamento seja realizado mediante autenticação de código de barras, facilitando, assim, o reconhecimento eficiente do pagamento.

**Resposta: Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico. Entendemos que o pagamento deverá ser realizado mediante a apresentação de documentação**

**hábil que comprove e detalhe a prestação dos serviços, podendo ser apresentadas, Nota Fiscal/Fatura (com ou sem Código de Barras), Fatura e Boleto Bancário (desde que acompanhado da Nota Fiscal/Fatura de Serviços). O edital não será alterado, e o licitante interessado deve ter em mente, conforme exposto acima, que serão aceitos quaisquer documentos hábeis para a realização dos pagamentos pela AgeRio, com vistas à manutenção da ampla competição entre os interessados. Conclusão: Não acolhimento.**

## **2 Pagamento Em Caso de Recusa do Documento Fiscal (20/03/2015):**

**Pergunta:** Os itens 15.6 do Edital e Parágrafo Sétimo da Cláusula Nona da Minuta Contratual determinam caso se faça necessária a reapresentação de qualquer fatura por culpa do contratado, o prazo de 10 (dez) dias ficará suspenso, prosseguindo a sua contagem a partir da data da respectiva reapresentação. Neste caso o prazo para pagamento será iniciado após a reapresentação do documento.

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.

Com efeito, as despesas não contestadas, ou seja, aquelas cujos valores são incontroversos, devem ser quitados pela Contratante, sob pena de caracterizar retenção indevida, pois os valores pendentes de pagamento deverão corresponder aos erros e circunstâncias que impossibilitaram a verificação do valor da despesa.

Portanto, não obstante os eventuais erros no documento fiscal, a Contratante deverá pagar o valor sobre o qual não se tem dúvidas e, em seguida, emitir nova fatura, contendo apenas o valor que se discute como devido ou não.

Diante disso, requer a adequação dos **itens 15.6 do Edital e Parágrafo Sétimo da Cláusula Nona da Minuta Contratual**, a fim de que o pagamento da parcela incontroversa seja efetuado imediatamente pela Contratante e o restante após a devida regularização do documento fiscal.

**Resposta:** Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico. Entendemos que a Contratada deve diligenciar os documentos que são apresentados para efeito de faturamento/pagamento, sob pena de estar cobrando irregularmente valores não devidos. Igualmente, não se pode olvidar que ao celebrar contrato com a Administração Pública, o particular deve possuir amplo conhecimento das relações contratuais e dos efeitos advindos desse tipo de contratação. O ônus de apresentar documentação hábil completa, inequívoca e isenta de erros é da Contratada. Por essas razões, os textos originais dos itens comentados serão mantidos integralmente no instrumento convocatório. Conclusão: Não acolhimento.

### 3 Garantia em Caso de Atraso no Pagamento (20/03/2015):

**Pergunta:** Os itens 15.7 do Edital e do Parágrafo Oitavo da Cláusula Nona da Minuta Contratual tratam acerca da hipótese de garantia em caso de atraso no pagamento.

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”.

Nesse sentido, verifica-se que o eventual descumprimento da obrigação de pagamento da Contratante deverá gerar as devidas consequências. No caso em quadra, caracteriza-se a mora por parte da Contratante. Em assim sendo, deverá ressarcir a Contratada no que tange aos ônus de mora, a saber: juros moratórios, multa moratória e correção monetária.

Verifica-se que a necessidade premente de ressarcimento baseia-se no fato de que não pode a Contratada suportar o atraso do pagamento das parcelas sob pena de desequilíbrio da relação contratual. Ademais, a mora da Administração culminada com a não incidência dos encargos devidos gera incondicionalmente o locupletamento sem causa desta.

Na senda destas razões, pertinente aqui recordar a lição do renomado administrativista Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, in verbis:

“O sujeito (inclusive o Estado) tem o dever de cumprir a prestação assumida, no prazo e condições determinadas. Ao infringir esse dever, sujeita-se à obrigação de indenizar a parte inocente por perdas e danos. Entre os danos emergentes encontra-se, no mínimo, a perda do valor da moeda proveniente da inflação. Portanto, se o Estado atrasar o pagamento, deverá pagar com correção monetária. Os Tribunais não têm hesitado em seguir esse caminho, na vigência do Plano Real. Adota-se, geralmente, a variação do IGP-M da FGV como índice para apuração da correção.”[Dialética, 7ª edição, p.412]

Por fim, verifica-se que os percentuais referentes à multa e juros moratórios devem se dar, respectivamente, à razão de 2% (dois por cento) sobre o valor da fatura e 1% (um por cento) ao mês. A correção monetária deve se operar com base no IGP-DI, índice definido pela FGV. A razão pela fixação de tais parâmetros se dá na prática usual do mercado em geral, incluindo o de telecomunicações. Verifica-se que, impostos valores aquém do exposto, pode-se gerar para a Administração situação de flagrante desequilíbrio, influenciando, em última análise, no equilíbrio econômico-financeiro da Contratada.

Pelo exposto, faz-se necessária a adequação dos **itens 15.7 do Edital e do Parágrafo Oitavo da Cláusula Nona da Minuta Contratual** referente ao ressarcimento em caso de 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.

**Resposta:** Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico. Igualmente, não se pode olvidar que ao celebrar contrato com a Administração Pública, o particular deve possuir amplo conhecimento das relações contratuais e dos efeitos advindos desse tipo de contratação. Face ao exposto, entendemos que apenas o índice utilizado para fins de cálculo dos atrasos de pagamento e dos descontos obtidos nas antecipações do mesmo, pode ser alterado. Tal previsão da seleção do índice mais adequado respalda nas orientações da PGE/RJ. Assim, o índice a ser incorporado ao edital será o IGP-DI/FGV, preservando a competição entre os interessados. Conclusão: Não acolhimento.

#### 4 Das Penalidades Excessivas (20/03/2015):

**Pergunta:** Importante notar que os itens 16.5. “a”, 16.5 “e” do Edital e Parágrafo Quarto “a” e “e” da Cláusula Décima terceira Minuta Contratual definem as penalidades aplicáveis à Contratada, conforme segue:

*“16.5 A multa administrativa, prevista na alínea b, do item 16.1:*

*a) corresponderá ao valor de até 5% (cinco por cento) sobre o valor do Contrato, aplicada de acordo com a gravidade da infração e proporcionalmente às parcelas não executadas;*

*e) nas reincidências específicas, deverá corresponder ao dobro do valor da que tiver sido inicialmente imposta, observando-se sempre o limite de 20% (vinte por cento) do valor do contrato ou do empenho, conforme preceitua o artigo 87 do Decreto Estadual n.º 3.149/80.*

**PARÁGRAFO QUARTO - A multa administrativa, prevista na alínea b, do caput**

*a) corresponderá ao valor de até 5% (cinco por cento) sobre o valor do Contrato, aplicada de acordo com a gravidade da infração e proporcionalmente às parcelas não executadas*

*e) nas reincidências específicas, deverá corresponder ao dobro do valor da que tiver sido inicialmente imposta, observando-se sempre o limite de 20% (vinte por cento) do valor do contrato ou do empenho, conforme preceitua o artigo 87 do Decreto Estadual n. 3.149/80”.*

**Os itens 16.5. “a” do Edital e Parágrafo Quarto “a” da Cláusula Décima Terceira da Minuta Contratual**, em tela, impõe multa à Contratada, tanto em caso de inexecução parcial como total, na proporção de 5% do **valor total do contrato**.

De fato a Administração Pública possui a faculdade de definir as penalidades aplicáveis de modo restrito ao disposto em Lei, porém, ressalte-se que a

discricionariedade da Administração não é absoluta, conforme já mencionado. O poder discricionário da Administração Pública em estipular as penalidades a serem aplicadas está limitado pelos Princípios da Proporcionalidade e da Razoabilidade.

Assim, vale observar o entendimento de José dos Santos Carvalho Filho<sup>1</sup> acerca do Princípio da Razoabilidade, um dos norteadores dos Procedimentos licitatórios:

*“Razoabilidade é a qualidade do que é **razoável**, ou seja, aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis, ainda que os juízos de valor que provocaram a conduta possam dispor-se de forma pouco diversa. Ora, o que é totalmente razoável para uns pode não o ser para outros. (...) Dentro desse quadro, não pode o juiz controlar a conduta do administrador sobre a mera alegação de que não a entendeu **razoável**. (...) Poderá, isto sim, e até mesmo deverá, controlar os aspectos relativos à legalidade da conduta, ou seja, verificar se estão presentes os requisitos que a lei exige para a validade dos atos administrativos. Esse é o sentido que os Tribunais te emprestado ao controle.” (g.n.)*

Repise-se que nos ensina o Administrativista Hely Lopes Meirelles<sup>2</sup>, que a razoabilidade e a proporcionalidade dos atos administrativos estão atreladas à proibição do excesso, donde se visa auferir a compatibilidade entre os meios utilizados e fins alcançados.

Nesse sentido requer-se sejam ajustados os itens em comento para que o percentual da penalidade de multa de até 5% em caso de inadimplemento parcial incida sobre o valor **da parcela**, ou, valor do **serviço em atraso**.

Já os itens 16.5 “e” do Edital e Parágrafo Quarto “e” da Cláusula Décima Terceira da Minuta Contratual determinam a aplicação de multas que extrapola o limite de até 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.

O art. 87, inciso III, da Lei de Licitações determina que na hipótese de inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá aplicar a sanção de “multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato”. Ocorre que não há no dispositivo em questão qualquer limite à aplicação da multa, o que gera, automaticamente, sua interpretação indissociável com o princípio da proporcionalidade, conforme se observa do entendimento de Marçal Justen Filho sobre o tema:

“Então, o instrumento jurídico fundamental para elaboração de uma teoria quanto às sanções atinentes à contratação administrativa reside na proporcionalidade. Isso significa que, tendo a Lei previsto um elenco de quatro sanções, dotadas de diverso grau de severidade, impõe-se adequar as sanções mais graves às condutas mais reprováveis. **A reprovabilidade da**

<sup>1</sup> FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. Editora Lúmen Júris. 2003, Rio de Janeiro, páginas 23 e 24.

<sup>2</sup> Meirelles, Hely Lopes. *Direito administrativo Brasileiro*. Ed. Malheiros. 26ª edição. 2000. Págs. 86 e 87.



**conduta traduzir-se-á na aplicação de sanção proporcionada correspondente**<sup>3</sup> (grifo nosso)

Nesse sentido, deve-se guardar a proporcionalidade entre o fato gerador da sanção e o *quantum* a ser exigido, como bem alinhava o art. 2º, parágrafo único, inciso VI, da Lei n.º 9.784/1999, por exigir “adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias para o atendimento do interesse público”.

Não é o que se observa no caso em questão. A multa definida no percentual acima exposto gera para a Contratada gravame completamente desproporcional, ferindo os princípios da proporcionalidade e da própria legalidade.

A doutrina alemã do princípio da proporcionalidade, amplamente aceita e praticada no sistema jurídico brasileiro, traz como método de sua aplicação a análise de seus três sub-princípios: adequação (*Geeignetheit*), necessidade (*Notwendigkeit*) e proporcionalidade em sentido estrito (*Verhältnismäßig im engeren Sinn*). O pressuposto da adequação determina que a medida aplicada deve guardar relação entre meio e fim, de modo que seja a mais adequada para a resolução da questão. A necessidade diz respeito à escolha da medida menos gravosa para atingir sua efetividade. E, por fim, a proporcionalidade em sentido estrito é a ponderação entre o meio-termo e a justa-medida da ação que se deseja perpetrar, verificando-se se a medida alcançará mais vantagens que desvantagens.

Tal princípio é reconhecido e definido por José dos Santos Carvalho Filho da seguinte forma:

“Segundo a doutrina alemã, para que a conduta estatal observe o princípio da proporcionalidade, há de revestir-se de tríplice fundamento: 1) adequação, significando que o meio empregado na atuação deve ser compatível com o fim colimado; 2) **exigibilidade**, porque a conduta deve ser necessária, não havendo outro meio menos gravoso ou oneroso para alcançar o fim público, ou seja, **o meio escolhido é o que causa o menor prejuízo possível para os indivíduos**; 3) **proporcionalidade em sentido estrito, quando as vantagens a serem conquistadas superarem as desvantagens.**”<sup>4</sup> (grifo nosso)

No presente caso, verifica-se que a sanção de multa fixada no referido percentual até se encaixam no primeiro pressuposto, sendo adequadas ao cumprimento de seu fim. No entanto, o mesmo não se pode dizer quanto à necessidade. A quantidade fixada à título de multa é medida completamente desnecessária para punir o descumprimento da regra do Edital, uma vez que poderia causar menor prejuízo para o particular e mesmo assim atingir o fim desejado. Entende-se que a aplicação de multa com fito pedagógico pode ser entendida como razoável, mas a sua definição em patamares elevados torna a sanção desnecessária. Isso porque existem meios menos gravosos, mas mesmo assim a Administração optou pela escolha do pior método.

Por fim, verifica-se que a sanção aplicada à Contratada não preenche também o pré-requisito da proporcionalidade em sentido estrito. É flagrante que o presente percentual de multa pune a Contratada sobremaneira, excedendo-se

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 884.

<sup>4</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24ª Ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Júris Editora, 2011, p. 38.

desarrazoadamente quando se observa o fato que a ensejou. É perfeita a aplicação da metáfora de Jellinek que “não se abatem pardais disparando canhões”.

Observa-se, portanto, que a Administração, ao fixar a penalidade em comento, descumpriu completamente o princípio da proporcionalidade, sendo necessária a revisão de tal medida. Cumpre ainda ressaltar que não quer a Contratada se eximir do cumprimento das sanções estabelecidas se de fato viesse a descumprir o contrato e dar ensejo a rescisão deste. Pede-se apenas que estas sejam aplicadas de forma proporcional ao fato que as ensejou.

Noutro giro, verifica-se que o próprio STJ reconheceu que diante do caráter vago do art. 87 da Lei de Licitações, a Administração deve-se balizar pelo princípio da proporcionalidade:

“Mandado de Segurança. Declaração de Inidoneidade. Descumprimento do Contrato Administrativo. Culpa da Empresa Contratada. Impossibilidade de Aplicação de Penalidade mais Grave a Comportamento que não é o mais Grave. Ressalvada a aplicação de Outra Sanção pelo Poder Público.

**Não é lícito ao Poder Público**, diante da imprecisão da lei, **aplicar os incisos do artigo 87 sem qualquer critério**. Como se pode observar pela leitura do dispositivo, há uma gradação entre as sanções. Embora não esteja o administrador submetido ao princípio da pena específica, vigora no Direito Administrativo o princípio da proporcionalidade.

Não se questiona, pois, a responsabilidade civil da empresa pelos danos, mas apenas **a necessidade de imposição da mais grave sanção a conduta que, embora tenha causado grande prejuízo, não é o mais grave comportamento.**” (MS n.º 7.311/DF)

Vê-se que tal entendimento corrobora o que fora acima alinhavado, demonstrando que a fixação da sanção, bem como o *quantum* referente à multa deve ocorrer tendo como base o princípio da proporcionalidade.

Por todo o exposto, requer a adequação dos **os itens 16.5 “e” do Edital e Parágrafo Quarto “e” da Clausula Décima Terceira da Minuta Contratual** para que as multas aplicadas observem o limite de 10% (dez por cento) sobre o valor da parcela, ou, valor do serviço em atraso, conforme o caso.

**Resposta: Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico, bem como encontram respaldo na legislação pertinente, aplicável e específica que trata da temática. Entendemos que não há exigência excessiva que cause prejuízo à competição. Por essas razões, os textos originais dos itens comentados serão mantidos integralmente no instrumento convocatório. Conclusão: Não acolhimento.**

## 5 Limitação da Responsabilidade da Contratada aos Danos Diretos Comprovadamente Causados à Contratante (20/03/2015):

**Pergunta:** Da análise dos itens 17.4 do Edital, 6.1.9 do Termo de Referência - Anexo I e Cláusula Quarta “i”, verifica-se a seguinte previsão com relação à responsabilidade da Contratada.

### 17 - ACEITAÇÃO DO OBJETO CONTRATUAL:

17.4 A CONTRATADA é responsável por danos causados ao CONTRATANTE ou a terceiros, decorrentes de culpa ou dolo na execução do contrato, não excluída ou reduzida essa responsabilidade pela presença de fiscalização ou pelo acompanhamento da execução por órgão da Administração.

### 6 OBRIGAÇÕES DAS CONTRATADAS:

6.1.9 Indenizar todo e qualquer dano e prejuízo pessoal ou material que possa advir, direta ou indiretamente, do exercício de suas atividades ou serem causados por seus prepostos à CONTRATANTE, aos usuários ou terceiros.

Insta esclarecer que as previsões contidas no referido item são desproporcionais, pois preveem que a Contratada deverá arcar com **QUALQUER dano** sofrido pela Contratante.

Contudo, importante destacar que, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, a Contratada somente deverá arcar com o ressarcimento no limite de sua responsabilidade, ou seja, caso o prejuízo ou dano seja decorrente diretamente de sua culpa ou dolo, o que evidencia a ilegalidade dos itens em exame, nos termos do art. 70 da Lei n.º 8.666/93:

“Art. 70. O contratado é responsável pelos **danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato**, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.” (grifo nosso)

Nesse sentido, cumpre colacionar o entendimento de Marçal Justen Filho acerca do tema:

“O particular responde civilmente pelos danos que acarretar à Administração ou a terceiros. O regime jurídico aplicável, porém, exige esclarecimento.

De regra, a responsabilidade civil do particular perante a Administração sujeita-se aos princípios de direito privado. Em qualquer caso, **não basta o dano para surgir o dever de indenizar**. A conduta do sujeito deve caracterizar-se como culposa, segundo os princípios de Direito Civil, inclusive no tocante a eventuais presunções de culpa. **Se o dano foi produzido pela conduta do sujeito sem que concorresse dolo ou culpa, não surge o dever de indenizar**. Essas regras são aplicáveis no relacionamento entre o particular e a Administração.”<sup>5</sup> (grifos nossos)

Diante disso, cumpre trazer à colação o entendimento do Tribunal de Contas da União:

<sup>5</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 14 ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 814.



“Detectadas falhas em procedimento licitatório no qual não se apurou dano ao Erário, tampouco se vislumbrou dolo ou má-fé na atuação dos responsáveis, cumpre expedir determinações corretivas a entidade. (Acórdão n.º 2664/2007, Plenário)

Portanto, é evidente que somente surgirá o dever de a Contratada indenizar se ficar comprovado que o dano foi causado diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes da culpa ou dolo da Contratada.

Ressalte-se que o dano direto é aquele que produz no bem imediatamente em consequência do evento determinante, enquanto que no dano indireto, o prejuízo só se verifica como consequência posterior.

Assim, caso tenha sido causado dano diretamente à Administração ou a terceiros, sem restar comprovada a culpa ou dolo da Contratada, a Contratante não poderá exigir indenização dos eventuais prejuízos causados, mas apenas determinar a Contratante a adoção de medidas corretivas.

Diante do exposto, requer seja alterada os **itens 17.4 do Edital, 6.1.9 do Termo de Referência - Anexo I e Cláusula Quarta “i”** de modo que a Contratada somente seja responsável caso tenha diretamente agido com dolo ou culpa, desde que garantida a sua ampla defesa - na forma do art. 70 da Lei 8666/93.

**Resposta: Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico (exemplo: o item 17.4 foi incluído pela Resolução PGE nº 3.369, de 17.06.2013). Igualmente, não se pode olvidar que ao celebrar contrato com a Administração Pública, o particular deve possuir amplo conhecimento das relações contratuais e dos efeitos advindos desse tipo de contratação. Entendemos que não há exigência excessiva que cause prejuízo à competição. Por essas razões, os textos originais dos itens comentados serão mantidos integralmente no instrumento convocatório. Conclusão: Não acolhimento.**

## 6 Retenção do Pagamento pela Contratante (20/03/2015):

**Pergunta: A Cláusula Nona, Parágrafo Segundo da Minuta Contratual afirma que:**

*“O pagamento somente será autorizado após a declaração de recebimento da execução do objeto, mediante atestação, na forma do art. 90, § 3º, da Lei nº 287/79.*

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.**

Nesse sentido, deve-se impedir que o Edital imponha à Contratada medidas que não estejam relacionadas ao art. 87 da Lei 8.666/1993, em obediência ao princípio da legalidade. Dessa forma, pode-se afirmar que a exigência editalícia em comento não tem razão de ser, sendo impossível promover a retenção dos pagamentos como sanção ao não cumprimento da regularidade fiscal.

Esse é entendimento recentemente esposado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, no sentido de que a perda da regularidade fiscal no curso de contratos de execução continuada ou parcelada justifica a imposição de sanções à Contratada, mas **não autoriza a retenção de pagamentos por serviços prestados:**

“Consulta formulada pelo Ministério da Saúde suscitou possível divergência entre o Parecer da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) 401/2000 e a Decisão nº 705/1994 – Plenário do TCU, **relativamente à legalidade de pagamento a fornecedores em débito com o sistema da seguridade social que constem do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf)**. A consultante registra a expedição, pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão de orientação baseada no Parecer 401/2000 da PGFN, no sentido de que “os bens e serviços efetivamente entregues ou realizados devem ser pagos, ainda que constem irregularidades no Sicaf”. Tal orientação, em seu entendimento, colidiria com a referida decisão, por meio do qual o Tribunal firmou o entendimento de que os órgãos e as entidades da Administração Pública Federal devem exigir, nos contratos de execução continuada ou parcelada, a comprovação, por parte da contratada, da regularidade fiscal, incluindo a da seguridade social. O relator, ao endossar o raciocínio e conclusões do diretor de unidade técnica, **ressaltou a necessidade de os órgãos e entidade da Administração Pública Federal incluírem, “nos editais e contratos de execução continuada ou parcelada, cláusula que estabeleça a obrigação do contratado de manter, durante a execução do contrato, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação”, além das sanções resultantes de seu descumprimento. Acrescentou que a falta de comprovação da regularidade fiscal e o descumprimento de cláusulas contratuais “podem motivar a rescisão contratual, a execução da garantia para ressarcimento dos valores e indenizações devidos à Administração e a aplicação das penalidades previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, mas não a retenção do pagamento”. Caso contrário estaria a Administração incorrendo em enriquecimento sem causa. Observou, também, que a retenção de pagamento ofende o princípio da legalidade por não constar do rol do art. 87 da Lei nº 8.666/93. O Tribunal, então, decidiu responder à consultante que os órgãos e entidades da Administração Pública Federal devem: a) “... exigir, nos contratos de execução continuada ou parcelada, a comprovação, por parte da contratada, da regularidade fiscal, incluindo a seguridade social, sob pena de violação do disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal”; b) “... incluir, nos editais e contratos de execução continuada ou parcelada, cláusula que estabeleça a obrigação do contratado de manter, durante a integral execução do contrato, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, prevendo, como sanções para o inadimplemento a essa cláusula, a rescisão do contrato e a execução da garantia para ressarcimento dos valores e indenizações devidos à Administração, além das penalidades já previstas**

**em lei (arts. 55, inciso XIII, 78, inciso I, 80, inciso III, e 87, da Lei nº 8.666/93)**". (Acórdão n.º 964/2012-Plenário, TC 017.371/2011-2, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 25.4.2012) (grifo nosso)

Na mesma esteira encontra-se a jurisprudência do STJ:

"ADMINISTRATIVO. CONTRATO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE MANTER A REGULARIDADE FISCAL. RETENÇÃO DO PAGAMENTO DAS FATURAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A exigência de regularidade fiscal para a participação no procedimento licitatório funda-se na Constituição Federal, que dispõe no § 3º do art. 195 que "a pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios", e deve ser mantida durante toda a execução do contrato, consoante o art. 55 da Lei 8.666/93.

2. O ato administrativo, no Estado Democrático de Direito, está subordinado ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II, 37, caput, 84, IV), o que equivale assentar que a Administração poderá atuar tão somente de acordo com o que a lei determina.

**3. Deveras, não constando do rol do art. 87 da Lei 8.666/93 a retenção do pagamento pelos serviços prestados, não poderia a ECT aplicar a referida sanção à empresa contratada, sob pena de violação ao princípio constitucional da legalidade. Destarte, o descumprimento de cláusula contratual pode até ensejar, eventualmente, a rescisão do contrato (art. 78 da Lei de Licitações), mas não autoriza a recorrente a suspender o pagamento das faturas e, ao mesmo tempo, exigir da empresa contratada a prestação dos serviços.**

4. Consoante a melhor doutrina, a supremacia constitucional 'não significa que a Administração esteja autorizada a reter pagamentos ou opor-se ao cumprimento de seus deveres contratuais sob alegação de que o particular encontra-se em dívida com a Fazenda Nacional ou outras instituições. A administração poderá comunicar ao órgão competente a existência de crédito em favor do particular para serem adotadas as providências adequadas. A retenção de pagamentos, pura e simplesmente, caracterizará ato abusivo, passível de ataque inclusive através de mandado de segurança.' (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, São Paulo, Editora Dialética, 2002, p. 549).

5. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 633.432/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 20/06/2005, p. 141)

Assim, existindo na data de pagamento pendências fiscais, poderá a Administração, atendendo ao princípio da legalidade, aplicar uma das sanções definidas no art. 87 da Lei de Licitações, não sendo admissível a imposição de sanção que fuja ao rol taxativo do dispositivo legal citado. Frise-se que o princípio da legalidade, sendo o elemento basilar do regime jurídico-administrativo, é considerado como aspecto indissociável de toda a atividade administrativa, vinculando as ações do administrador à lei, sendo

decorrência direta do Estado Democrático de Direito. Dessa forma, impor sanção que extrapola a lei importa em desrespeito inexorável ao princípio da legalidade.

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 da **Cláusula Nona, Parágrafo Segundo da Minuta Contratual**.

**Resposta: Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico. O item comentado não trata de retenção de pagamento pela Administração, o que não é permitido pela legislação. O referido item, na verdade, trata de evitar-se pagamento antecipado ou pagamento indevido sem a devida conferência pelo fiscal responsável pelo contrato. Tal ação impede que exista pagamento pela Administração, sem a devida contrapartida pelo Contratado. Por essas razões, os textos originais dos itens comentados serão mantidos integralmente no instrumento convocatório. Conclusão: Não acolhimento.**

## **7 Indevida Apresentação de Certidões de Regularidade Mensalmente (20/03/2015):**

**Pergunta: O Parágrafo Terceiro da Cláusula Nona da Minuta Contratual** afirma que a “*CONTRATADA deverá encaminhar a fatura para pagamento à CONTRATANTE, sito à Av. Rio Branco, nº 245, 3º andar, Rio de Janeiro, RJ, acompanhada de comprovante de recolhimento mensal do FGTS e INSS, bem como comprovante de atendimento aos encargos previstos no parágrafo segundo da cláusula oitava, todos relativos à mão de obra empregada no contrato*”.

Assim como o **Parágrafo Quinto da Cláusula Nona da Minuta Contratual** que prevê que “*satisfeitas as obrigações previstas nos parágrafos segundo e terceiro, o prazo para pagamento será realizado no prazo de até 10 (dez) dias, a contar da data final do período de adimplemento de cada parcela*”.

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

Não obstante tal fato é importante observar que a exigência de apresentação das certidões de regularidade juntamente com as notas fiscais não é razoável. Explica-se: as certidões de regularidade fiscal/social/trabalhista possuem um período de vigência que ultrapassa o período mensal (30 dias).

Assim, a apresentação mensal das referidas certidões foge dos padrões lógicos, visto que o prazo de validade das mesmas ultrapassa o período de trinta dias.

É de suma importância observar que não está se discutindo aqui a necessidade da manutenção dos requisitos de habilitação durante toda a execução do contrato. Tal fato é inquestionável! O que se discute nesta análise é a desproporcionalidade e

ilegalidade em exigir a apresentação mensal desses requisitos, principalmente, pelos mesmos possuírem período de vigência superior à 30 (trinta) dias.

Vale corroborar, que a Administração Pública possui fé pública para certificar as informações apresentadas nas certidões. Se a certidão informa que seu prazo de validade é de 120 dias, porque a contratada deverá apresentar a certidão mensalmente?

Verifica-se a incongruência na aplicação da exegese dos **Parágrafos Terceiro e Quinto da Cláusula Nona da Minuta Contratual**. Como se sabe, a atividade administrativa exige prestígio aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Carlos Ari Sundfeld, na obra “Fundamentos de Direito Público” afirma o seguinte acerca da proporcionalidade (fls. 165):

*“A proporcionalidade é expressão quantitativa da razoabilidade. É inválido o ato desproporcional em relação à situação que o gerou ou à finalidade que pretende atingir.”*

Ora, o administrador está jungido ao Princípio da Legalidade, portanto, ao determinar obrigações que não possuem previsão legal, atua de forma desproporcional e irrazoável.

Para José dos Santos Carvalho Filho, “razoabilidade é a qualidade do que é razoável, ou seja, aquilo que se situa dentro dos limites aceitáveis, ainda que os juízos de valor que provocaram a conduta possam dispor-se de forma um pouco diversa”<sup>6</sup>.

O princípio da regra da razão expressa-se em procurar a solução que está mais em harmonia com as regras de direito existentes e que, por isso, parece a mais satisfatória, em atenção à preocupação primária da segurança, temperada pela justiça, que é a base do Direito.

A Administração Pública está obrigada a adotar a alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e de seus fins.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho ensina que:

*“O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger.”<sup>7</sup>*

Diante disso, requer a alteração dos **Parágrafos Terceiro e Quinto da Cláusula Nona da Minuta Contratual** 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).

<sup>6</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, p. 36.

<sup>7</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 78.



**Resposta:** Os textos utilizados no instrumento convocatório e demais anexos estão consoantes às orientações emanadas pela Procuradoria Geral do Estado – PGE/RJ quanto às minutas-padrão para editais de pregão eletrônico. Em relação ao item comentado, cabe destacar que a exigência contida no edital não versa sobre apresentação de certidões, mas sim de comprovante de recolhimento/pagamento mensal do FGTS e INSS. Entretanto, entendemos que a exigência de apresentação de comprovante de recolhimento mensal, pela Contratada, dos encargos de FGTS e INSS não são razoáveis, uma vez que o objeto do contrato em questão não envolve prestação de serviços com mão de obra residente. O que deve ser exigido pela Administração, no presente caso, é a manutenção da regularidade fiscal da contratada durante todo o contrato, o que implica o dever de apresentar as certidões do FGTS e do INSS sempre que expirados os prazos de validade. Vale ressaltar, diferentemente do que comentou a interessada, que o Certificado de Regularidade do FGTS possui validade máxima de 30 dias e não superior a 30 dias. Assim, defendemos a manutenção das condições estipuladas no edital, ressaltando que, no momento do faturamento, bastará apresentar as duas certidões de regularidade (FGTS e INSS) juntamente com o documento hábil de faturamento/pagamento, sem, portanto, causar qualquer prejuízo à Contratada, ou à competitividade do presente certame, uma vez que tais documentos podem ser obtidos gratuitamente pela *Internet* e encaminhados (digitalizados) para o *e-mail* do fiscal do contrato. **Conclusão:** Não acolhimento.

## **8 Dos Julgamentos das Propostas (20/03/2015):**

**Pergunta:** No **item 11.1.1 do Edital** os preços ofertados após a etapa de lances não poderão ser superiores ao preço de mercado levantado pela administração como Critério de Aceitabilidade.

Não foi localizado no edital o valor de mercado levantado por essa administração, e este é imprescindível para as participantes do certame se balizarem na análise financeira deste projeto, visto que este valor é balizador de critério de aceitabilidade da proposta.

Requer, dessa forma, que seja divulgado este valor.

**Resposta:** No pregão eletrônico não existe a obrigatoriedade de divulgar os valores estimados junto com o Edital, entendimento que é respaldado pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União - TCU, aplicável à AgeRio por força da súmula 222 do próprio. Nesse sentido, a Agência optou por não divulgar esses valores estimados neste momento, estimulando a concorrência e buscando obter a melhor oferta de mercado. **Conclusão:** Não acolhimento.

## 9 Da Habilitação (20/03/2015):

**Pergunta:** Consoante o item 12.1.4.1 do Edital “os licitantes cadastrados deverão, ainda, apresentar os documentos previstos na qualificação técnica conforme no item 12.5”.

O item 12.5 referenciado neste item não se refere ao atestado de capacidade conforme demonstrado a seguir:

*“12.5 Declaração relativa ao cumprimento ao Inciso V, do Art. 27, da Lei nº 8.666/93*

*12.5.1 Todos os licitantes deverão apresentar declaração, na forma do Anexo IV de que não possui em seu quadro funcional profissionais menores de dezoito anos....”*

Devido a eminente necessidade e dependência de uso desses serviços, no dia a dia dos usuários, é cada vez mais evidente que a qualidade e confiabilidade deva ser um dos pontos principais na definição, pelos contratantes, do fornecedor deste tipo de serviço.

Por todo o exposto, requer que seja incluído no edital item exigindo atestado de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado que comprove ter a licitante prestado serviços similares ao objeto do edital, sendo esses atestados averbados pelo CREA.

**Resposta: Estaremos incluindo o item de habilitação técnica usando exigências apoiadas pela legislação e em nossas necessidades. Face a essa alteração e buscando ampliar a concorrência estaremos reabrindo prazo para oferta de propostas, já que a exigência poderia requerer tempo dos fornecedores em obter documento. Conclusão: Acolhimento parcial.**

## 10 Do Atraso no Cumprimento Obrigacional (20/03/2015):

**Pergunta:** O item 16.5 do edital prevê que “a multa administrativa, prevista na alínea b, do item 16.1:

*a) corresponderá ao valor de até 5% (cinco por cento) sobre o valor do Contrato, aplicada de acordo com a gravidade da infração e proporcionalmente às parcelas não executadas;*

*16.9 O atraso injustificado no cumprimento das obrigações contratuais sujeitará a CONTRATADA à multa de mora de 1% (um por cento) por dia útil que exceder o prazo estipulado, a incidir sobre o valor do contrato, da nota de empenho ou do saldo não atendido”.*

A multa deve ser sobre o valor mensal do contrato, pois ao se projetar uma multa ao valor total do contrato estamos com uma penalização excessiva que a princípio ao se

analisar financeiramente todos os participantes deverão incluir em seus custos este risco de multa o que impacta diretamente nos valores, e com isto o Poder Público pode não conseguir a redução de custo esperada para este serviço.

Diante disso, requer alterar nestes itens de “sobre o valor do contrato” por “sobre o valor da parcela mensal do serviço”.

**Resposta: Consideramos que as penalidades previstas apresentam-se dentro de patamares razoáveis, sendo aplicadas de acordo com a gravidade da situação e proporcionalmente às parcelas não executadas. Tais sanções estão previstas e encontram ainda amparo legal na Resolução PGE/RJ nº 3.424/2013, alterada pela Resolução PGE/RJ nº 3.611/2014. Conclusão: Não acolhimento.**

## **11 Das Características Técnicas (20/03/2015):**

**Pergunta:** O item 4.2.2 do Termo de Referência – Anexo I afirma que “As CONTRATADAS deverão possuir mecanismos que permitam bloquear ataques DDoS (“Distributed Denial of Service”) aos endereços IP disponibilizados para o CONTRATANTE, mediante solicitação da CONTRATANTE ou quando existirem riscos ao backbone de Internet das CONTRATADAS”.

Por se tratar de ataques DDoS reativamente mediante solicitação é improdutivo, pois neste caso o ataque já afetou o serviço, sobrecarregando servidores, firewall e roteadores que compõe a solução.

Por todo o exposto, requer a alteração do item conforme demonstrado abaixo:

“As CONTRATADAS deverão possuir mecanismos que permitam bloquear ataques DDoS (“Distributed Denial of Service”) aos endereços IP disponibilizados para o CONTRATANTE, automaticamente bloqueando em seus backbones estes ataques, entregando um tráfego limpo a CONTRATANTE”.

**Resposta: A AgeRio entende que a exigência de bloqueio proativo de DDoS onera o serviço desnecessariamente, considerando-se que serão contratados 2 links de 10 Mbps de operadoras distintas, além de restringir a concorrência. O bloqueio reativo atende às necessidades de negócio da AgeRio. Conclusão: Não acolhimento.**

## **12 Da Implantação (20/03/2015):**

**Pergunta:** Os itens 4.4.1 e 4.4.1.1 do Termo de Referência – Anexo I dispõe que:

*4.4.1 A conclusão da instalação do serviço contratado não poderá exceder 44 (quarenta e quatro) dias úteis, contados a partir da assinatura do contrato.*

*4.4.1.1 Por serviço contratado entenda-se não apenas a ativação do circuito de comunicação e a configuração de todos os dispositivos que o suportam, de forma a atender plenamente as necessidades do CONTRATANTE, como também a ativação dos demais itens que compõem o serviço – monitoração proativa e portais Web.*

A implantação de um serviço profissional e de qualidade que a CONTRATANTE precisa, se faz em varias fases e uma sempre na sequencia da outra e no nosso caso temos implantação do acesso, implantação dos equipamentos no cliente, testes de validação com o cliente, para desta maneira, iniciar o procedimento de cadastro nas ferramentas de controle e gestão.

Com isso, requer, que este prazo de implantação total do serviço seja aumentado para 90 dias corridos.

**Resposta: A nova redação será: 4.4.1 A conclusão da instalação do serviço contratado não poderá exceder 60 (sessenta) dias úteis, contados a partir da assinatura do contrato.**

**Face essa alteração e buscando obter melhores preços estaremos reabrindo prazo para propostas, já que a exigência poderia alterar os valores das ofertas. Conclusão: Acolhimento parcial.**

### **13 Da Alteração da Características do Serviço, incluindo Ampliações (20/03/2015):**

**Pergunta:** O item 5.2.1 do Termo de Referência – Anexo I afirma que “toda alteração que implique apenas em mudanças de configuração ou atualização do software ou “firmware” de componentes, ou seja, não requeiram intervenções físicas tais como instalação ou troca de dispositivos ou de suas partes constituintes, obras de infraestrutura, devem ser validadas em até 5 (cinco) dias úteis e, em seguida, implantadas em até 5 dias úteis (total de dez dias úteis no pior cenário)”.

Qualquer alteração que seja feita em links de nossos clientes devem ser feitos com toda segurança, respeitando as análises de impactos, cadastro nos controles, programação de janela de manutenção, execução e validação com o cliente.

Desta forma, requer que seja alterado o prazo neste item para “em ate 30 dias”.

**Resposta: A AgeRio, em pesquisas junto ao mercado, apurou que os prazos acima são considerados adequados para a realização das atividades mencionadas. Cumpre registrar que entre essas atualizações de software ou firmware podem ocorrer correções de segurança, não sendo aceitável para o negócio de instituições financeiras exposições prolongadas a desatualizações. Conclusão: Não acolhimento.**

**Pergunta:** Já o item 5.2.2 do Termo de Referência – Anexo I prevê que “as alterações/inclusões/exclusões de roteamento e QoS deverão ser realizadas no prazo máximo de 4 (quatro) horas após abertura de chamado.”

Qualquer alteração que seja feita em links de nossos clientes devem ser feitos com toda segurança, respeitando as análises de impactos, cadastro nos controles, programação com o cliente, execução e validação com o cliente.

Desta forma, requer que seja alterado o prazo neste item para “em ate 72 horas”.

**Resposta:** Buscando ampliar a concorrência e tendo-se em vista as ponderações apresentadas iremos alterar o item para “5.2.2 As alterações/inclusões/exclusões de roteamento e QoS deverão ser realizadas no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas após abertura de chamado.” Face essa alteração e buscando obter melhores preços estaremos reabrindo prazo para propostas, já que a exigência poderia alterar os valores das ofertas. Conclusão: Acolhimento parcial.

#### 14 Do Prazo de Reparo em Caso de Interrupção da Comunicação (20/03/2015):

**Pergunta:** O item 5.3.1 do Termo de Referência – Anexo I afirma que: “na ocorrência de interrupção, o restabelecimento ou reparo deverá ser efetuado observando-se a disponibilidade mínima mensal contratada de 99,6% (noventa e nove vírgula seis por cento).

O SLA 99,6% é muito agressivo, requer que esta disponibilidade seja alterada para 99,3%.

**Resposta:** O SLA de 99,6% mensal é derivado das necessidades de negócio da AgeRio e é compatível com a tecnologia utilizada no acesso – fibra ótica, sem dupla abordagem, segundo as pesquisas que realizamos junto ao mercado. Conclusão: Não acolhimento.

**Pergunta:** Além disso, o item 5.4.1 do Termo de Referência – Anexo I prevê que: “cada CONTRATADA deverá apresentar, até o quinto dia útil de cada mês, relatório de disponibilidade contendo as seguintes informações:”

A apresentação deste relatório, requer além do levantamento das informações, de validação e consolidação, requer que este prazo seja alterado para 10 dias uteis.

**Resposta:** Não há prejuízo na solicitação. A nova redação será: “5.4.1 Cada CONTRATADA deverá apresentar, até o décimo dia útil de cada mês, relatório de disponibilidade contendo as seguintes informações:”.



**Face a essa alteração e buscando obter melhores preços estaremos reabrindo prazo para propostas, já que a exigência poderia alterar os valores das ofertas. Conclusão: Acolhimento parcial.**

## **15 Da Disponibilidade dos Serviços (20/03/2015):**

**Pergunta: Os itens 5.6.3.1, 5.6.3.2, 5.6.3.3 e 5.6.3.4 do Termo de Referência – Anexo I preveem que:**

*5.6.3.1 Um percentual de disponibilidade inferior a 99,6% (noventa e nove vírgula seis por cento) até 99,1% (noventa e nove vírgula um por cento) ensejará desconto de 10% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

*5.6.3.2 Um percentual de disponibilidade inferior a 99,1% (noventa e nove vírgula um por cento) até 98,7% (noventa e oito vírgula sete por cento) ensejará desconto de 25% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

*5.6.3.3 Um percentual de disponibilidade inferior a 98,7% (noventa e oito vírgula sete por cento) até 96,7% (noventa e seis vírgula sete por cento) ensejará desconto de 50% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

*5.6.3.4 Um percentual de disponibilidade inferior a 96,7% (noventa e seis vírgula sete por cento) ensejará desconto de 100% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

De forma a adequar as praticas de mercado, requer a alteração dos itens para:

*5.6.3.1 Um percentual de disponibilidade inferior a 99,3% (noventa e nove vírgula seis por cento) até 98,9% (noventa e nove vírgula um por cento) ensejará desconto de 5% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

*5.6.3.2 Um percentual de disponibilidade inferior a 98,9% (noventa e nove vírgula um por cento) até 98,3% (noventa e oito vírgula sete por cento) ensejará desconto de 15% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

*5.6.3.3 Um percentual de disponibilidade inferior a 98,3% (noventa e oito vírgula sete por cento) até 90,0% (noventa e seis vírgula sete por cento) ensejará desconto de 30% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

*5.6.3.4 Um percentual de disponibilidade inferior a 90,0% (noventa e seis vírgula sete por cento) ensejará desconto de 100% do valor da mensalidade no valor da próxima mensalidade a vencer.*

**Resposta: A AgeRio entende que a futura contratada será plenamente capaz de atender o nível de disponibilidade exigido (99,6%) com as características do acesso solicitadas e os**

**descontos estão em conformidade com consultas realizadas ao mercado. Conclusão: Não acolhimento.**

**DECISÃO FINAL:**

**O Pregão Eletrônico nº 002/2015 será adiado *sine die* e o instrumento convocatório será ajustado para compor as alterações que a AgeRio julga necessárias e pertinentes, de acordo com as respostas constantes no corpo do presente documento, reabrindo-se os prazos legais após a publicação do edital nos meios de divulgação oficiais.**

Rio de Janeiro, 23 de março de 2015

**DANIEL RODRIGUES GLADULICH**  
Superintendente  
Superintendência de Administração e Finanças