



## PROCESSAMENTO DE DADOS AMAZONAS S.A

### RESPOSTAS AOS QUESTIONAMENTOS E À IMPUGNAÇÃO

**Referência** : Pregão Eletrônico nº 07/2021.

**Assunto** : Questionamentos e Impugnação dos Termos do Edital e seus anexos.

**Objeto** : Contratação de empresa especializada para aquisição de Link de Dados Via Fibra Óptica para acesso dedicado à internet com filtro Anti-DDoS, conforme especificações detalhadas no Termo de Referência, constante do Anexo I, do Instrumento convocatório.

**Impugnante:** OI S.A

#### DAS PRELIMINARES

Verifica-se que o próprio Edital, no item 4, faculta aos interessados no certame a interposição de recurso administrativo, que vise os esclarecimentos ou a impugnação ao próprio edital, o que foi feito **tempestivamente** pela impugnante.

#### DA ANÁLISE E RESPOSTAS AOS QUESTIONAMENTOS:

##### 1. REAJUSTE DE PREÇOS

A licitante sustenta que conforme a Lei 8.666/93, inciso XI do Art. 40, é obrigatório conter no edital o critério de reajuste de preços para manutenção de equilíbrio econômico-financeiro do contrato – *“É obrigatória, portanto, a inclusão de cláusula de reajuste, não sendo uma mera faculdade da Administração”* (página 2, parágrafo 7º).

Além disso, solicita ainda, que seja acatada a seguinte redação para o quesito de reajuste – *“Os preços dos serviços **serão imediatamente e automaticamente reajustados** 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”*

**Resposta:** Pedido deferido parcialmente.





O regime de legislação a ser aplicado é amparado pelo princípio de repactuação e do princípio do equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Entretanto, a Administração não adota a forma de **Reajuste Automático** em seus instrumentos contratuais, pois cabe a Administração pública definir os procedimentos de avaliação de reajustes ou repactuação, cuja finalidade é manter as condições de economicidade, vantajosidade e interesse da contratação;

Ainda, sobre a definição do índice, há na legislação amparo para a aplicação de índice setorial ou específico para reajuste. Neste item observou-se o princípio da economicidade para a Administração, o que nos levou a definição do índice IPCA;

Concluimos que para equalizar esta questão, faremos adequação do item 18.4 e incluir o 18.5 do Termo de referência, que passará a ter a seguinte redação:

*“18.4 A cada 12 meses, a contar da data de assinatura do presente instrumento, a CONTRATADA **poderá solicitar reajustamento de preços dos serviços**, considerando seu valor básico atualizado até esta data, visando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, devendo para isso apresentar tabelas de custos que evidencie tal necessidade para devida avaliação por parte da CONTRATANTE;*

*18.5 Será considerado o Índice de Serviços de Telecomunicação – IST como índice de reajuste de preços, conforme Resolução No. 532, de 3 de agosto de 2009 da ANATEL.”*

## **2. PAGAMENTO VIA NOTA FISCAL COM CÓDIGO DE BARRAS**

A impugnante requer alterações no item 16.2 do edital e Cláusula 6.5 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.

**Resposta: Pedido Indeferido.**

O item 16.2 do edital e a Cláusula 6.5 da Minuta do Contrato não proíbem o envio de boleto com código de barra para realização de pagamentos. Portanto não há necessidade de alterar o edital e a minuta de contrato.

Aproveitamos a oportunidade para esclarecer que a PRODAM, por ser uma sociedade de economia mista, possui recursos próprios e que não é obrigada a adotar sistema de controle





Nível de Classificação <b>Público</b>	Grupo de acesso <b>Geral</b>
--	---------------------------------

orçamentário público, ou seja, a PRODAM não é obrigada a usar o sistema Estadual - AFI, nem tão pouco o sistema Federal - SIAFI.

### 3. INDEVIDA APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE MENSALMENTE

A impugnante requer a alteração do item 16.4 do edital bem como a cláusula 6.5 da Minuta do Contrato para que não exija a apresentação das certidões de regularidade fiscal e trabalhista mensalmente, sob pena de ferir os Princípios da Razoabilidade, da Proporcionalidade, da Legalidade e ainda, o da fé pública inerente aos documentos públicos (certidões).

#### **Resposta: Pedido Indeferido.**

As exigências estabelecidas pelo item 16.4 do edital assim como a clausula 6.5 da minuta do contrato, estão em consonância com o art. 67 da Instrução Normativa nº 05/2017 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, conforme transcrito abaixo:

*“Art. 67.*

*O pagamento deverá ser efetuado em consonância com as regras previstas no Anexo XI. “*

*“Anexo XI - DO PROCESSO DE PAGAMENTO*

*(...)*

*2. A Nota Fiscal ou Fatura deverá ser obrigatoriamente acompanhada da comprovação da regularidade fiscal, constatada por meio de consulta on-line ao SicaF ou, na impossibilidade de acesso ao referido Sistema, mediante consulta aos sítios eletrônicos oficiais ou à documentação mencionada no art. 29 da Lei nº 8.666, de 1993.*

*(...)”*

Lembramos também que a exigência de regularidade fiscal está fundamentada no artigo 69 inciso IX da Lei 13.303/2016, a seguir:

*“Art. 69. São cláusulas necessárias nos contratos disciplinados por esta Lei:*

*(...)*

*IX - a obrigação do contratado de manter, durante a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas,*





as condições de habilitação e qualificação exigidas no curso do procedimento licitatório;  
(...)”

Portanto, a documentação exigida para fins de pagamento mensal dos serviços prestados deve obrigatoriamente ser apresentada junto com a Nota Fiscal ou Fatura.

#### **4. DA RETENÇÃO DO PAGAMENTO PELA CONTRATANTE**

A impugnante afirma que a cláusula 16.1, “c” da minuta do Contrato menciona a autorização de retenção nos pagamentos devidos à Contratada, na hipótese de rescisão. Entretanto, o art. 87 da Lei de Licitações define rol taxativo de sanções aplicáveis à Contratada, prevendo a hipótese de advertência, multa, suspensão temporária de participação em licitação, impedimento de contratar com a Administração e declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública. Não obstante, **não consta em nenhum momento a previsão de retenção dos pagamentos.**

Desta forma, tendo em vista que a suspensão do pagamento pelos serviços prestados não consta no rol do art. 87 da Lei n.º 8.666/93, o qual elenca as sanções pela inexecução total ou parcial do contrato, requer a modificação dos referidos itens.

#### **Resposta: Pedido Indeferido.**

Vale lembrar que a PRODAM, por força da lei 13.303/16, elaborou e publicou seu Regulamento Interno de Licitações e Contratos (RILC), de forma que as licitações e contratações por esta instituição são por ele regidas. Assim, não há de se fazer menção à lei 8.666/93, embora em seu art. 80 inciso IV traga a seguinte previsão:

*Art. 80. A rescisão de que trata o inciso I do artigo anterior acarreta as seguintes consequências, sem prejuízo das sanções previstas nesta Lei:  
(...)*

*IV - Retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à administração.*

Por outro lado, em atendimento ao que preconiza a lei 13.303, o artigo 57 do Regulamento Interno de Licitações e Contratos (RILC) da PRODAM, assim dispõe:





**Art. 57** A rescisão de que trata o inciso I do artigo 55 deste Regulamento, sem prejuízo das sanções previstas na Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016, acarreta as seguintes consequências:  
(...)

*IV – Retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à PRODAM.*

Diante do exposto, entendemos que as regras do instrumento convocatório estão em consonância à legislação de regência e não carecem de qualquer modificação no aspecto.

## **5. INCLUSÃO DE GARANTIAS À CONTRATADA EM CASO DE INADIMPLÊNCIA DA CONTRATANTE**

A licitante alega que o instrumento convocatório não se dispõe nenhum termo referente ao caso de atraso no pagamento a ser efetuado pela contratante à contratada, e 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.

Desta forma, solicita, conforme o art. 54 da Lei n.º 8.666/1993 a inclusão de cláusula referente ao ressarcimento sobre o atraso no pagamento da parcela contratada por parte do Contratante, de modo a incidir multa de 2% sobre o valor da fatura no mês de atraso, juros de mora na ordem de 1% ao mês e a correção monetária pelo IGP-DI.

### **Resposta: Pedido Deferido Parcialmente.**

Conforme orientação do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, o art. 67 da Instrução Normativa nº 05/2017, a qual transcrito abaixo:

*“Art. 67.*

*O pagamento deverá ser efetuado em consonância com as regras previstas no Anexo XI.*

*“*

*“Anexo XI - DO PROCESSO DE PAGAMENTO*

*(...)*

*5. Na inexistência de outra regra contratual, quando da ocorrência de eventuais atrasos de pagamento provocados exclusivamente pela Administração, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira, e sua apuração se fará desde a data de seu vencimento até*





a data do efetivo pagamento, em que os juros de mora serão calculados à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano, mediante aplicação das seguintes fórmulas:

$$I = (TX/100) \cdot 365$$

$$EM = I \times N \times VP, \text{ onde:}$$

*I* = Índice de atualização financeira;

*TX* = Percentual da taxa de juros de mora anual;

*EM* = Encargos moratórios;

*N* = Número de dias entre a data prevista para o pagamento e a do efetivo pagamento;

*VP* = Valor da parcela em atraso. (...)” grifamos

Portanto, seguindo orientação do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, o edital será modificado para incluir a cláusula 16.5, conforme abaixo:

“16.5 Em caso de atraso no pagamento, sem que o CONTRATADO incorra em falhas na execução do objeto contratado, **poderá** ser aplicados juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano, mediante aplicação das seguintes fórmulas:

$$I = (TX/100) \cdot 365$$

$$EM = I \times N \times VP, \text{ onde:}$$

*I* = Índice de atualização financeira;

*TX* = Percentual da taxa de juros de mora anual;

*EM* = Encargos moratórios;

*N* = Número de dias entre a data prevista para o pagamento e a do efetivo pagamento;

*VP* = Valor da parcela em atraso. “

## 6. BASE DE CÁLCULO DAS MULTAS EM CASO DE INEXECUÇÃO PARCIAL DO CONTRATO

A impugnante alega que o item 19.3.2 – SANÇÕES ADMINISTRATIVAS - do Termo de Referência e a Cláusula 13.3, “b” da Minuta do Contrato preveem a aplicação de multas sobre o valor total adjudicado, mesmo em caso de inexecução parcial.

Requer a adequação dos itens em comento para que o percentual da penalidade de multa em caso de inadimplemento parcial incida sobre o valor da parcela ou valor do serviço em atraso, e não sobre o valor total do contrato.

**Resposta: Pedido Deferido parcialmente.**



Desta forma, o termo de referência será retificado, conforme a seguir:

*“19.3.2 No caso de inexecução parcial do objeto, será aplicada multa de 10% (dez por cento) sobre o saldo contratual.*

*19.3.3 No caso de inexecução total, a multa aplicada será de 10% (dez por cento) sobre o valor total do contrato. “*

E a minuta do contrato item 13.3 alínea b e c, conforme a seguir:

*“b) No caso de inexecução parcial do objeto, será aplicada multa de 10% (dez por cento) sobre o saldo contratual.*

*c) No caso de inexecução total, a multa aplicada será de 10% (dez por cento) sobre o valor total do contrato. “*

## **7. CONFIDENCIALIDADE DAS INFORMAÇÕES TRAFEGADAS**

A impugnante requer a alteração no TERMO DE RESPONSABILIDADE E CONFIDENCIALIDADE para inclua em seus termos, hipóteses de quebra de sigilo legalmente previstas ou as informações que não seriam caracterizadas como "confidenciais" por sua natureza.

### **Resposta: Pedido Indeferido.**

A inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas é direito fundamental previsto na Constituição Federal, sendo que, de fato, a exceção aludida pela Impugnante se encontra expressamente prevista no Art. 5º, inciso XII, a saber:

*“XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”.*

Desta forma, considerando-se que a Constituição Federal já prevê a única hipótese de exceção à regra da inviolabilidade, é desnecessária a alteração do termo de Referência ou do contrato para fazer constar tal previsão, uma vez que, diante de uma situação concreta, o sigilo de dados e de informações pertinentes seria rompido por força de ordem judicial amparada pela norma constitucional, independentemente de previsão em contrato e sobrepondo-se a este.



## 8. DA NECESSIDADE DE SUBCONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS

A licitante alega que cláusula 16.9 do Termo de Referência, bem como as cláusulas 11.9 e 15.1.1.6 da minuta do Contrato estabelecem a vedação de subcontratação, por parte da contratada.

A licitante requer a alteração da cláusula e do item em comento, para que fique expressa a permissão à subcontratação parcial dos serviços, desde que o serviço fim seja integralmente prestado pela Contratada, nos termos do art. 72 da Lei n.º 8.666/93.

### **Resposta: Pedido Deferido.**

Lembrando que a PRODAM, por força da lei 13.303/16, elaborou e publicou seu Regulamento Interno de Licitações e Contratos (RILC), de forma que as licitações e contratações por esta instituição são por ele regidas.

Versa a Lei 13.303/2016, em seu Artigo 78, que:

*"O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, **poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido**, em cada caso, pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista, conforme previsto no edital do certame." (grifo nosso)*

e RILC em seu artigo Art. 54, que,

*"Art. 54. Constituem motivo para rescisão do contrato, além de outros eventualmente previstos em instrumento convocatório:*

*(...)*

*VI – a subcontratação feita contrariamente ao artigo 78 da Lei n.º 13.303, de 30 de junho de 2016, assim como a associação do fornecedor com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, quando não admitidas no instrumento convocatório e no contrato ou, quando admitidas, se causarem prejuízo à execução do contrato;"*

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União sedimentou entendimento, os quais transcrevem-se abaixo:







***A subcontratação, embora não seja proibida por lei, deve estar prevista no contrato.***” (Acórdão 496/2012-Plenário | Relator: RAIMUNDO CARREIRO – grifo nosso).

***“Não é permitida a subcontratação integral dos serviços, admitindo-se tão somente a subcontratação parcial quando expressamente prevista no edital de licitação e no contrato.”*** (Acórdão 2093/2012-Plenário| Relator: ANDRÉ DE CARVALHO – grifo nosso).

***“A subcontratação em patamar superior ao permitido contratualmente, à revelia do contratante e por preços significativamente inferiores aos fixados no instrumento pactuado com a Administração Pública, desnatura as condições estabelecidas no procedimento licitatório, caracterizando fraude à licitação.”*** (Acórdão 799/2019-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES – grifo nosso).

Visto que o artigo Art. 78 da lei 13.303/2016 e jurisprudência do TCU não permite a subcontratação integral dos serviços, admitindo-se tão somente a subcontratação parcial quando expressamente prevista no edital de licitação e no contrato. Desta forma, o Termo de Referência no item 16.9, bem como a minuta do Contrato terá nova redação, conforme a seguir:

***16.9 “Será permitido a subcontratação parcial dos serviços, desde que o serviço fim seja integralmente prestado pela CONTRATADA;”***

## **9. DA INDENIZAÇÃO PELA RESCISÃO CONTRATUAL SEM PREVISÃO DE RESSARCIMENTO À CONTRATADA**

A licitante alega que a Cláusula Décima Quinta da Minuta do Contrato é omissa quanto aos direitos da Contratada de ser ressarcida de eventuais prejuízos que comprovadamente houver sofrido e que tal disposição é contrária ao § 2º do artigo 79 da Lei de licitações, que estabelece a devida indenização no caso de rescisão causada pela Administração sem culpa da contratada.

### **Resposta: Pedido Indeferido**

Em que pese toda a fundamentação ter sido formulada com base na Lei 8.666/93, esclarecemos que a PRODAM, desde 30/06/2016, está sob a égide da Lei de Responsabilidades das Estatais (13.303/2016).





No que tange ao questionamento de ausência de previsão de ressarcimento à contratada, esclarecemos que todas as hipóteses previstas no item 15.1.1, trazem os motivos de rescisão unilateral, causados por culpa da contratada, logo, não há falar em indenização.

Quando a rescisão ocorrer em razão do interesse público, prevista no item 15.1.1.12, sem que haja culpa da CONTRATADA, **poderá esta ressarcida dos prejuízos regularmente comprovados, que houver sofrido.**

## 10. ACORDO DO NÍVEL DE SERVIÇO

A licitante afirma que, tendo em vista a complexidade do objeto licitado, por razões de ordem técnica e operacional, entende-se que os prazos citados no instrumento convocatório, poderão necessitar de um prazo maior para a conclusão da implantação do serviço.

PEDIDO: Portanto, tendo em vista que o prazo para alteração de velocidade dos serviços é exíguo, a "Oi" requer a adequação dos itens mencionados para um prazo de 90 dias e que em casos específicos, mediante justificativa da contratada entregue a contratante antes de findar o prazo inicial, este prazo possa ser prorrogado por igual período.

### Resposta: Pedido Deferido.

O item 12.2 do TR que trata dos serviços e prazos para atendimento, a tabela de implantação terá nova redação, conforme a seguir:

Implantação	Até 120 dias	0,3% (três décimos por cento) ao dia, até o trigésimo dia de atraso, sobre a etapa da execução dos serviços não cumpridos.
		0,7% (sete décimos por cento) sobre o valor da etapa da execução dos serviços não realizada, por cada dia de Atraso subsequente ao





Nível de Classificação <b>Público</b>	Grupo de acesso <b>Geral</b>		11
		trigésimo.	

## 11. ANEXO 1-C – SISTEMA DE GERENCIAMENTO E MONITORAÇÃO

A licitante afirma que não há necessidade deste link uma vez que o sistema de gerenciamento fornecido pela licitante coleta as informações diretamente na no Roteador não tendo necessidade de ativação de um link MPLS. Desta forma entende que não há necessidade de ativação deste link.

### Resposta: Pedido Deferido.

O entendimento está correto. Este item e demais dependentes serão suprimidos.

## 12. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

A licitante sugere a alteração da redação do item 13.3. do termo de referência conforme a seguir:

*“13.3. Deverá apresentar atestado(s) de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado com a sua respectiva Anotação de Responsabilidade Técnica – ART, expedida por Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA – de qualquer Estado da Federação, possuam com conexão a Internet de no mínimo 2000Mbps ou superiores e com mitigação contra ataques distribuídos de negação de serviço (Anti-DDoS) conforme especificação técnica;”*

### Resposta: Pedido Indeferido.

A impugnante requer alteração no Item 13.3 do TR, porém a redação constante no documento de pedido de impugnação não consta no Termo de Referência do Edital.

Redação do Termo de referência, item integrante do edital:

*“14.3. Deverá apresentar atestado(s) de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado com a sua respectiva Anotação de Responsabilidade Técnica –ART, expedida por Conselho Regional de Engenharia e Agronomia –CREA –de qualquer Estado da Federação, que possui no seu o Backbone IP serviço de limpeza contra ataques DDoS(Distributed Denialof*





*Service) em cliente que possuam com conexão a Internet de no mínimo 2Gbps ou superiores e com mitigação contra ataques nacionais e internacionais distribuídos de negação de serviço (anti-DDoS) e pertinentes com o objeto desta licitação;*

### 13. CAPACIDADE DOS CENTROS DE LIMPEZA

A licitante sugere a alteração da redação do item 7.2.10. da minuta do termo de referência, conforme a seguir:

*“7.2.10. A CONTRATADA deve possuir dois centros de limpeza nacional cada um com capacidade de mitigação de 40Gbps, centro de limpeza internacional com capacidade de mitigação de 200Gbps;”*

#### **Resposta: Pedido Indeferido.**

A impugnante sugere alteração no Item 7.2.10 do TR, porém a redação constante no documento de pedido de impugnação não consta no Termo de Referência do Edital.

Redação do Termo de referência, item integrante do edital:

*“8.2.11.A CONTRATADA deve possuir dois centros de limpeza nacional cada um com capacidade de mitigação de 5GB, centro de limpeza internacional com capacidade de mitigação de 30GB;*

### 14. LIMITE DE MITIGAÇÃO

A impugnante sugere alteração no Item 7.2.11 do TR, porém a redação constante no documento de pedido de impugnação não consta no Termo de Referência do Edital.

#### **Resposta: Pedido Indeferido.**

### 15. ENCAMINHAMENTO DE TRÁFEGO

A impugnante sugere alteração no Item 7.2.17 do TR, porém a redação constante no documento de pedido de impugnação não consta no Termo de Referência do Edital. Acreditamos se tratar de algum engano;

#### **Resposta: Pedido Indeferido.**





## 16. MONITORAÇÃO DE ACOMPANHAMENTO

A impugnante sugere uma nova redação para o item de monitoração de acompanhamento (itens 7.2.21 e 7.2.24 do termo de referência), entretanto, conforme o Edital publicado os itens corretos são 8.2.22 e 8.2.23.

### **Resposta: Pedido indeferido**

Consideramos que a redação sugerida poderá causar direcionamento à uma solução específica.

**Josenei Campelo Gomes**  
Pregoeiro

