

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Pregão Eletrônico Nº 017/2019 do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

Impugnante: Telefônica Brasil S/A.

Ao (À) Sr.(a) Pregoeiro (a) do(a) Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba.

TELEFÔNICA BRASIL S/A., Companhia Aberta, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, nº. 1376, Bairro Cidade Monções, São Paulo/SP, CEP 04.571-000, inscrita no CNPJ sob o nº. 02.558.157/0001-62, NIRE nº. 35.3.001.5881-4, vem, respeitosamente, perante V. Sa, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do PREGÃO em epígrafe, com sustentação no §2º do artigo 41 da Lei Federal n.º 8.666/1993, pelos fundamentos demonstrados nesta peça.

I - TEMPESTIVIDADE.

Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública está prevista para 03/10/2019, tendo sido, portanto, cumprido o prazo pretérito de 02 (dois) dias úteis previsto no artigo 41, §2º da Lei Federal n.º 8.666/1993, bem como aquele disposto no item 2.7 do edital.

II - OBJETO DA LICITAÇÃO.

O Pregão em referência tem por objeto a:

1.1. Contratação de empresa especializada para prestação de Serviço Telefônico de Serviço Móvel Pessoal - SMP (Móvel-Móvel, Móvel-Fixo e dados), nas modalidades Local, Longa Distância Nacional (LDN) e Longa Distância Internacional (LDI), com área de registro na Paraíba, a ser executado de forma contínua, com cessão de até 650 (seiscentos e cinquenta) aparelhos celulares, conforme as especificações e condições constantes no termo de referência elaborado pela Gerência de Contratação e aprovado pela Gerência de Apoio Operacional.

A presente impugnação apresenta questões pontuais que viciam o ato convocatório, quer por discreparem do rito estabelecido na Lei Federal n.º 8.666/1993 (com alterações posteriores) e na Lei Federal n.º 10.520/2002, quer por restringirem a competitividade, condição esta essencial para a validade de qualquer procedimento licitatório.

Pretende também apontar situações que devem ser esclarecidas, facilitando-se a compreensão de determinadas cláusulas e evitando-se interpretações equivocadas.

Cinco são os fundamentos que justificam a presente impugnação, conforme exposição a seguir.

III - FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL.

1. ESCLARECIMENTOS NO TOCANTE A FORMA DE APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA.

Da leitura atenta do instrumento convocatório, no que se refere à forma de apresentação da proposta por parte das licitantes, é possível verificar algumas divergências, sobretudo quando da leitura dos itens 4.3.10, 4.4.10 e 9.4. A se ver:

4.3.10. Os valores ofertados na proposta virtual serão no valor global mensal do lote.

4.4.10. Os lances ofertados serão no valor global mensal lote.

9.4. Comprovado mediante procedimentos de avaliação que a PROPOSTA DE MENOR PREÇO GLOBAL do lote atende às exigências fixadas neste Edital e Anexos, observando-se o preço máximo global aceitável pela Administração de R\$ 294.637,50 (Duzentos e noventa e quatro mil seiscentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos) mensal, totalizando o valor de R\$ 7.071.300,00 (sete milhões e setenta e um mil e trezentos reais) pelos 24 meses.

A partir dos itens transcritos identifica-se que ora edital menciona que a proposta deve conter o valor mensal, ora deve ser ofertada pelo valor global.

Tendo-se em vista a confusão apresentada, e para que se evitem futuras nulidades, sugere-se a alteração do instrumento convocatório, para que seja indicado se o preço será mensal ou global para 24 (vinte e quatro) meses.

Ademais, desse modo, as licitantes poderão apresentar os preços de maneira clara e objetiva para eleição da melhor proposta pela Administração Pública.

2. QUESTIONAMENTOS ACERCA DA FORMA DE APRESENTAÇÃO DO DETALHAENTO DOS SERVIÇOS:

Conforme se extrai do item 8.23 do Termo de Referência, Anexo I ao edital, a futura contratada terá que cumprir a seguinte exigência:

8.23. Apresentar mensalmente e de forma gratuita, juntamente com a Nota Fiscal, detalhamento dos serviços prestados de voz, em arquivo eletrônico compatível com Microsoft Office Excel ou OpenOffice Calc, incluindo detalhes das chamadas (número chamado e chamador, duração, data e hora da chamada, outros) e valor do serviço, que deverá conter todos os tributos e encargos, conforme preços contratados no processo licitatório

Com base na imposição esboçada cumpre salientar que é usual que as informações sejam disponibilizadas na Web, e não enviadas por meio eletrônico nas extensões indicadas.

Gentileza esclarecer se tal conformação atende à Administração Pública e, caso a resposta seja positiva, sugere-se a alteração do edital, já que o meio online é forma mais facilitada de fornecimento das informações do que aquele previsto no item transcrito.

3. QUESTIONAMENTO REFERENTE A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. DA EXIGÊNCIA DE OUTORGA DA ANATELA PARA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ESTADO DA PARAÍBA:

Conforme se extrai do item 6.2, “d”, “d.1” do edital, para a prestação do serviço licitado exige-se a seguinte condição de habilitação:

d) QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

d.1. Os licitantes proponentes deverão apresentar a Outorga da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, para serviços de telefonia móvel pessoal – SMP para o Estado da Paraíba.

Há que se considerar que as grandes operadoras do ramo de telefonia que atuam no mercado possuem, atualmente, outorga nacional da ANATEL no que se refere à prestação do serviço licitado.

Diante de tal consideração, tendo-se em vista que o caráter nacional permite a disponibilização do serviço em todo o território brasileiro, é correto o entendimento de que será aceito como documento hábil a apresentação da outorga nacional do SMP, sem definição explícita do Estado e Municípios de operação?

4. QUESTIONAMENTOS ACERCA DAS EXIGÊNCIAS EXORBITANTES E INCOMPATÍVEIS COM A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO LICITADO.

Da análise atenta do instrumento convocatório é possível considerar que existem exigências exorbitantes incompatíveis com a prestação do serviço que se pretende contratar.

Inicialmente destaca-se a imposição constante no item 6.2.2 do Termo de Referência, Anexo I ao edital, que assim determina:

6.2.2. Os serviços deverão ser prestados de forma ininterrupta, com disponibilidade anual mínima em 99,90% (noventa e nove por cento e noventa centésimos) do tempo contratado. Na hipótese de ocorrência de interrupções total de prestação de serviço de recebimento e/ou realização de chamadas, as falhas deverão ser corrigidas e o serviço restabelecido em no máximo 2 (duas) horas.

Tendo-se em vista a imposição destacada cumpre ressaltar que não há como qualquer operadora garantir a métrica operação solicitada. Isso porque as soluções móveis são envoltas por diversas condições específicas, condicionadas a fatores como locais de uso, edificações próximas, dentre outros.

Ademias, registra-se que os indicadores de qualidade aplicáveis ao serviço licitado são aferidos e estimados estatisticamente pela ANATEL, levando-se em consideração, inclusive, os aspectos regionais do território nacional.

Em continuidade, destaca-se que, ainda que fosse possível tal aferição, as operadoras teriam que disponibilizar larga e complexa mão-de-obra para o cumprimento de tal exigência editalícia, o que acaba por acarretar violação ao princípio da economicidade, tendo-se em vista a onerosidade que revestiria as propostas oferecidas.

Nesse itinerário ressalta-se que a prestação o cumprimento da exigência destacada descaracterizaria, ainda, a própria finalidade do pregão, que se destina a contratação de bens e serviços comuns, tendo-se em vista a natureza específica e complexa que reveste a imposição constante no item 6.2.2

Desse modo, não há como a futura contratante, independente de qual empresa seja vencedora do procedimento, precisar com clareza a disponibilidade métrica de qualidade. Portanto, solicita-se que o item 6.2.2 seja suprimido do edital.

Outra exigência incompatível com a natureza do serviço a ser prestado é aquela que se verifica no item 6.2.3 do Termo de Referência, Anexo I ao edital que determina o seguinte:

6.2.3. Para assegurar a disponibilidade do serviço, a CONTRATADA deverá efetuar mensalmente testes de verificação da qualidade de transmissão, com a supervisão da CONTRATANTE, ou com quem esta designar, de forma a identificar eventuais falhas de sincronismo, perdas de ligações, bloqueio de canais, travamentos ou outras situações que possam influenciar nos níveis de serviço.

De forma semelhante ao fundamento que se apresenta alhures, destaca-se a inviabilidade do cumprimento de tal imposição por qualquer operadora, tendo-se em vista que a verificação de qualidade é medida pela ANATEL, que a divulga por meio de relatórios do RGQ, que são, inclusive de conhecimento público e notório.

Ademias, conforme já mencionado, o serviço de telefonia licitado é condicionado à fatores externos que não podem ser medidos e controlados pelas operadoras sem que isso onere excessivamente a proposta e sem que descaracterize, por si só, a prestação de um serviço comum. Assim, sugere-se a supressão, também, do item 6.2.3 do Termo de Referência.

No entanto, caso a Administração Pública ainda entenda ser necessário o cumprimento de indicadores de qualidade para a prestação do

serviço objeto da licitação, sugere-se que o instrumento convocatório faça menção àquelas já predeterminadas pela ANATEL, conforme se extrai do seguinte sítio eletrônico: <https://www.anatel.gov.br/dados/controle-de-qualidade>.

5. DA IMPOSSIBILIDADE DE BLOQUEIO DOS SERVIÇOS DE TERCEIROS. CONDIÇÃO INALCANÇÁVEL POR QUALQUER LICITANTE. RISCO DE NULIDADE DO CERTAME.

O item 8.39 do Termo de Referência, Anexo I ao edital, alberga a seguinte imposição:

8.39. Bloquear previamente o uso dos serviços de dados em deslocamento internacional, chamadas para códigos de acesso 0300, 0500, 0900 e similares, auxílio à lista (102), Hora Certa (130) e similares, serviços recebidos a cobrar (chamadas, SMS e etc.), salas de jogos e de bate-papos, sorteios e eventos via SMS e MMS, bem como utilização avulsa de serviços de dados por meio dos terminais que não tenham assinatura de dados contratada e quaisquer serviços tarifados não cobertos pelo contrato.

Ocorre que a exigência estabelecida envolve serviços prestados por terceiros, que não podem ser bloqueados por quaisquer operadoras de telefonia, pelo simples fato de não serem fornecidos por elas.

Diante de tal fundamento, caso a exigência não seja retirada do edital não haverá qualquer empresa capaz de prestar o serviço licitado, pois não atenderá a exigência da vinculação ao instrumento convocatório conforme estabelecido no *caput* do art. 3º da Lei 8.666/93:

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.

Portanto, sugere-se a exclusão do item em destaque, para que se evite a futura nulidade do certame e prejuízos irreparáveis à Administração Pública.

IV - REQUERIMENTOS.

Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a **correção necessária** do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

Tendo em vista que a sessão pública está designada para 26/09/2019, requer, ainda, seja conferido **efeito suspensivo** a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados. Caso contrário, há o iminente risco de todo processo licitatório ser considerado inválido, sustentados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, caso não corrigido o instrumento convocatório nos pontos ora invocados, seja mantida a irrisignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Pelo que **PEDE DEFERIMENTO**,

São Paulo/SP, 30 de setembro de 2019.



TELEFONICA BRASIL S/A

Nome do procurador: EDUARDO ROEDEL KOHLER

RG:2.265.078 – SSP/DF

CPF:002.104.351-51

