



ILMO. SR. PREGOEIRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

REF.: IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N.º 4.023/2020.

A **TELEMAR NORTE LESTE S/A, em recuperação judicial**, CNPJ nº 33.000.118/0001-79, sediada na Rua do Lavradio, 71, Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP: 23.230-070 - NIRE nº 33.3.00.15258-0, doravante denominada “Oi”, vem, por intermédio de seu representante legal vem, com fulcro no art. 18 do Decreto n.º 5.450/2005, apresentar Impugnação aos termos do Edital em referência, pelas razões a seguir expostas:

RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS, instaurou procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico n.º 4.023/2020, visando a contratação de empresa especializada para prestação de serviços continuados de conectividade ponto a ponto em fibra óptica, na Cidade de Manaus, através de conexão entre redes de dados nas pontas A e B, a fim de suprir as necessidades da Procuradoria-Geral de Justiça/Ministério Público do Estado do Amazonas.

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.



ALTERAÇÕES A SEREM FEITAS NO EDITAL E NOS ANEXOS

1. PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS

Não há no Instrumento Convocatório nenhuma possibilidade de pagamento via nota fiscal com código de barras.

Ocorre que tal sistema de pagamento encontra-se em dissonância com o procedimento de pagamento adotado relativamente aos serviços de telecomunicações, uma vez que esses **são pagos mediante apresentação de fatura (nota fiscal com código de barras), ou mediante SIAFI nos casos de órgãos vinculados à Administração Pública Federal, como é o caso da ANATEL.**

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

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

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

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

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

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



Ante o exposto, para a melhor adequação do instrumento convocatório à realidade do setor de telecomunicações, requer a alteração da Minuta do Contrato a fim de permitir que o pagamento seja realizado mediante autenticação de código de barras, facilitando, assim, o reconhecimento eficiente do pagamento.

2. DA GARANTIA DE EXECUÇÃO

A Cláusula Décima Sétima da Minuta de Contrato estabelece a exigência de apresentação de garantia de 5% do valor do contrato, no prazo de 10 (dez) dias úteis.

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 diversa¹”.

O princípio da regra da razão se expressa 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 proteger².”

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,

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.



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 discricção, 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.

(...)

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 líbito, 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 Direito³.”

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.

³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 28 ed. São Paulo: Editora Malheiros. 2010, p. 108.



Desta feita, a apresentação de garantia equivalente ao percentual máximo permitido em Lei não é razoável, razão pela qual se requer a modificação dos itens supracitados, para que a garantia exigida não corresponda ao limite máximo de 1% (um por cento), bem como, não seja exigida em prazo exíguo tendo em vista os extensos processos burocráticos bancários e a pandemia que assola o país, mas sim em 60 (sessenta) dias após a celebração do Contrato.

2. DOS ITENS TÉCNICOS

a) Do SLA de Latência previsto no Termo de Referência, do item 4.5 alínea 'b'.

“b) Latência – Máximo de 15ms”

Entendemos que a Latência considerada somente a comunicação entre o equipamento instalado no cliente e equipamento de borda da Contratada. A partir do equipamento de borda da Contratada, a latência é influenciada diretamente por diversos fatores, desde a topologia da solução, incluindo a rede interna da Contratante, quantidade de saltos necessários até chegar ao destino, seja nacional ou internacional, interconexão com outras operadoras, tempo de resposta do site de destino, dentre outros.

Requer-se revisão deste índice para valores de até 150ms/200ms roud trip. Solicitamos tal latência nos referenciando naquilo que o mercado e fornecedores de soluções demandantes de serviços de telecomunicação entendem como exigência mínima para que seus produtos tenham desempenho pleno. Tomando como exemplo, citamos a sensibilidade de dados multimídia e virtualização de Desktop (VDI Clients), que são os mais sensíveis às latências e, para esses casos, é considerado como valor nominal de latência (fornecidos pelos próprios fabricantes das soluções) índices de 150ms, sem que haja qualquer dano ou prejuízo para as informações trafegadas, e também totalmente transparente para ambas as pontas do circuito que utilizarão esse serviço.

A seguir demonstração dos principais serviços e aplicações que mais demandam latência em seu nível mais baixo com seus respectivos índices mínimos exigidos, baseados em dados fornecidos por seus próprios fabricantes:



| Tipo de Aplicação | Exemplos | Sensibilidade a Latência |
|--------------------------|--------------------------------------|--------------------------|
| Multimídia | VoIP | Alta |
| | Video Conferência | |
| | Telepresença (HD) | |
| | Streaming Video | Baixa |
| Desktop Virtual (VDI) | VMWare | Alta |
| | VDI Client (Teradici PCoIP Protocol) | |
| Transacional | SAP | Média |
| | Siebel | |
| | PeopleSoft | |
| | Oracle | |
| | Microsoft SQL | |
| | BEA Systems | |
| Transferência de Arquivo | Sincronização Banco de Dados | Baixa |
| | Backup através de rede | |
| | E-Mail (Outlook, Lotus Notes etc) | |
| | FTP | |
| Best-Effort | Aplicações WEB | Muito Baixa |

| Tipo de Aplicação | Aplicação | Latência Round Trip |
|-----------------------|---------------------------------------|---------------------|
| Multimídia | VoIP | 300 ms |
| | Video Conferência | |
| | Telepresença (HD) | |
| | Streaming Video | 8 s |
| Desktop Virtual (VDI) | VMWare | 250 ms |
| | VDI Clients (Teradici PCoIP Protocol) | 150 ms |

- Com exceção de aplicações muito específicas, apenas multimídia (Video e Voz) e Desktop Virtual possuem alta sensibilidade a Latência.
- Para Multimídia é recomendada latência máxima de 300ms (Recomendação ITU-T)
- Para Desktop Virtual latência recomendada varia de 150ms a 250ms, de acordo com tecnologia adotada. (Recomendação Fabricantes)

Complementando o entendimento anterior, e nos baseando nas especificações técnicas ora mencionadas e no conhecimento de mercado, salientamos ainda que, se mantido o baixo índice de latência exigida pela Contratante, várias empresas de telecomunicações tendem a não participar do certame visto que dificilmente o índice de latência exigido será alcançado por qualquer empresa, frustrando assim a administração pública no que tange busca por vantagens financeiras na contratação destes serviços. Utilizamos também como referência nossos clientes com suas bases instaladas no mesmo espaço geográfico deste órgão Contratante, e estes utilizam nossos serviços, de forma extremamente satisfatória, com latência 150ms/200ms.

b) Do prazo de mudança de endereço, previsto no item 6.4 do Termo de Referência:

“6.4 A CONTRATADA deverá realizar o remanejamento no prazo máximo de 10 (dez) dias corridos a contar da data de recebimento da solicitação da FISCALIZAÇÃO”

Informamos que para mudança de endereço deverá haver novo projeto de fibra óptica e designação de estações de atendimento próximas ao novo endereço, o que dependerá de uma viabilidade positiva para fazê-lo. Dessa forma, requer-se que o prazo de mudança de endereço seja informado pela contratada após análise de viabilidade técnica do local.



c) Do prazo de reparo previsto no Termo de Referência, item 5.2:

“5.2 Após abertura de chamado técnico, o prazo máximo, de solução das ocorrências deverá obedecer ao limite de 4 horas, contados a partir da abertura do chamado”

Informamos que o prazo de atendimento para este tipo de serviço previsto no edital é de 06 horas, dentro da capital, prazo este que está dentro das exigências do órgão regulador, Anatel.

A exigência de prazos inferiores à 06 horas requer soluções adicionais como técnicos residentes, o que oneraria sobremaneira nos preços à serem apresentados na Proposta.

Visando melhor vantagem financeira e economicidade para administração pública, requer-se alteração do prazo de reparo para 06 horas.

d) Do prazo de instalação previsto no Termo de Referência, item 6.1:

“6.1 A CONTRATADA deverá concluir os serviços de instalação e ativação do link em até 30 (trinta) dias corridos...”

Entendemos sobre a importância em se agilizar o período das instalações para se utilizar dos serviços licitados neste certame, mas, no entanto, tendo em vista a complexidade do objeto licitado, por razões de ordem técnica e operacional, entende-se que os prazos acima citados não são suficientes para que a Contratada providencie a implantação do serviço.

Entende-se, assim, que o prazo de execução razoável para instalação dos entroncamentos digitais deve ser de aproximadamente 75 dias corridos.

Ao estabelecer exigência desnecessária e irrazoável, a Administração Pública está, automaticamente, sem nenhuma justificativa, prejudicando-se ao diminuir potenciais licitantes e, portanto, insurgindo-se contra um dos principais princípios que rege a lei das licitações: o princípio da competitividade.

Caso a exigência supra não seja alterada, corre-se o risco de a Contratada não conseguir cumprir o determinado no Edital, estando sujeita,



ainda, à aplicação de penalidades, bem como até mesmo à rescisão do contrato.

Portanto, tendo em vista que o prazo para o início da prestação dos serviços é exíguo, a “Oi” requer a adequação dos itens mencionados na forma acima solicitada.



PEDIDO

Para garantir o atendimento aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, a **Oi** requer que V. S.^a 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.

Manaus/AM, 04 de agosto de 2020.