



**CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO LOGÍSTICA E FINANCEIRA
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES**



OFÍCIO Nº 601/2014- PREAP/SELIC/DICOA.
PROCESSO Nº 053.001.603/2014.

Brasília-DF, 18 de novembro de 2014.

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico nº 55/2014/CBMDF Contratação de empresa especializada para prestação de serviço de telefonia para o CBMDF.

Senhor Representante,

Informo que esta Pregoeira recebeu, tempestivamente, o pedido de ESCLARECIMENTO da empresa OI MOVEL S.A, o qual foi remetido ao CBMDF no dia 07/10/2014. O Pregão Eletrônico nº 55/2014, que trata da Contratação de Empresa especializada para prestação de serviços de telefonia móvel para o CBMDF havia a previsão de abertura para o dia 10/10/2014. Porém, por tratar-se de matéria de ordem pública a documentação apresentada foi conhecida.

Em virtude da tempestividade para a correta informação e possíveis correções nos termos do edital e seus anexos, o certame foi suspenso. A peça impugnatória foi encaminhada para o Setor Técnico para pronunciamento, dada a natureza dos questionamentos.

Desta forma, apresentam-se as respostas ponto a ponto.

1 – Da vedação de participação de licitantes em regime de consórcio

a) Da argumentação da empresa: O primeiro item a ser questionado pela empresa licitante é relacionado ao regime de consórcio. A licitante externa em sua argumentação que há escassez de competitividade devido ao mercado possuir poucas empresas prestadoras desse tipo de serviço. Ela informa que a Lei 8.666/93 permite a participação de empresas em consórcio.

[...].

Nesse sentido, não pode prosperar a imposição editalícia de impedimento de participação de empresas em regime de consórcio. Tal determinação fulmina diretamente a competitividade do certame por não existir grande número de empresas qualificadas para a prestação do serviço licitado e pela própria complexidade do objeto licitado. Ademais, verifica-se que o próprio art. 33 da Lei nº 8.666/93 permite expressamente a participação de empresas em consórcio.

Sr. Nelson Neozo Moreira Kumeda
Representante - Empresa OI MOVEL S.A
Setor Comercial Norte, Qdra. 03, Bl. A
Edifício Estação Telefônica – Térreo – Parte 02
Brasília- DF
NESTA

“Brasília – Patrimônio da Humanidade”

QUARTEL DO COMANDO GERAL
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES
SAM QUADRA "B" BLOCO "D"
Tel/Fax: 3901-3481
www.cbm.df.gov.br



**CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO LOGÍSTICA E FINANCEIRA
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES**



[...]

Dessa forma, vê-se que mesmo sendo discricionariedade da Administração a permissão ou não de consórcio de empresas, sua restrição deve ser devidamente fundamentada e deve colimar sempre com as condições do mercado e do objeto licitado, de forma que seja garantida a competitividade.

Nota-se, tanto do entendimento doutrinário quanto jurisprudencial, que a permissão de consórcios nas licitações tem aspecto bifronte, podendo gerar ou restringir a competitividade. Não obstante, conforme se demonstrou acima, a formação de consórcio é medida válida e necessária, que irá beneficiar a Administração com o aumento da participação de empresas na licitação, aumentando a competição entre elas e reduzindo, inevitavelmente, o preço final da contratação.

Da mesma forma, não deve haver restrições quanto ao consórcio de empresas que sejam coligadas, controladoras e controladas. Isso por que, decorrente das particularidades do mercado e da economia globalizada, é comum a existência no âmbito das telecomunicações, conglomerados econômicos que necessitam dessa ferramenta jurídica para participarem das licitações. Frise-se muitas vezes a prestação do serviço por empresa isolada não é o suficiente, necessitando da atuação em conjunto para a consecução do objeto da licitação.

Ante ao 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 seja excluído o item 2.3.2 do Edital nos termos do art. 33 da Lei 8.666/1993.[...]

b) Do parecer: A Administração Pública somente pode efetuar atos que estejam amparados pela legislação. O item 2.3.2 do Edital do presente certame, de fato, veda a participação de empresas em consórcio. Não deve ser esquecido que a Administração Pública tem a discricionariedade de escolher pela participação ou vedação da participação de empresas em consórcio. Evidentemente, é recomendado que caso seja vedada esta participação em consórcio, que seja justificada esta ação conforme Acórdão 1636/2007 Plenário (Sumário):

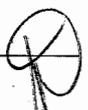
Embora discricionária, nos termos do caput do art. 33 da Lei nº 8.666/1993, quando houver a opção da Administração pela restrição à participação de consórcios na licitação, tal escolha deve ser precedida das devidas justificativas no respectivo processo administrativo, especialmente quando a vedação representar riscos à competitividade do certame.

Ocorre que, a vedação ou a permissão deriva de cada caso concreto. Na contratação em tela, como informado pela própria impugnante quando informa “não existir grande número de empresas qualificadas para a prestação do serviço licitado e pela própria complexidade do objeto licitado”. Ora, diante de tal fato, a permissão para formação de consórcios pode frustrar a competitividade, visto que as poucas empresas aptas a fornecer o objeto podem se juntar. Sobre o assunto, discorre a doutrina administrativista, em termos:

Na licitação, deve-se sempre buscar a máxima competitividade, através de condições que permitam a máxima afluência de licitantes. Por isso, sobretudo quando a contratação é de porte elevado ou envolve múltiplas especialidades, deve-se admitir o consórcio, viabilizando a participação de pessoas que, isoladas, não teriam, capacitação suficiente para concorrer. (SUNDFELD, Carlos Ari. Licitação e contrato administrativo. 2ª ed., Malheiros, 1995, p. 131)

“Brasília – Patrimônio da Humanidade”

QUARTEL DO COMANDO GERAL
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES
SAM QUADRA “B” BLOCO “D”
Tel/Fax: 3901-3481
www.cbm.df.gov.br





Diante do ensinamento da doutrina, resta evidenciado que a medida deve ser adotada para prestigiar a competitividade. Caso parem sinais de que a adoção dos consórcios pode culminar em diminuição de propostas, o consórcio deve ser rechaçado. É justamente o caso concreto, visto que poucas empresas tem condições de praticar o objeto.

Ademais, a preocupação da postulante não se sustenta. Explico. Em análise de outro pedido de impugnação interposto, a Administração já se posicionou positivamente para a permissão para a subcontratação parcial do objeto, o qual será autorizado no instrumento convocatório. A possibilidade de subcontratação do objeto permitirá que as licitantes que não prestem a totalidade dos serviços elencados possa firmar parcerias para a completa prestação do objeto. Isto posto, PEDIDO INDEFERIDO.

2 – Exigência abusiva

a) Da argumentação da empresa: A empresa OI Move! S.A alega ser abusiva o regramento contido no item 2.3.5 do Edital e solicita a exclusão do item. Afirma que:

[...].

as empresas de capital aberto possuem um volume muito expressivo de acionistas, encontrarão grande dificuldade no processo de levantamento de informações tão específicas, como o grau de parentesco e vínculo empregatício de seu quadro acionário, as quais inclusive, não são informadas quando da aquisição das ações pelo público geral.

Nesse contexto, é relevante destacar que o instrumento convocatório deve se abster de incluir cláusulas e exigências desnecessárias à finalidade da contratação, bem como aquelas que frustem o caráter competitivo do certame.

A exigência imposta pelo Edital é medida extremamente restritiva a 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.

[...]

b) Do parecer: O item 2.3.5 do Edital informa que: “2.3.5 Empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela **elaboração do termo de referência**, ou do projeto básico ou executivo, ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado”. O regramento, item 2.3.5, somente transcreve o que está previsto no inciso II do art. 9º da 8.666/93. A inclusão da expressão “Termo de Referência” foi por imposição do Parecer da PGDF 1013/2010. Como se nota, o edital tão somente transcreveu a legislação. Isto posto, PEDIDO INDEFERIDO.

3. Impossibilidade de promover a investigação sobre a árvore genealógica dos funcionários.

a) Do questionamento da empresa: A empresa impugna o item 2.3.6, que estabelece quem não poderá participar da licitação. Argumenta que “não é possível obrigar as operadoras de serviços de telecomunicações do Porte da Empresa OI a prestar

“Brasília – Patrimônio da Humanidade”



declarações [...]”. Informa que é inviável pesquisar, entre seus 13 mil funcionários, se alguém desenvolve projeto na Administração Pública Federal. Requer a exclusão do item citado, argumentando:

[...]

Imagine-se o dispêndio de dinheiro e tempo que esta pesquisa demandará e, principalmente, sem qualquer justificativa e relação com o objeto contratado, não sendo razoável a manutenção desta exigência.

[...]

Não se duvida que a prestação de declarações falsas possa acarretar a penalização das licitantes, por isso, diante do risco de sofrer penalizações, ante tal condição tão genérica, é insegura a participação das Operadoras neste certame.

[...]Os documentos exigíveis para a habilitação estão indicados no art. 27 da Lei 8.666/93 e somente podem se referir à **habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e cumprimento do disposto no inc. XXXIII do art. 7º, CF/88.**

Logo as exigências habilitatórias não podem ultrapassar os limites da razoabilidade, além de não ser permitido o estabelecimento de cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para o cumprimento do objeto licitado. [...] (grifo no original)

b) Do parecer: O item 2.3.6 veda que “Pessoa jurídica, cujo administrador, proprietário ou sócio com poder de direção seja familiar de agente público, preste serviços ou desenvolva projeto no órgão ou entidade da administração pública do Distrito Federal em que este exerça cargo em comissão ou função de confiança por meio de contrato de serviço terceirizado ou contratos pertinentes a obras, serviços e à aquisição de bens, ou ainda de convênios e os instrumentos equivalentes”.

Conforme o Memorando 2278/2014 constante às fls. 134 à 139 do processo de telefonia móvel, o CBMDF apenas cumpre a imposição do Tribunal de Contas do Distrito Federal (TCDF) com a finalidade de vedação ao nepotismo. Tal determinação advém do Decreto Distrital nº 32.751/2011.

Observo que os temores da impugnante são injustificáveis. O instrumento convocatório veda a participação de pessoa jurídica cujo **ADMINISTRADOR, PROPRIETÁRIO OU SÓCIO COM PODER DE DIREÇÃO** seja familiar de agente público. Evidentemente, a futura licitante não possui 13 (treze) mil administradores, proprietários ou sócios com poder de direção. Além disso, como já citado, o regramento do edital nada mais é que a transcrição da legislação e de reiteradas decisões da Corte Distrital de Contas. Portanto, PEDIDO INDEFERIDO

4- Desnecessidade de reconhecimento de firma em instrumento público de procuração

a) Do questionamento da empresa: A empresa OI requer a modificação da redação dada ao item 4.4 do edital. O item trata sobre o reconhecimento de firma para o Credenciamento. Solicita a empresa:

[...]



Diante disso, requer a adequação do item 4.4 do Edital, para que a procuração por instrumento público apresentada pelo representante da empresa por ocasião do credenciamento não precise ter firma reconhecida, mas apenas nos casos de procuração por instrumento particular.

b) Do parecer: Informa-se que o credenciamento, nos casos de Pregão Eletrônico, é realizado pelo Comprasnet, e que o CBMDF não participa desse processo de credenciamento. O credenciamento, como explicitado no item 4.3 do Edital de Licitação é junto ao provedor do sistema Comprasnet. Ressalta-se que tais termos estão estabelecidos no Decreto Federal 5.450/2005. PEDIDO INDEFERIDO.

5- Exigência de regularidade trabalhista como requisito de habilitação aplicável às contratações empreendidas pelo poder Público.

a) Do questionamento da empresa: A licitante requer a permissão expressa para a comprovação de regularidade trabalhista por meio da apresentação de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Trabalhistas, nos termos do § 2º do art. 642-A da CLT.

b) Do parecer: A inclusão da apresentação da CNDT como documento obrigatório de habilitação no rol do art. 29 da Lei 8.666/93 foi imposição da Lei nº 12.440, de 2011. Essa lei prevê a apresentação de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, conforme o § 2º do art. 642-A da Lei nº 12.440, de 2011. Apenas informa-se que não é necessária a alteração, uma vez que a Lei já prevê a aceitação desta certidão durante o certame licitatório. Não obstante, visando a melhor adequação dos termos do edital, será retificado o texto, com a previsão de aceitação de Certidão Positiva com Efeito de Negativa. PEDIDO DEFERIDO.

6- Inexistência de aplicação de alternatividade estatuída nos incisos II e III do art. 29 da Lei de licitações

a) Do questionamento da empresa: A licitante questiona a apresentação de CND do DF, uma vez que a Lei 8.666/93 prevê em seu art. 29 a apresentação de prova de regularidade com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal.

b) Do parecer: Sobre este item da impugnação da empresa Oi, deve-se fazer algumas considerações importantes. 1º) A impugnante equivocou-se ao informar que o edital da licitação exige documento da matriz e da filial, conforme apontou em sua peça impugnatória. Ao contrário, exige-se a documentação pertinente da empresa participante seja filial ou matriz, conforme item estabelecido no item 7.7 do mesmo edital de licitação. 2º) A inclusão do item 7.2.2, IX do edital é em cumprimento ao art. 173 da Lei Orgânica do DF: "Art. 173. O agente econômico inscrito na dívida ativa junto ao fisco do Distrito Federal, ou em débito com o sistema de seguridade social conforme estabelecido em lei, **não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.**" Desta forma, o CBMDF não pode descumprir tal exigência. Mantém-se o item inciso IV do item, 7.2.1 do Edital e o inciso VIII e IX do item 7.2.2 do Edital. PEDIDO INDEFERIDO.



7, 8 – Das Penalidades excessivas e da razoabilidade na aplicação da multa

a) Do questionamento da empresa: A empresa OI guerreira, nos tópicos 07 e 08 de sua peça impugnatória, os percentuais de multa estabelecidos nos itens 8.3 do Edital e 13.3 da minuta contratual. Alega que ultrapassa o limite de 10 % o valor do Contrato estabelecido pelo Decreto 22.626/33, revigorado pelo Decreto de 29 de novembro de 1991 e a MP 2172/01. Com isso, requer a adequação das multas observando o limite de 10% o valor do Contrato. No tópico 08 cita que o edital tal como a minuta contratual não fazem distinção quanto as penalidades aplicadas nos casos de inexecução total e parcial do Contrato.

b) Do parecer: A aplicação de penalidades realizada pelo Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal obedece ao Decreto Distrital nº 26.851/2006 alterado pelo Decreto Distrital 35.831 de 19/09/2014. Em especial a aplicação de multas, os percentuais estão estabelecidos no art. 4º do citado decreto. Como houve modificações no texto das penalidades, é imperativa a alteração nos termos editalícios. Porém, os percentuais estabelecidos permanecem inalterados. Diante do exposto PEDIDO INDEFERIDO.

9- Reajustes dos preços e das tarifas

a) Do questionamento da empresa: A empresa impugna o reajuste contratual estabelecido no edital. Requer a alteração dos itens 10.11, 10.12 e 10.13 do edital. Solicita que o reajuste das tarifas referentes ao STFC e ao SMP sejam pelos índices, respectivamente, IST e IGP-DI, tendo em vista a Resolução nº 420 de 25/11/2005 – ANATEL.

b) Do parecer: Inicialmente, deve ser esclarecido que o instrumento convocatório prevê critério de reajuste anual, em conformidade com a legislação vigente. A solicitação da impugnante não merece guarida. A Administração não deve eleger mais de uma forma de promover o reajuste, exegese do r. Acórdão nº 2655/2009 – TCU – Plenário. Cita o Acórdão, em, termos:

Passa a incluir, nos editais de licitação e nos respectivos contratos, quando couber, os critérios de reajuste de preços, que deverão refletir a variação efetiva dos custos dos serviços e insumos; nos termos dos arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/1993, c/c art. 5º do Decreto 2.271/1997.

Diante do exposto, incabível a solicitação da empresa de previsão de múltiplos índices de reajuste. Ressalta-se que o ajuste a ser celebrado não é de natureza privada, é orientado por princípios de Direito Público. Por isso, o contrato administrativo traz cláusulas exorbitantes que favorecem a Administração, conforme a Lei nº 8.666/93. Sobre o assunto, Márcio Fernando Elias Rosa ensina que “o contrato administrativo corresponde, pois, ao contrato firmado pela administração, segundo normas de direito público, com o propósito de solver sua necessidade” (ROSA, 2002, p. 85). Não obstante, o instrumento convocatório elenca índice de reajuste diverso do apontado pela ANATEL. Desta forma, é pertinente a adoção do índice IST (índice de serviços de telefonia). Isto



posto, a alteração do índice definido no instrumento convocatório é medida cabível. Diante do exposto, PEDIDO DEFERIDO EM PARTE.

10- Limitação da responsabilidade da contratada aos danos diretos comprovadamente causados a contratante.

a) Do questionamento da empresa: A empresa questiona os itens 11.2 do edital, 24.3 do Termo de Referência e 11.3 da Minuta Contratual. Tais itens estão relacionados à responsabilidade da contratada e aos Danos Diretos comprovadamente causados à contratante. A empresa OI argumenta que a previsão contida no Edital é desproporcional uma vez que exige que a contratada arque com qualquer perda ou prejuízo.

b) Do parecer: Mais uma vez a leitura dos itens do edital foi equivocada. Ocorre que a licitante deve observar a integralidade do item. Cita o instrumento convocatório, precisamente no item 11.2, em termos:

11.2. Responsabilizar-se por quaisquer danos pessoais e/ou materiais, causados por técnicos (empregados) e acidentes causados por terceiros, bem como pelo pagamento de salários, encargos sociais e trabalhistas, tributos e demais despesas eventuais, **decorrentes da prestação dos serviços.** (grifo meu)

Claramente os mandamentos constantes no Edital e no Termo de Referência incidem sobre as situações fáticas em que empregados da concessionária, ou terceirizados contratados, causarem dano à Administração **quando estiverem prestando os serviços objeto do futuro ajuste**. A simples leitura completa do item 11.2 do instrumento convocatório já elide, por si só, quaisquer dúvidas. Como se nota, inexistente qualquer afronta ao art. 70 da Lei nº 8.666/93. Evidentemente, qualquer penalização à futura contratada é antecedida do devido processo administrativo, na forma do item 8 (DAS PENALIDADES). Diante da clara determinação do edital, PEDIDO INDEFERIDO

11- Indevida apresentação de certidões de regularidade mensalmente

a) Do questionamento da empresa: A empresa se insurge contra os itens 15.1 do Edital e item 7.4 da Minuta de Contrato. Os itens tratam da exigência da apresentação de certidões de regularidade fiscal mensalmente para fins de pagamentos. Alega que tal exigência não está prevista na Lei de licitações.

b) Do parecer: Vislumbra-se que o Edital de licitações do CBMDF acompanha harmonicamente a Decisão da PGDF Parecer 1013/2010 (emitido especificamente para o edital do presente certame) que exigiu a comprovação da regularidade fiscal como condicionante ao pagamento: Cita o Parecer 1013/2010, fl. 109: "25- O edital deve exigir a comprovação da regularidade fiscal como condicionante ao pagamento, o que também deverá constar da minuta contratual." Verifica-se, ainda, que a inclusão da CNDT no Edital de Licitações foi uma imposição ao inciso V do art. 29 da Lei 8.666/93 por meio da Lei nº 12.440, de 2011. Ademais, a empresa contratada é quem deverá manter as condições de habilitação do certame, cita-se o art. 55, XIII da Lei

"Brasília – Patrimônio da Humanidade"



8666/93: "XIII- a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação." Desta forma, NEGA-SE a alteração do Edital no item citado.

12- Garantia de penalidade por atraso de pagamento.

a) Do questionamento da empresa: A empresa OI se insurge contra as condições estabelecidas nos itens 15.3 do edital e 7.2 da Minuta do contrato. Os itens tratam da forma de atualização do valor devido a Contratada quando do atraso do pagamento pela Contratante. Alega que a contratante deve ser penalizada quando descumprir suas obrigações de pagamento. Requer a alteração dos itens de modo a incidir multa de 2% sobre o valor da fatura no mês de atraso, juros de mora de 1% ao mês e a correção monetária pelo IGP-DI. Alega:

[...] 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.

[...]

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. [...]

b) Do parecer: Inicialmente, deve ser esclarecido que o instrumento convocatório prevê critério de reajuste para eventuais atrasos no pagamento. O item 15.3 do Edital reza que "passados 30 (trinta) dias sem o devido pagamento por parte da Administração, a parcela devida será atualizada monetariamente, desde o vencimento da obrigação até a data do efetivo pagamento de acordo com a variação "pro rata tempore" do INPC". Como se observa, a Administração prevê o reajuste diante da mora para o pagamento. Incabível a solicitação da empresa de previsão de multa mais juros moratórios, com fulcro na legislação. Ressalta-se que o ajuste a ser celebrado não é de natureza privada, é orientado por princípios de Direito Público. Por isso, o contrato administrativo traz cláusulas exorbitantes que favorecem a Administração, conforme a Lei nº 8.666/93. Sobre o assunto, discorre a doutrina administrativa que "a vontade do particular é livre ao contratar com a Administração, é livre para formar vínculo. Todavia, não o é no referente às cláusulas a aderir por força do edital, da proposta, etc." (FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 61). Portanto, Pedido INDEFERIDO.

13 – Retenção do pagamento pela contratante

a) Do questionamento da empresa: A empresa impugna os itens 15.4 do Edital e o item 7.3 da Minuta de contrato que abordam sobre a liquidação do pagamento.



A empresa OI Móvel S.A informa que é ilegal a retenção de pagamento e não encontra amparo no rol de penalidades apontadas pela Lei de Licitações em seu art. 87.

b) Do parecer: Os itens não expressam a possibilidade da retenção do pagamento. Alerta-se, mais uma vez, para a necessária acuidade na leitura do inteiro teor o instrumento convocatório. Cabe esclarecer que antes do processo de pagamento, há a etapa de liquidação da despesa, conforme descrito na Lei 4.320 de 17 de março de 1964. Da leitura do arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64 constata-se que somente será realizado o pagamento da despesa, após verificado o correto direito adquirido para a efetivação do pagamento. Sobre o assunto, discorre REIS, em termos:

Trata-se de verificar o direito do credo ao pagamento, isto é, verificar se o implemento de condição foi cumprido. Isto se faz com base em títulos e documentos. Muito bem, mas há um ponto central a considerar: é a verificação objetiva do cumprimento contratual. O documento é apenas o aspecto forma da processualística. A fase de liquidação deve comportar a verificação *in loco* do cumprimento da obrigação por parte da contratante. Foi a obra, por exemplo, construída dentro das especificações contratadas? [...] Foi o serviço executado dentro das especificações? [...]. (REIS, Heraldo da Costa. A Lei nº 4.320/64 comentada e a lei de responsabilidade fiscal. 31ª Ed. IBAM, p. 149 e 150)

Como se nota, os pagamentos eventualmente devidos somente serão efetivados após a necessária liquidação da despesa. Desta forma, mantém-se a redação dos itens. PEDIDO INFEDERIDO.

14- Pagamento via nota fiscal com código de barras

a) Do questionamento da empresa: A empresa impugna o item 15.7 do edital. O item trata sobre pagamentos que será realizados exclusivamente em conta no BRB. Alega a empresa:

[...]

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 a 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. [...]

b) Do parecer: O dispositivo do edital decorre de legislação distrital. Tal exigência segue o previsto no art. 6º do Decreto Distrital nº 32.767, de 17 de fevereiro de 2011:

Art. 6º Os pagamentos de valores iguais ou superiores a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) serão feitos, exclusivamente, mediante crédito em conta corrente, em nome do beneficiário, junto ao Banco de Brasília S/A - BRB.

“Brasília – Patrimônio da Humanidade”



**CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO LOGÍSTICA E FINANCEIRA
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES**



Parágrafo único. Excluem-se das disposições do caput deste artigo:

I - os pagamentos a empresas vinculadas ou supervisionadas pela Administração Pública Federal

II - os pagamentos efetuados À conta de recursos originados de acordos, convênios ou contratos que, em virtude de legislação própria, só possam ser movimentados em instituições bancárias indicadas nos respectivos documentos;

III - os pagamentos a empresas de outros Estados da federação que não mantenham filiais e/ou representações no DF e que venceram processo licitatório no âmbito deste ente federado. (grifei)

Diante da determinação distrital, mantém-se a redação do item. Apenas ressalta-se que o disposto no item não impede o pagamento de faturas (notas fiscais com código de barra) por meio do SIAFI, procedimento já utilizado nos contratos vigentes de telefonia e realizado pela Diretoria de Orçamento e Finanças. Pedido INDEFERIDO.

15- Possibilidade de subcontratação dos serviços

a) Do questionamento da empresa: A empresa guerreia os itens 5.17 e 5.1.8 do Termo de Referência, ambos permitem a subcontratação parcial de alguns serviços. Porém, o item 16.9 do mesmo Termo, veda a subcontratação. Assim requer que seja vedada a subcontratação e permitida a participação em consórcio. Alega a empresa:

[...]

Contudo, necessário mencionar que a subcontratação, conforme prevista no Termo de Referência é ilegal, pois (i) se trata de subcontratação de atividade fim (objeto do contrato) e (ii) por se tratar de serviço regulado, a apresentação de proposta prescinde que o proponente possua autorização para tal e se habilitem no procedimento licitatório. Logo, não pode uma concorrente que não possui outorga para prestar determinado serviço de telecomunicação valer-se da subcontratação para presta o serviço, pois estaria burlando flagrantemente à necessidade de outorga para prestação do aludido serviço.

[...]

b) Do parecer: Deve ser permitida a subcontratação do objeto e vedada a participação de empresas reunidas na forma de consórcio, contrariamente ao que requer a impugnante. Como já citado, a participação de consórcios pode frustrar a competitividade do pleito. Já a subcontratação pode permitir que empresas do ramo, que por ventura não executem a totalidade do objeto, possam participar da licitação. É medida que prestigia a competitividade e propicia a obtenção da melhor proposta. Sobre a subcontratação, discorre o e. TCU¹, em termos:

[...].

Subcontratação consiste na entrega de parte de fornecimento de bem, execução de obra ou prestação de serviço a terceiro, estranho ao contrato, para que execute em nome do contratado item, etapa ou parcela do objeto avençado.

[...].

Subcontratação de parte do objeto contratado é possível apenas dentro dos limites permitidos no ato convocatório e no contrato, propostos e aceitos pela Administração.

[...].

¹ Licitações e contratos : orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília : TCU, Secretaria-geral da Presidência : Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010. p. 791/792.



**CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO LOGÍSTICA E FINANCEIRA
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES**



Não obstante a definição de subcontratação, observemos o ensinamento constante o r. Acórdão nº 2002/2005 – TCU – Plenário (voto do Ministro Relator), em termos:

[...].

A nosso ver, a Lei nº 8.666/1993, em seus artigos 72 e 78, inciso VI, ao prever a possibilidade de subcontratação, reflete, entre outras coisas, preocupação do legislador em garantir a viabilidade de execução do contrato administrativo mesmo ante a eventuais circunstâncias que impeçam o contratado de executar a totalidade de obra, serviço ou fornecimento.

É regra de exceção, visto que o interesse da Administração e pelo cumprimento do contrato na forma originalmente avençada. Não é útil a Administração promover licitações em quantidade que extrapole ou que fique aquém daquilo que julga ideal para manter assegurado o interesse público, mas também não lhe é proveitoso permitir que a ausência de licitação comprometa a igualdade entre os potenciais concorrentes, sob pena de prejuízo de seus próprios interesses. Em outras palavras, a faculdade conferida a Contratada pelo artigo 72 da Lei nº 8.666/1993 para subcontratar parte do objeto evita que a Administração venha a ter de promover outras tantas licitações como forma de complementar a execução do contrato. Por outro lado, a faculdade ali conferida também não deve servir a burla dos princípios inerentes a qualquer processo licitatório. Por isso mesmo, o legislador condicionou a prática da subcontratação a três critérios básicos, de acordo com o que pode-se depreender da interpretação sistemática das normas contidas nos referidos artigos 72 e 78, inciso VI, daquela Lei, critérios esses admitidos pela maioria dos doutrinadores do Direito Administrativo.

Estabelecem aqueles artigos que:

[...].

De acordo com o que consta das citadas normas, nos é possível afirmar que qualquer forma (subcontratação, cessão, transferência, fusão, cisão, incorporação) pela qual se opte para transmitir direitos e obrigações a outrem:

- 1º) não pode isentar a contratada de suas responsabilidades contratuais e legais;
- 2º) somente pode-se lançar mão de tais mecanismos se previamente autorizados pela Administração, para o quantitativo e para as partes do objeto contratado que essa especifique; e
- 3º) a previsão da transmissão de direitos e obrigações, para que possa ser levada a efeito, precisa estar prevista tanto no edital quanto no contrato. (grifo meu)

[...].

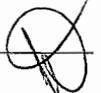
No mesmo sentido o r. Acórdão nº 265/2010 – TCU – Plenário, que determina, em termos:

Disponha adequadamente sobre a possibilidade de subcontratação no edital e no contrato, definindo claramente seus parâmetros quando desejável, ou vedando sua ocorrência quando indesejável, nos termos dos arts. 72 e 78, inciso VI, da Lei nº 8.666/1993.

Diante do ensinamento do e. TCU, conclui-se que é possível a subcontratação do objeto, desde que previsto no instrumento convocatório. Alerta-se, ainda, que tal operação não afasta a contratada de suas responsabilidades legais e contratuais.

Devemos, igualmente, observar os ensinamentos doutrinários sobre a subcontratação. Discorre, sobre o assunto, o administrativista JUSTEN FILHO², em termos:

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 567.





**CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
DEPARTAMENTO DE ADMINISTRAÇÃO LOGÍSTICA E FINANCEIRA
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES**



A subcontratação não produz uma relação jurídica direta entre a Administração e o subcontratado. Não será facultado ao subcontratado demandar contra a Administração por qualquer questão relativa ao vínculo que mantém com o subcontratante.

Corroborando entendimento o festejado doutrinador JESSÉ TORRES³. Pois vejamos:

[...] na subcontratação, a contratada incumbe terceiro de realizar partes da obra ou do serviço que lhe foi contratado pela Administração, sem exonerar-se das responsabilidades decorrentes do contrato.

Diante do ensinamento da e. Corte Federal de Contas e da doutrina administrativista pátria, é possível a subcontratação em situações excepcionais. Esta Pregoeira entende que no presente caso concreto, resta evidenciado que parcela significativa do mercado não tem condições de prestar a totalidade dos serviços necessários à Administração.

Dentre as soluções possíveis, somente a subcontratação é considerada, visto que: a) a permissão de formação de consórcios pode frustrar a competitividade; 2) a contratação separada do objeto, por meio de 2 (duas) ou mais licitações, pode culminar em solução de continuidade. Isto posto, inquestionável que cabe a previsão de subcontratação do objeto. Deve, porém, como já discorrido, ser vedada a previsão de participação de empresas na forma de consórcio. Diante dessas breves considerações, PEDIDO INDEFERIDO.

Diante de todo o exposto solicita-se que a empresa acompanhe as publicações nos Diários Oficiais do Distrito Federal e da União para posterior abertura do certame, com as devidas alterações estabelecidas.

Informo-vos que eventuais dúvidas poderão ser sanadas através dos telefones 3901-3481; 3901-3483 e 3901-8573 e pelo e-mail: cbmdf.licita@gmail.com.

Atenciosamente,


KARLA REGINA BARCELLOS ALVES – Maj. QOBM/Comb.
Pregoeira do CBMDF/2014
Mat. 1414789

³ PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública. 7.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 489.

