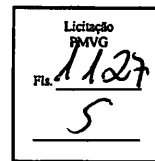




PREFEITURA MUNICIPAL DE
VÁRZEA GRANDE

amar - cuidar - acreditar

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SUPERINTENDÊNCIA DE LICITAÇÕES



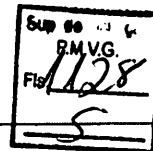
PEDIDOS DE IMPUGNAÇÃO

EMPRESA: OI S/A

P.E 01/2020



CÓPIA

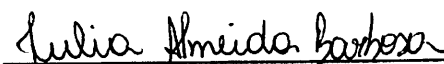
GesPro
Gestão de ProcessosESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE

Nr. Remessa: 00466653

Data Remessa: 2020-01-21

Hora: 11:36

Enviado Por: Julia Almeida Barbosa

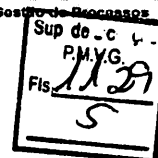
Destino: COORDENADORIA DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO
SECRETARIA DE GESTÃO FAZENDÁRIA
PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDEObservação: ENCAMINHA-SE PARA CONHECIMENTO E
PROVIDENCIA, REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO N. 01/2020
A IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA OI S/A.Nr Processo
00648989/20Requerente
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - SUPERINTENDENCIA DE LICITAÇÃOTipo Documento
COMUNICAÇÃO INTERNA
21/01/2019
Assinatura Recebimento
Assinatura Envio



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE



GesPro
Gestão de Processos



DATA: 21/01/2020 **HORA:** 11:32

Nº PROCESSO: 648989/20

REQUERENTE: PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE - SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - SUPERINTENDENCIA DE LICITAÇÃO

CPF/CNPJ:

ENDEREÇO: ..

TELEFONE:

DESTINO: PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE - SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - GESTÃO DE TI

LOCAL ATUAL: PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE - SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - GESTÃO DE TI

ASSUNTO/MOTIVO:

ENCAMINHA-SE PARA CONHECIMENTO E PROVIDENCIA, REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO N. 01/2020 A IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA OI S/A.

OBSERVAÇÃO:

ENCAMINHA-SE PARA CONHECIMENTO E PROVIDENCIA, REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO N. 01/2020 A IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA OI S/A.

PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE - SECRETARIA
DE ADMINISTRAÇÃO - SUPERINTENDENCIA DE
LICITAÇÃO

JULIA ALMEIDA BARBOSA

Informações sobre o andamento do processo, somente, poderão ser fornecidas mediante recibo.



CI n. 035/2020/SUP LIC/SAD

Várzea Grande - MT, 20 de janeiro de 2020.

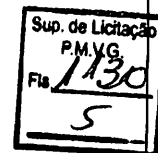
A Ilmo. Sr.

Fernando Leno Ribeiro da Silva

Elaborador do TR

Sr. Wanderson Gonçalves de Carvalho

Coordenador de T.I



Secretaria de Gestão Fazendária.
Várzea Grande

Assunto: Impugnação acerca do Pregão Eletrônico nº 01/2020.

Prezado Senhor,

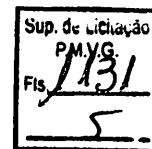
Recebemos o pedido de impugnação em anexo referente ao Pregão Eletrônico nº 01/2020 da empresa **OI S/A** que tem como objeto: Pregão Eletrônico – Registro de preços para futura e eventual contratação de empresa de telecomunicações para a prestação de serviços de comunicação de dados privativo, exclusivo e com segurança no Município de Várzea Grande, incluindo instalação, configuração, manutenção e serviços técnicos de suporte, conforme especificações técnicas constantes neste Termo de Referência e as demais condições do Edital e seus anexos, para atender as Secretarias de Administração, Assistência Social, Saúde e Educação da Prefeitura Municipal de Várzea Grande.

Cabe ressaltar que a sessão pública de abertura está marcada para dia **23/01/2020** às **10:00h**, horário local, tendo em vista que os apontamentos recaem sobre questões oriundas do termo de referência, encaminho a vossa senhoria para que se manifeste acerca deste com prazo Máximo de 24 horas, sob pena de suspensão da sessão pública, conforme edital.

Caberá ao Pregoeiro, auxiliado pelo setor técnico competente, decidir sobre a impugnação no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Atenciosamente,


Elizângela Oliveira
Pregoeira



Ilmo. Sr. Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Várzea Grande

Ref.: Impugnação aos termos do Edital de Pregão Eletrônico n.º 01/2020

Oi S.A. – em Recuperação Judicial, sociedade anônima, com sede na Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, na Rua do Lavradio, 71, 2º andar, parte, Bairro Centro, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 76.535.764/0001-43, representada em conformidade com seu Estatuto Social, simplesmente denominada **Oi**, vem, por intermédio de seu representante legal, com fulcro no art. 12, do Decreto 3.555/2000, apresentar **Impugnação** aos termos do Edital em referência, pelas razões a seguir expostas:

Razões de Impugnação

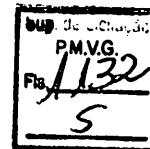
A Prefeitura Municipal de Várzea Grande instaurou procedimento licitatório, na modalidade Pregão, na forma eletrônica, registrado sob o n.º 01/2020, visando o *“Registro de preços para futura e eventual contratação de empresa de telecomunicações para a prestação de serviços de comunicação de dados privativo, exclusivo e com segurança no Município de Várzea Grande, incluindo instalação, configuração, manutenção e serviços técnicos de suporte, conforme especificações técnicas constantes neste Termo de Referência e as demais condições do Edital e seus anexos, para atender as Secretarias de Administração, Assistência Social, Saúde e Educação da Prefeitura Municipal de Várzea Grande.”*

Contudo, a Oi tem este seu intento frustrado perante as imperfeições do Edital, contra as quais se investe, justificando-se tal procedimento ante as dificuldades observadas para participar de forma competitiva do certame.

Saliente-se que o objetivo da Administração Pública ao iniciar um processo licitatório é exatamente obter proposta mais vantajosa para contratação de bem ou serviço que lhe seja necessário, observados os termos da legislação aplicável, inclusive quanto à promoção da máxima competitividade possível entre os interessados.

Entretanto, com a manutenção das referidas exigências, a competitividade pretendida e a melhor contratação almejada, poderão restar comprometidos o que não se espera, motivo pelo qual a Oi impugna os termos do Edital e seus anexos, o que o faz por meio da presente manifestação.

S 1



ALTERAÇÕES A SEREM FEITAS NO EDITAL E NOS ANEXOS

1. EXIGÊNCIA ABUSIVA

O item 5.3.9 do Edital prevê que não será admitida a participação de empresas:

"que tenham em seu quadro servidor de qualquer órgão ou entidade vinculada a PMVG/MT, bem assim a empresa da qual tal servidor seja, sócio, dirigente ou responsável técnico."

Ocorre que, tal exigência mostra-se excessiva, na medida em que não possui finalidade correlata à execução do objeto.

Além disso, as empresas de capital aberto que 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 em geral.

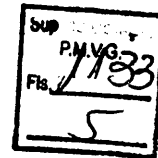
Nesse contexto, é relevante destacar que o instrumento convocatório deve se abster de incluir cláusulas e exigências desnecessárias à finalidade da contratação, bem como aquelas que frustrem o caráter competitivo do certame.

A exigência imposta pelo Edital é medida extremamente restritiva à participação de interessados, cuja consequência direta será reduzir a participação das empresas que, nos termos da regulamentação dos serviços de telecomunicações, possuem outorga para prestação de todos os serviços licitados.

Cumprido destacar que quanto aos serviços de telecomunicações - objeto ora licitado -, estes são regulados pela Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472, de 16 de julho de 1997), a qual dispõe em seu artigo 6º o seguinte:

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

 2



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

"Art. 2º O Poder Público tem o dever de:

(...)

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

Ademais, o inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n.º 8.666/93 assim dispõe:

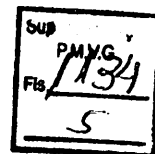
"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;" (grifo nosso)

Inexiste no mercado uma ampla gama de opções, o que impede a inclusão de qualquer tipo de condição que impeça ou dificulte a participação das operadoras em procedimentos licitatórios, sob pena de efetiva redução na competição.

Ante o exposto, requer a exclusão da exigência prevista no item 5.3.9 do Edital.



2. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE TRABALHISTA COMO REQUISITO DE HABILITAÇÃO APLICÁVEL ÀS CONTRATAÇÕES EMPREENDIDAS PELO PODER PÚBLICO

O item 14.4.3 do Edital e o item 41.5.6.3 do Termo de Referência exigem, a título de habilitação, prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa de débitos trabalhistas - CNDT.

Porém, a apresentação de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Trabalhistas também possibilita o titular a participar de licitações, conforme a seguir restará demonstrado.

A recente inovação legislativa veiculada pela Lei n.º 12.440/2011 institui a chamada Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas e altera a Lei n.º 8.666/1993 para exigir a regularidade trabalhista como requisito de habilitação no certame licitatório.

Assim, o inciso IV do art. 27, bem como o inciso V do art. 29 da Lei n.º 8.666/93 passaram a ter a seguinte redação, respectivamente:

“Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

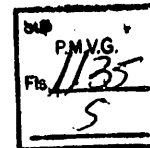
(...)

IV – regularidade fiscal e trabalhista;”

“Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.”

Com efeito, a Lei n.º 12.440/2011 criou a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT. Para sua expedição organizou-se o **Banco Nacional de Devedores Trabalhistas - BNDT**, centralizado no Tribunal Superior do Trabalho, a partir de informações remetidas por todos os Tribunais Regionais do Trabalho do país. Deste Banco constam as pessoas físicas e jurídicas que são devedoras inadimplentes em processo de **execução trabalhista definitiva**.



As dívidas registradas no BNDT incluem as obrigações trabalhistas, de fazer ou de pagar, impostas por sentença, os acordos trabalhistas homologados pelo juiz e não cumpridos, os acordos realizados perante as Comissões de Conciliação Prévia (Lei nº 9958/2000) e não cumpridos, os termos de ajuste de conduta firmados com o Ministério Público do Trabalho (Lei nº 9958/2000) e não cumpridos, as custas processuais, emolumentos, multas, honorários de perito e demais despesas oriundas dos processos trabalhistas e não adimplidas.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação o § 2º do art. 642-A da CLT, incluído pela Lei nº 12.440/2011:

"Art. 642-A. É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

(...)

§ 2º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com exigibilidade suspensa, **será expedida Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas em nome do interessado com os mesmos efeitos da CNDT.** (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)" (grifo nosso)

Nesse diapasão, a exemplo do que ocorre no art. 206 do Código Tributário Nacional com as certidões positivas com efeitos de negativas fiscais, também previu o legislador esta possibilidade para o sistema trabalhista. Com isso, garantiu-se que um maior número de empresas pudessem estar regularizadas perante a Justiça Trabalhista.

Não obstante, vê-se que a disposição do Edital fere não somente o texto legal mencionado, mas também o sentido intrínseco do dispositivo, ao não prever a possibilidade de regularização jurídica por parte das empresas licitantes por meio da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa. Tal determinação editalícia fere o caráter competitivo do certame no momento em que pode gerar a diminuição da participação de mais empresas na competição.

Ante o exposto, requer a adequação do item 14.4.3 do Edital e do item 41.5.6.3 do Termo de Referência, para que permita a comprovação da regularidade trabalhista alternativamente por meio da apresentação de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Trabalhistas, nos termos do § 2º do Art. 642-A da CLT.



...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

...the ... of ...

...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

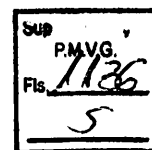
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...



3. INDEVIDA APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE MENSALMENTE

O item 24.7 do Edital, o item 46.7 do Termo de Referência, o item 9.7 da Ata de Registro de Preços e o item 7.8 da Minuta do Contrato estabelecem que a Contratada deverá apresentar os comprovantes de regularidade fiscal/social/trabalhista mensalmente, ou seja, no momento do pagamento junto com a nota fiscal/fatura.

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

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.

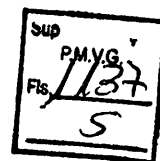
É de suma importância observar que não está se discutindo aqui a necessidade da manutenção dos requisitos de habilitação durante toda a execução do contrato. Tal fato é inquestionável! O que se discute nesta análise é a desproporcionalidade e ilegalidade em exigir a apresentação mensal desses requisitos, 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 do item 24.7 do Edital, do item 46.7 do Termo de Referência, do item 9.7 da Ata de Registro de Preços e do item 7.8 da Minuta do Contrato. 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"¹.

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."²

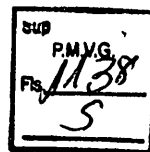
Diante disso, requer a alteração do item 24.7 do Edital, item 46.7 do Termo de Referência, do item 9.7 da Ata de Registro de Preços e do item 7.8 da Minuta do Contrato para que não exija a apresentação mensal das certidões de regularidade fiscal/trabalhista/sociais, sob pena de ferir os Princípios da Razoabilidade, da Proporcionalidade, da Legalidade e ainda, o da fé pública inerente aos documentos públicos (certidões).

4. DAS PENALIDADES EXCESSIVAS

O item 25.3.2.1, alínea "d" do Edital, o item 47.3.2.1, alínea "i" do Termo de Referência, o item 13.3.2.1, alínea "d" da Ata de Registro de Preços e o item 13.2.2.1, alínea "d" da Minuta do Contrato determinam a aplicação de multas que extrapolam o limite de 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato estabelecido pelo Decreto n.º 22.626/33, em vigor conforme Decreto de 29 de novembro de 1991. A fixação de multa nesse patamar também ofende a Medida

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, p. 36.

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 78.



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:

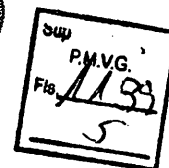
"Então, o instrumento jurídico fundamental para elaboração de uma teoria quanto às sanções atinentes à contratação administrativa reside na proporcionalidade. Isso significa que, tendo a Lei previsto um elenco de quatro sanções, dotadas de diverso grau de severidade, impõe-se adequar as sanções mais graves às condutas mais reprováveis. **A reprovabilidade da conduta traduzir-se-á na aplicação de sanção proporcionada correspondente**"³ (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.

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



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.**"⁴ (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 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:

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



"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.

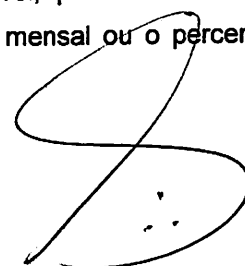
Por todo o exposto, requer a adequação do item 25.3.2.1, alínea "d" do Edital, do item 47.3.2.1, alínea "i" do Termo de Referência, do item 13.3.2.1, alínea "d" da Ata de Registro de Preços e do item 13.2.2.1, alínea "d" da Minuta do Contrato para que as multas aplicadas observem o limite de 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato.

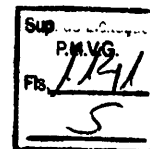
5. DA RAZOABILIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA

O item 25.3.2.1, alíneas "c" e "d" do Edital, o item 47.3.2.1, alíneas "h" e "i" do Termo de Referência, o item 13.3.2.1, alíneas "c" e "d" da Ata de Registro de Preços e o item 13.2.2.1, alíneas, "c" e "d" da Minuta do Contrato não fazem distinção quanto as penalidades aplicadas nos casos de inexecução total e parcial do Contrato.

É importante ressaltar que a multa aplicada tem como base de cálculo o valor total do contrato.

De plano já se observa uma aplicação desproporcional e irrazoável, pois nos casos de inexecução parcial, a multa deve ter como base de cálculo o valor mensal ou o percentual inadimplido.

 10



Como se sabe, a atividade administrativa exige prestígio aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

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"*⁵.

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."*⁶

O princípio da razoabilidade deve ser observado pela Administração Pública à medida que sua conduta se apresente dentro dos padrões normais de aceitabilidade. Se atuar fora desses padrões, algum vício estará, sem dúvida, contaminando o comportamento estatal. Não pode, portanto, existir violação ao referido princípio quando a conduta administrativa é inteiramente revestida de licitude.

Com efeito, o princípio da razoabilidade se fundamenta nos princípios da legalidade e da finalidade, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello:

"A Administração Pública, ao atuar no exercício de discricão, terá que estabelecer critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosa das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida."

(...)

⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 24. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, p. 36.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 78.



Com efeito, o fato de a lei conferir ao administrador certa liberdade (margem de discricção) significa que lhe deu o encargo de adotar, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência mais adequada a cada qual delas. Não significa, como é evidente, que lhe haja outorgado o poder de agir ao sabor exclusivo de seu íbito, de seus humores, paixões pessoais, excentricidades ou critérios personalíssimos, e muito menos significa que liberou a Administração para manipular a regra de Direito de maneira a sacar dela efeitos não pretendidos nem assumidos pela lei aplicanda. Em outras palavras: ninguém poderia aceitar como critério exegético de uma lei que esta sufrague as providências insensatas que o administrador queira tomar; é dizer, que avalize previamente condutas desarrazoadas, pois isto corresponderia a irrogar dislates à própria regra de Direito.”⁷

Logo, quando se pretender imputar à conduta administrativa a condição de ofensiva ao princípio da razoabilidade, terá que estar presente a ideia de que a ação é efetiva e indiscutivelmente ilegal. Inexiste, por conseguinte, conduta legal vulneradora do citado princípio.

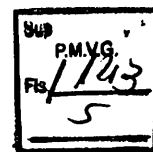
Assim, o princípio da razoabilidade acarreta a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do Edital devem ser interpretadas como instrumentais.

Desta forma, requer a alteração do item 25.3.2.1, alíneas “c” e “d” do Edital, do item 47.3.2.1, alíneas “h” e “i” do Termo de Referência, do item 13.3.2.1, alíneas “c” e “d” da Ata de Registro de Preços e do item 13.2.2.1, alíneas “c” e “d” da Minuta do Contrato de modo que a base de cálculo para a aplicação da multa, nas hipóteses de inexecução parcial, seja o valor mensal ou percentual da parcela inadimplida e não o valor total do Contrato.

6. GARANTIAS À CONTRATADA EM CASO DE INADIMPLÊNCIA DA CONTRATANTE

O item 7.9 da Minuta do Contrato dispõe que no caso de atraso no pagamento a ser efetuado pela contratante a contratada, os cálculos dos valores devidos deverão observar as regras ali traçadas.

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 28 ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2010, p. 108.



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".

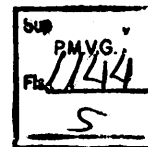
Nesse sentido, verifica-se que o eventual descumprimento da obrigação de pagamento da Contratante deverá gerar as devidas consequências. No caso em quadra, caracteriza-se a mora por parte da Contratante. Em assim sendo, deverá ressarcir a Contratada no que tange aos ônus de mora, a saber: juros moratórios,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

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.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União assim se manifestou:

"(...) 1.5 Em seu voto que fundamentou o Acórdão 1931/2004-Plenário, o Relator, Excelentíssimo Senhor Ministro Walton Alencar Rodrigues, ao analisar a pretensão do Órgão de não pagar a atualização monetária à empresa contratada, assim discorre: Essa solução, além de não se harmonizar com o princípio jurídico que veda o enriquecimento sem causa à custa alheia, aplicável às relações jurídicas de toda a espécie, não se conforma com a Constituição Federal (art. 37, inciso XXI) e com a Lei 8.666/93 (art. 3º), que determinam a manutenção das condições efetivas da proposta nas contratações realizadas pelo poder público. 11.6 Na sequência, discorre sobre o índice utilizado para o cálculo da atualização monetária: Apesar de reconhecer o direito da contratada à correção monetária dos valores pagos em atraso pela Administração, saliento que o critério adotado pela Secretaria de Infraestrutura do Governo do Estado do Ceará não foi tecnicamente adequado. Conforme salientei no voto condutor do Acórdão 1503/2003 - Plenário, a utilização da Taxa Referencial -



TR é devida apenas para as operações realizadas nos mercados financeiros de valores mobiliários, seguros, previdência privada, capitalização e futuros, a teor do disposto no art. 27, §5º, da Lei 9.069/95. Portanto, deveria o órgão responsável ter aplicado a variação dos índices contratualmente estabelecidos (colunas da Fundação Getúlio Vargas), os quais melhor refletem a evolução de preços dos insumos envolvidos no objeto da contratação. 11.7 Naquele caso, havia sido paga a atualização monetária calculada pela Taxa Referencial - TR, entendendo o Relator que deveria ser utilizado o Índice da Fundação Getúlio Vargas, que 'melhor reflete a evolução de preços dos insumos envolvidos no objeto da contratação'. (...) 1.10 Quanto ao pagamento de juros, ainda no voto mencionado, destacamos os trechos que seguem: (...) Com relação ao cabimento dos juros moratórios, entendo oportuno tecer algumas considerações. (...) Como tal, negar à empresa contratada a composição de perdas e danos decorrentes de mora da própria Administração atentaria contra o primado da justiça que arrosta o enriquecimento sem causa, mesmo que essa exigência não esteja prevista em lei ou em disposição contratual. (...)". (AC-1920-09/11-1 Sessão: 29/03/11 Grupo: I Classe: II Relator: Ministro UBIRATAN AGUIAR - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria)

Pelo exposto, faz-se necessária a alteração do item 7.9 da Minuta do Contrato referente ao ressarcimento referente ao 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.

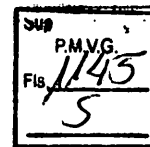
7. REAJUSTE DOS PREÇOS

Tendo em vista que o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal determina a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos firmados com a Administração Pública, a Lei n.º 8.666/93 disponibilizou instrumentos aptos a recompor o eventual desequilíbrio entre as vantagens e os encargos originalmente pactuados.

Assim, para a recomposição da equação econômico-financeira, surgiram diversas figuras, dentre elas o reajuste.

O reajuste nada mais é do que a indexação do valor da remuneração devida ao particular a um índice de variação de custos. É alteração dos preços para compensar (exclusivamente) os efeitos das variações inflacionárias, mantendo o valor da moeda, sem o que haveria desequilíbrio econômico, com prejuízo de uma das partes.

A Lei n.º 8.666/93, em seu inciso XI do art. 40, determina a obrigatoriedade do Edital conter, dentre outros, "o critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para



apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela".

Da mesma forma, o inciso III do art. 55 da referida Lei elenca como cláusula necessária em todo contrato a que estabeleça "o preço e as condições de pagamento, os critérios, **data-base e periodicidade do reajustamento de preços**, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento".

É obrigatória, portanto, a inclusão de cláusula de reajuste, não sendo uma mera faculdade da Administração.

Para Marçal Justen Filho:

"O reajuste de preços se configura, então, como uma solução destinada a assegurar não apenas os interesses das licitantes, mas também da própria Administração. A ausência de reajuste acarretaria ou propostas destituídas de consistência ou a inclusão de custos financeiros nas propostas – o que produziria ou a seleção de proposta inexecutável ou a distorção da competição."⁸

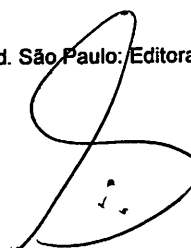
A presente licitação tem como objeto a prestação de serviços de telecomunicações, os quais são regidos pela Lei n.º 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações).

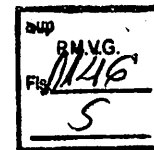
Assim, as operadoras de serviços telefônicos submetem-se às disposições editadas pela ANATEL, a qual determina, no inciso VII do art. 19 da Lei n.º 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações), que compete à Agência *"controlar, acompanhar e proceder à revisão de tarifas dos serviços prestados no regime público, podendo fixá-las nas condições previstas nesta Lei, bem como homologar reajustes."*

Os serviços telefônicos podem ser remunerados por meio da cobrança de tarifas ou de preços. A remuneração acontecerá pela cobrança de tarifas quando o serviço telefônico for prestado em regime público, por meio de Concessão. Por sua vez, a cobrança pelos serviços de telecomunicações prestados em regime privado acontecerá por meio de preços.

Ressalte-se que apenas o Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC poderá ser prestado em regime público, por meio de Concessão do Poder Concedente. Assim, as concessionárias são remuneradas pela cobrança de tarifas, conforme acima explicado.

⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 558.

 15



Ante o exposto, requer a adequação do item 8.1 da Minuta do Contrato, de modo que o reajuste dos preços seja realizado da seguinte forma:

"A Contratada poderá reajustar os preços de cobrança dos serviços a cada 12 meses, a contar da data de assinatura do presente instrumento, considerando seu valor básico o atualizado até esta data, devendo ser utilizado como índice de reajuste o IGP-DI".

8 - Itens Técnicos.

DO EDITAL:

ITENS:

3.2.1.1. Nos Anexos estão às descrições com os respectivos endereços dos pontos iniciais (Atual) de atendimento da Prefeitura Municipal de Várzea Grande, podendo tais pontos serem alterados ou mesmo adicionados pontos no decorrer do período do CONTRATO, mediante solicitação do Fiscal, por escrito ou outra forma de atendimento disponibilizada pela empresa vencedora.

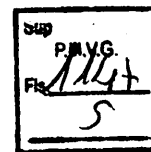
3.2.1.2. Não será admitido desconhecimento ou qualquer alegação acerca da indisponibilidade técnica para a prestação dos serviços a que se refere este Termo de Referência.

3.2.1.3. Em caso de eventual indisponibilidade técnica, a empresa vencedora terá o prazo de 03 meses para adaptação de toda infraestrutura necessária para o atendimento do serviço objeto do presente, sem custos extras para a Prefeitura Municipal de Várzea Grande.

3.2.1.4. Em caso de alteração ou mudança de endereço, fica a Administração responsável por informar a licitante vencedora de tais alterações, não sendo esta modificação motivo por parte da licitante vencedora, para a não entrega dos objetos adjudicados. Tais alterações não gerarão nenhum ônus para a Administração.

Verifica-se nos itens acima a exigência de atendimento obrigatório das demandas de novos pontos ou de alteração dos endereços informados neste edital, mesmo em casos em que tal atendimento seja inviável tecnicamente. Tal exigência, pode acarretar em forte desequilíbrio financeiro na proposta apresentada no momento do certame caso seja constatada necessidade de altos investimentos em expansão de rede para atendimento ao novo ponto desejado aqui não informado. Deste modo é imperativo que o atendimento a novos pontos e as alterações de endereço sejam sempre precedidas de consulta de viabilidade técnica de atendimento, e em casos de necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE dos valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada. Nestes termos, visando manter a isonomia do processo, assim como garantir o equilíbrio econômico-financeiro das PROPONENTES deste certame, solicitamos a alteração do edital de modo que o item 3.2.1.4 contenha a seguinte redação:

Em caso de solicitação de novos pontos e alteração ou mudança de endereço, fica a Administração responsável por informar a licitante vencedora de tais alterações, não sendo esta modificação motivo por parte da licitante vencedora, para a não entrega dos objetos adjudicados. Tais alterações estão condicionadas a consulta prévia de existência de viabilidade técnica de atendimento e nos casos onde houver necessidade de elaboração de projetos



que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE de proposta com valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada.

ITENS:

3.5.1. Será necessário a realização de testes de funcionamento de cada link de comunicação de dados de acesso à internet, emitindo relatórios de testes em duas vias, os quais deverão ser assinados pelos executores e pelos servidores designados para acompanhar as instalações;

3.5.2. Os seguintes testes deverão ser realizados para fins de aceite técnico do link de comunicação de dados instalados:

- a) Acesso à internet;
- b) Aferição da velocidade do link de comunicação de dados instalado, tanto para download como para upload;
- c) Verificação da performance do link de comunicação de dados instalados e perdas de pacotes;
- d) Verificação de ping com destino a grandes portais, tais como REGISTRO.BR, UOL, GLOBO.

Sobre a realização dos testes de funcionamento dos links de forma que ateste as exigências do objeto contratado de forma que possa ser dado o aceite formal da entrega do serviço, observa-se nas exigências acima que tais testes são incompatíveis com o objeto aqui licitado, uma vez que será entregue uma rede de comunicação privativa e tal rede que deve ser aferida para que se possibilite o aceite da entrega do serviço, e não o acesso a internet, nem tão pouco resposta de sites hospedados na internet, itens que não fazem parte do escopo deste objeto e que podem, no momento do teste, estarem apresentando instabilidades por parte da fornecedora do serviço de acesso à internet o que impacta diretamente na aceitação do serviço. Posto isso, solicitamos que seja alterado a redação do item 3.5.2 e 3.5.1 de modo que contenha:

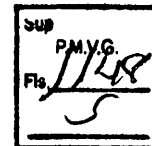
3.5.1. Será necessário a realização de testes de funcionamento de cada link de comunicação de dados, emitindo relatórios de testes em duas vias, os quais deverão ser assinados pelos executores e pelos servidores designados para acompanhar as instalações;

3.5.2. Os seguintes testes deverão ser realizados para fins de aceite técnico do link de comunicação de dados instalados:

- a) Comunicação das unidades remotas com as unidades principais;
- b) Aferição da velocidade do link de comunicação de dados instalado, tanto para download como para upload;
- c) Verificação da performance do link de comunicação de dados instalados e perdas de pacotes;
- d) Verificação de ping com destino aos concentradores da rede.

ITEM 14.6. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Após a leitura de todas as exigências contidas para habilitação técnica neste certame, verifica-se que houve excesso de exigências frente a característica do objeto a ser fornecido, uma vez que fica nele estabelecido o fornecimento de serviços de comunicação de dados privativos, onde fica claro que a natureza desta licitação é o fornecimento de serviço e não a construção ou entrega de um ativo ao Município de Várzea Grande, nesse sentido, exigências de atestado que comprovem a construção, que comprovem que existem técnicos com formação específica, ou que comprovem construção de rede com detalhamento do tipo de produto utilizado, mostra-se totalmente excessiva e impacta diretamente no isonomia entre os competidores, viola o princípio da economicidade e da eficiência, nesse tocante vale destacar os princípios da Administração Pública, os quais se verificam elencados na Constituição



Federal de 1988, em seu Capítulo VII – Da Administração Pública, especificamente em seu artigo 37, “Caput”, que assim estabelece:

“A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, **impressoalidade**, moralidade, publicidade e **eficiência** [...]” (grifo nosso).

Note que é mandatório a administração pública ser impessoal e garantir a eficiência na gestão dos recursos públicos, visando a combater o má utilização dos recursos públicos, assim como, permitindo avaliar se, em função do recurso aplicado, foi obtido o melhor resultado, fortalecendo desta maneira, o controle de resultados.

Posto isso, fica claro que o rol de atestados exigidos par a qualificação técnica deste certame, além de serem excessivos em exigências, mostra-se restringindo a ampla concorrência e diretamente impactando na não eficiência que deve ser buscada pela administração pública, uma vez que o mercado de telecomunicações mostra-se extremamente competitivo na cidade de Várzea Grande e além disso já é altamente regulado por normas rígidas, controladas pela ANATEL, a manutenção de tais exigências certamente limitará a ampla concorrência e conseqüentemente a economicidade bem como a eficiência planejada para este certame.

Neste sentido, solicitamos a impugnação do edital, de modo que seja considerado o rol de atestados abaixo:

- A LICITANTE deverá apresentar Licença, Certificado, Declaração ou documento(s) equivalente(s) na forma da lei, fornecido pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, dentro do prazo de validade, atestando que está autorizada a prestar serviços de comunicação multimídia (SCM);
- Atestado de Capacidade de Entrega - Apresentar Atestado de Capacidade Técnica para link de comunicação de dados na velocidade a ser contratada ou superior, com especificação técnica: da disponibilidade, da latência e da garantia de tráfego dos pacotes IPv4 e IPv6.
- Atestado de Capacidade de Execução - A licitante classificada para cada lote/item deverá apresentar, para fins de habilitação, pelo menos 1 (um) atestado de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a prestação de serviço de link de comunicação de dados, com, no mínimo, 50% da quantidade total dos links de cada LOTE.

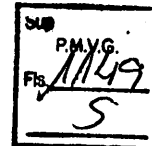
DO TERMO DE REFERENCIA

ITEM 34. DA ESPECIFICAÇÃO DOS SERVIÇOS E QUANTIDADES

No que se refere a composição do LOTE ÚNICO que compõe essa licitação, cabe destacar que existem 2 itens (item 3 e 10) que tratam-se de fornecimento de links REDUNDANTES, que servirão de contingência aos links principais em caso de falha.

Posto isso, para que o propósito de tais itens, servir de REDUNDANCIA, seja plenamente alcançado, é imperativo que eles sejam contemplados em um lote separado, de forma que a vencedora do lote principal não possa ser habilitada como vencedora do lote de REDUNDANCIA, garantindo assim que não haverá compartilhamento de infraestrutura entre os links principais e redundantes.

Posto isso, solicitamos a impugnação do edital para que seja considerado a disputas em dois lotes, sendo um lote principal e o outro o lote redundante,



ficando a vencedora do lote principal impedida de ser habilitada vencedora do lote redundante.

ITEM 25 / 11.1 PAGINA 65.

Observa-se na página 65 que houve claramente um erro material na continuidade da numeração dos itens do termo de referência, onde após o item 35 deveria iniciar-se o subitem 35.1 inicia-se o item 11.1 e conforme o SUMÁRIO do termo de referência os itens do mesmo deveriam iniciar-se a partir do item 1 e não 25.

Deste modo, solicitamos a impugnação do edital para correção da sequência de numeração dos itens do termo de referência.

ITEM 14 alínea c) Serviços de comunicação de dados link redundante: Obrigatoriamente em rádio digital com enlaces ponto a ponto de 500 Mbps.

Como trata-se de exigência para o fornecimento do link redundante, a obrigatoriedade acima restringe a ampla concorrência, vez que tal atendimento pode ser tanto através de rádio, como através de fibra, desde que garantido a entrega em rota distinta da rota do link principal.

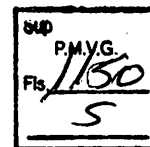
Posto isso solicitamos a impugnação do edital para que a redação do item acima seja conforme abaixo:

Serviços de comunicação de dados link redundante: Obrigatoriamente em rádio digital com enlaces ponto a ponto de 500 Mbps ou através de acesso em fibra ótica desde que seja feito através de rota distinta da rota do link principal.

ITEM 11.1.6. Durante o exercício do contrato a PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE, poderá alterar o endereço da secretaria e das suas unidades e ou adicionar outras secretarias e das suas unidades conforme especificação deste objeto, sendo aplicado para estes casos os valores apresentados na mudança de endereço conforme tabela da proposta de preços.

Verifica-se nos itens acima a exigência de atendimento obrigatório das demandas de novos pontos ou de alteração dos endereços informados neste edital, mesmo em casos em que tal atendimento seja inviável tecnicamente. Tal exigência, pode acarretar em forte desequilíbrio financeiro na proposta apresentada no momento do certame caso seja constatada necessidade de altos investimentos em expansão de rede para atendimento ao novo ponto desejado aqui não informado. Deste modo é imperativo que o atendimento a novos pontos e as alterações de endereço sejam sempre precedidas de consulta de viabilidade técnica de atendimento, e em casos de necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE dos valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada. Nestes termos, visando manter a isonomia do processo, assim como garantir o equilíbrio econômico-financeiro das PROPONENTES deste certame, solicitamos a alteração do edital de modo que o item 11.1.6 contenha a seguinte redação:

Durante o exercício do contrato a PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE, poderá alterar o endereço da secretaria e das suas unidades e ou adicionar outras secretarias e das suas unidades conforme especificação deste objeto, sendo aplicado para estes casos os valores apresentados na mudança de endereço conforme tabela da proposta de preços. Tais alterações estão condicionadas a consulta prévia de existência de viabilidade técnica de atendimento e nos casos onde houver necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE de



proposta com valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada.

ITENS:

- 11.2. SERVIÇOS DE LINK DE COMUNICAÇÃO DE DADOS SITE REMOTO TIPO 1.
- 11.3. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS MÍNIMAS SITE REMOTO TIPO 1
- 11.4. GPON - OPTICAL LINE TERMINATION (OLT) CARACTERÍSTICAS DO SISTEMA.
- 11.5. OPTICAL NETWORK TERMINAL (ONT) – 4 portas Ethernet + 2 Portas FXS
- 11.6. MÓDULO TRANSCEIVER GPON PARA FIBRA MONOMODO
- 11.7. MÓDULO TRANSCEIVER PARA FIBRA MULTIMODO
- 11.8. SISTEMA DE GERÊNCIA DE REDES
- 11.9. DOS SERVICOS DE INSTALAÇÃO E CONSIDERAÇÕES
- 11.10. PARA A REDE DE RÁDIO
- 11.11. EQUIPAMENTO DE ROTEAMENTO PARA ESTAÇÃO RÁDIO BASE
- 11.12. ESTAÇÃO ASSINANTE
- 11.13. SOLUÇÃO DE GERÊNCIA DE RÁDIO
- 11.14. DOS SERVICOS DE INSTALAÇÃO E CONSIDERAÇÕES
- 11.15. SERVIÇOS DE LINK DE COMUNICAÇÃO DE DADOS SITE REMOTO TIPO 2.
- 11.16. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS MÍNIMAS SITE REMOTO TIPO 2
- 11.17. EQUIPAMENTO PARA ROTEAMENTO
- 11.18. DOS SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO E CONSIDERAÇÕES
- 11.19. SERVIÇOS DE LINK REDUNDANTE DE COMUNICAÇÃO DE DADOS.
- 11.20. RÁDIO PONTO A PONTO
- 11.21. DOS SERVICOS DE INSTALAÇÃO E CONSIDERAÇÕES
- 11.22. SOFTWARE DE MONITORAMENTO DE REDE

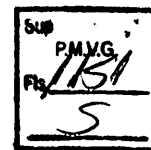
Após a leitura das exigências contidas nos itens acima, observa-se que tais exigências, embora mostram-se completas e bem detalhadas, impactam na ampla concorrência e economicidade desta licitação, vez que a mesma tem por objeto o fornecimento de serviço e não a construção de uma rede que será ativo do Município de Várzea Grande, de modo que não faz sentido a esta administração pública definir a forma e os materiais que devem ser utilizados para o fornecimento do serviço, sendo específico a modalidade de prestação de serviço a definição das características que devem ser fornecidas enquanto serviço de comunicação de dados, como por exemplo:

- ✓ Tipo de acesso fibra / radio;
- ✓ Garantia de largura de banda;
- ✓ Suportar protocolos IPv4 e IPv6;
- ✓ Permitir configuração de QoS;
- ✓ Permitir gerencia;
- ✓ Ter disponibilidade de 99,4%;
- ✓ Prazo de reparo de até 8 horas;
- ✓ Tempo de retardo máximo de 55ms;
- ✓ Possuir central para abertura de chamados através de telefone 0800;
- ✓ Possuir sistema de monitoramento dos links;
- ✓ Dentre outras características inerentes ao SERVIÇO a ser prestado e não ao material que deve ser utilizado;

Tal modo de definição e descritivo é amplamente utilizado em licitações na modalidade de serviço de links de comunicação de dados, inclusive em órgãos da administração pública estadual de Mato Grosso, sendo do Executivo, Legislativo e Judiciário, tendo seus editais disponíveis publicamente para consulta.

Posto isso, solicitamos a impugnação do edital para que o termo de referência seja revisto e adequado para contemplar as exigências somente referentes as características da prestação de serviços.

ITEM 11.35. DO SLA (ACORDO DE NÍVEL DE SERVIÇO) E DESCONTOS POR DESCUMPRIMENTO



CÓDIGO	ITEM	NÍVEL DE SERVIÇO
SLA01	Prazo para instalação E alteração de Endereço do serviço	Após o período de implantação dos serviços, todas as solicitações de instalação e de alteração de endereço das unidades de acesso, dentro dos limites contratados, deverão ser executadas em, no máximo, 10 (dez) dias.

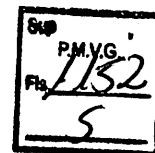
Dadas as características do objeto, bem como a complexidade envolvida assim como a indefinição do local onde será instalado o novo ponto, o prazo acima destacado mostra-se inexecutável, deste modo, solicitamos que o item seja alterado de forma a contemplar o prazo de até 60 dias, sendo que tais instalações estão condicionadas a consulta prévia de existência de viabilidade técnica de atendimento e nos casos onde houver necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE de proposta com valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada.

ITEM 35.35.4.2. Em caso de eventual indisponibilidade técnica, a empresa vencedora terá o prazo de 03 meses para adaptação de toda sua infraestrutura necessária para o atendimento do serviço objeto do presente, sem custos extras para a Prefeitura Municipal de Várzea Grande, exceto em caso de necessidade de elaboração de projeto especial para atendimento, ficando os custos de tais projetos sob responsabilidade da CONTRATANTE.

Verifica-se nos itens acima a exigência de atendimento obrigatório das demandas de novos pontos ou de alteração dos endereços informados neste edital, mesmo em casos em que tal atendimento seja inviável tecnicamente. Tal exigência, pode acarretar em forte desequilíbrio financeiro na proposta apresentada no momento do certame caso seja constatada necessidade de altos investimentos em expansão de rede para atendimento ao novo ponto desejado aqui não informado. Deste modo é imperativo que o atendimento a novos pontos e as alterações de endereço sejam sempre precedidas de consulta de viabilidade técnica de atendimento, e em casos de necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE dos valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada. Nestes termos, visando manter a isonomia do processo, assim como garantir o equilíbrio econômico-financeiro das PROPONENTES deste certame, solicitamos a alteração do edital de modo que o item 35.35.4.2 contenha a seguinte redação:

Em caso de eventual indisponibilidade técnica, a empresa vencedora terá o prazo de 03 meses para adaptação de toda sua infraestrutura necessária para o atendimento do serviço objeto do presente, sem custos extras para a Prefeitura Municipal de Várzea Grande, exceto em caso de necessidade de elaboração de projeto especial para atendimento. Tais alterações estão condicionadas a consulta prévia de existência de viabilidade técnica de atendimento e nos casos onde houver necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE de proposta com valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada.

ITEM 36.2.1.4. Em caso de alteração ou mudança de endereço, fica a Administração responsável por informar a licitante vencedora de tais alterações, não sendo esta modificação



motivo por parte da licitante vencedora, para a não entrega dos objetos adjudicados. Tais alterações não gerarão nenhum ônus para a Administração.

Verifica-se nos itens acima a exigência de atendimento obrigatório das demandas de novos pontos ou de alteração dos endereços informados neste edital, mesmo em casos em que tal atendimento seja inviável tecnicamente. Tal exigência, pode acarretar em forte desequilíbrio financeiro na proposta apresentada no momento do certame caso seja constatada necessidade de altos investimentos em expansão de rede para atendimento ao novo ponto desejado aqui não informado. Deste modo é imperativo que o atendimento a novos pontos e as alterações de endereço sejam sempre precedidas de consulta de viabilidade técnica de atendimento, e em casos de necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE dos valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada. Nestes termos, visando manter a isonomia do processo, assim como garantir o equilíbrio econômico-financeiro das PROPONENTES deste certame, solicitamos a alteração do edital de modo que o item 35.2.1.14 contenha a seguinte redação:

Em caso de alteração ou mudança de endereço, fica a Administração responsável por informar a licitante vencedora de tais alterações, não sendo esta modificação motivo por parte da licitante vencedora, para a não entrega dos objetos adjudicados. Tais alterações estão condicionadas a consulta prévia de existência de viabilidade técnica de atendimento e nos casos onde houver necessidade de elaboração de projetos que demandem investimentos para seu pleno atendimento, fica a execução condicionada a apresentação e aceitação por parte da CONTRATANTE de proposta com valores que mantenham o equilíbrio econômico-financeiro da proposta inicial apresentada.

ITENS:

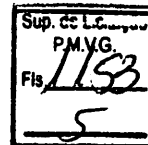
36.5.1. Será necessário a realização de testes de funcionamento de cada link de comunicação de dados de acesso à internet, emitindo relatórios de testes em duas vias, os quais deverão ser assinados pelos executores e pelos servidores designados para acompanhar as instalações;

36.5.2. Os seguintes testes deverão ser realizados para fins de aceite técnico dos link de comunicação de dados instalados:

- e) Acesso à internet;
- f) Aferição da velocidade do link de comunicação de dados instalado, tanto para download como para upload;
- g) Verificação da performance dos link de comunicação de dados instalados e perdas de pacotes;
- h) Verificação de ping com destino a grandes portais, tais como REGISTRO.BR, UOL, GLOBO.

Sobre a realização dos testes de funcionamento dos links de forma que ateste as exigências do objeto contratado de forma que possa ser dado o aceite formal da entrega do serviço, observa-se nas exigências acima que tais testes são incompatíveis com o objeto aqui licitado, uma vez que será entregue uma rede de comunicação privativa e tal rede que deve ser aferida para que se possibilite o aceite da entrega do serviço, e não o acesso a internet, nem tão pouco resposta de sites hospedados na internet, itens que não fazem parte do escopo deste objeto e que podem, no momento do teste, estarem apresentando instabilidades por parte da fornecedora do serviço de acesso à internet o que impacta diretamente na aceitação do serviço. Posto isso, solicitamos que seja alterado a redação do item 36.5.1 e 36.5.2 de modo que contenha:

36.5.1. Será necessário a realização de testes de funcionamento de cada link de comunicação de dados, emitindo relatórios de testes em duas vias, os quais



deverão ser assinados pelos executores e pelos servidores designados para acompanhar as instalações;

36.5.2. Os seguintes testes deverão ser realizados para fins de aceite técnico do link de comunicação de dados instalados:

- a) Comunicação das unidades remotas com as unidades principais;
- b) Aferição da velocidade do link de comunicação de dados instalado, tanto para download como para upload;
- c) Verificação da performance do link de comunicação de dados instalados e perdas de pacotes;
- d) Verificação de ping com destino aos concentradores da rede.

ITEM 41.6. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Após a leitura de todas as exigências contidas para habilitação técnica neste certame, verifica-se que houve excesso de exigências frente a característica do objeto a ser fornecido, uma vez que fica nele estabelecido o fornecimento de serviços de comunicação de dados privativos, onde fica claro que a natureza desta licitação é o fornecimento de serviço e não a construção ou entrega de um ativo ao Município de Várzea Grande, nesse sentido, exigências de atestado que comprovem a construção, que comprovem que existem técnicos com formação específica, ou que comprovem construção de rede com detalhamento do tipo de produto utilizado, mostra-se totalmente excessiva e impacta diretamente no isonomia entre os competidores, viola o princípio da economicidade e da eficiência, nesse tocante vale destacar os princípios da Administração Pública, os quais se verificam elencados na Constituição Federal de 1988, em seu Capítulo VII – Da Administração Pública, especificamente em seu artigo 37, “Caput”, que assim estabelece:

“A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, **impeccabilidade**, moralidade, publicidade e **eficiência** [...]” (grifo nosso).

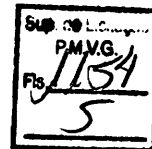
Note que é mandatório a administração pública ser impessoal e garantir a eficiência na gestão dos recursos públicos, visando a combater o má utilização dos recursos públicos, assim como, permitindo avaliar se, em função do recurso aplicado, foi obtido o melhor resultado, fortalecendo desta maneira, o controle de resultados.

Posto isso, fica claro que o rol de atestados exigidos par a qualificação técnica deste certame, além de serem excessivos em exigências, mostra-se restringindo a ampla concorrência e diretamente impactando na não eficiência que deve ser buscada pela administração pública, uma vez que o mercado de telecomunicações mostra-se extremamente competitivo na cidade de Várzea Grande e além disso já é altamente regulado por normas rígidas, controladas pela ANATEL, a manutenção de tais exigências certamente limitará a ampla concorrência e consequentemente a economicidade bem como a eficiência planejada para este certame.

Neste sentido, solicitamos a impugnação do edital, de modo que seja considerado o rol de atestados abaixo:

- A LICITANTE deverá apresentar Licença, Certificado, Declaração ou documento(s) equivalente(s) na forma da lei, fornecido pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, dentro do prazo de validade, atestando que está autorizada a prestar serviços de comunicação multimídia (SCM);

- Atestado de Capacidade de Entrega - Apresentar Atestado de Capacidade Técnica para link de comunicação de dados na velocidade a ser contratada ou



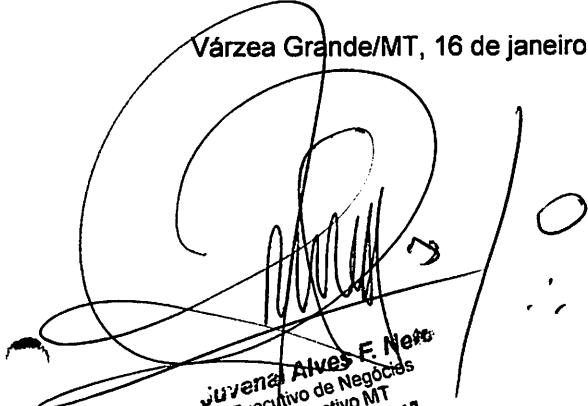
superior, com especificação técnica: da disponibilidade, da latência e da garantia de tráfego dos pacotes IPv4 e IPv6.

- Atestado de Capacidade de Execução - A licitante classificada para cada lote/item deverá apresentar, para fins de habilitação, pelo menos 1 (um) atestado de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a prestação de serviço de link de comunicação de dados, com, no mínimo, 50% da quantidade total dos links de cada LOTE.

Pedido

Para garantir o atendimento aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, a Oi requer que V. Sª julgue motivadamente a presente Impugnação, no prazo de 24 horas, acolhendo-a e promovendo as alterações necessárias nos termos do Edital e seus anexos, sua consequente republicação e suspensão da data de realização do certame.

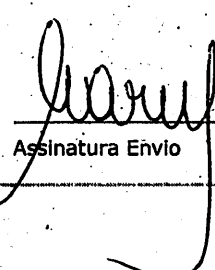
Várzea Grande/MT, 16 de janeiro de 2020.


Juvenal Alves F. Neto
Executivo de Negócios
Corporativo MT
CPF: 474.889.801-15
OI/SA


Roberto Wagner Sandrin
Executivo de Negócios
Corporativo MT
Brasil Telecom SA



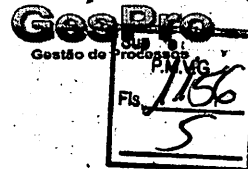
ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE

**Nr. Remessa:** 00466529**Data Remessa:** 2020-01-20**Hora:** 16:49**Enviado Por:** Mariely Silva Marques Paula**Destino:** COORDENADORIA DE LICITAÇÃO
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE**Observação:****Nr Processo**
00648843/20**Requerente**
OI S.A**Tipo Documento**
REQUERIMENTO
Assinatura Recebimento
Assinatura Envio

20/01/2020 17:44



ESTADO DE MATO GROSSO
PREFEITURA MUNICIPAL DE VÁRZEA GRANDE



DATA: 20/01/2020 **HORA:** 16:35

Nº PROCESSO: 648843/20

REQUERENTE: OI S.A

CPF/CNPJ: 76.535.764/0001-43

ENDEREÇO: RUA DO LAVRADIO, 71, CENTRO, RIO DE JANEIRO-RJ

TELEFONE: 33883800

DESTINO: PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE - SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - SETOR DE PROTOCOLO / CENTRAL DE ATENDIMENTO

CAL ATUAL: PREFEITURA DE VÁRZEA GRANDE - SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO - SETOR DE PROTOCOLO / CENTRAL DE ATENDIMENTO

ASSUNTO/MOTIVO:

IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL DE PREGAO ELETRONICO Nº01/2020

OBSERVAÇÃO:

OI S.A

MARIELY SILVA MARQUES PAULA

Informações sobre o andamento do processo, somente, poderão ser fornecidas mediante recibo.

