

Recife/PE, 05 de dezembro de 2023.

Ao

**LABORATÓRIO FARMACÊUTICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GOVERNADOR MIGUEL ARRAES S/A – LAFEPE**

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO
POR ITENS COM SERVIÇOS IDÊNTICOS.
EXIGÊNCIA DE EMPRESAS DISTINTAS.
SERVIÇO DE PROVIMENTO DE INTERNET.
POSSIBILIDADE.

Prezados Senhores,

1. CONSULTA

Trata-se de consulta formulada pela Coordenadora de Contratos e Licitações do LAFEPE, veiculada por meio de e-mail datado do dia 24/11/2023, na qual se solicita a emissão de Parecer Jurídico quanto a possibilidade da contratação de duas empresas distintas para aquisição do "Serviço de instalação e provimento de link de internet com acesso dedicado, simétrico e redundante, com solução de proteção Anti DDoS, em fibra óptica, com velocidade de 400 Mbps."

Formulou assim a consulente a seguinte consulta:

O Lafepe tem interesse em Contratar duas empresas distintas para aquisição de serviço de acesso dedicado e simétrico à Internet com solução de proteção Anti DDoS.

Para tanto, elaborou o Termo de Referência (anexo).

Ocorre que estão encontrando dificuldades no processo. A contratação deve ser para o mesmo serviço, por duas empresas distintas, tendo em vista que, na ausência de serviço de uma delas, a outra deverá garantir o acesso de forma continua, conforme consta no Termo de Referência.

Porém, alguns pontos que merecem destaque:

- Pode-se licitar dois itens, com o mesmo objeto, restringindo a vencedora do primeiro item de participar do segundo, já que não podemos contratar a mesma empresa para os dois itens?

- Como serão dois itens, com o mesmo serviço, pode efetuar a contratação com preços diferentes? Explica-se: Cada empresa

pode apresentar a sua proposta para o item desejado. Não necessariamente os itens terão as mesmas ofertas de preço.

- Como formalizar e julgar tais propostas? É possível (Legal) esse processo?

É o que importa relatar.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A presente consulta, no nosso sentir, é de fácil solução, não guardando maiores complexidades.

De fato, justificando a administração que os interesses da estatal apenas serão plenamente atendidos através da contratação de 2 (duas) empresas distintas para um serviço idêntico, no caso o serviço de instalação e provimento de link de internet, não há qualquer vedação para a contratação dúplice.

Ora, *in casu*, tratando-se de serviço de instalação e provimento de link de internet a necessidade de redundância é óbvia, de fácil constatação sem necessidade de conhecimento técnico, já que a interrupção do serviço de internet, nos dias de hoje, tem o condão de causar substancial paralisação das atividades de qualquer instituição, pública ou privada, podendo assim ensejar sérios prejuízos, sendo, portanto, recomendável a contratação de 2 (dois) provedores distintos, de forma que se houver falha no serviço de um destes provedores o segundo provedor assumirá o tráfego que antes era direcionado ao primeiro, também existindo a possibilidade de ambos os links atuarem com tráfego distribuído a fim de melhorar a performance de algumas aplicações e serviços.

Tal contratação vem sendo feita inclusive regularmente pelos órgão de controle, podendo-se trazer à baila o Pregão Eletrônico nº 22/2022, do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco (https://sistemas.tce.pe.gov.br/audinArquivos/licon/processo_licitatorio/edital/780/LICON_Edital_780_2022_66_1140072.pdf), que apenas admite a contratação de empresa diversa da outra prestadora, como dispõe seu item 2.4:

“2.4. Um dos requisitos mínimos para a contratação de links de contingência, é que estes continuem funcionando no caso de falha do link principal com a Internet. Portanto, os itens acima deverão ser contratados por operadora

distinta daquela já contratada para os links primários (contrato TC nº 001/2019), não serão permitidos o compartilhamento de infraestrutura de rede, de saídas para a Internet ou subcontratações entre a licitante vencedora e a já contratada anteriormente (SMART TELECOMUNICAÇÕES E SERVIÇOS LTDA).”

Colhe-se também o edital do Pregão Eletrônico nº 2664/2021 do TRT da 16ª Região n (https://www.trt16.jus.br/site/conteudo/licitacao/view/lic_inteiro_teor.view.php?id=8754), que possui o seguinte objeto:

“contratação de dois links dedicados de acesso à internet sendo providos por operadoras distintas, com ambos sendo entregues na sede do TRT da 16ª Região, com serviço de instalação, configuração e suporte, conforme condições, especificações e quantidades constantes no anexo I (Termos de Referência), parte integrante do Edital. ”

Por fim, também se traz à baila o Edital do Pregão Eletrônico Nº 122/2013 do Tribunal de Contas da União, que dispõe em seu objeto:

“dois serviços de acesso à internet, incluindo circuitos de comunicação de dados, locação de equipamentos e gerenciamento, por 36 (trinta e seis) meses, conforme especificações técnicas descritas no edital.”

Relevante, ademais, citar o Manual de Pregão Eletrônico realizado pelo Tribunal de Contas da União que expressamente reconhece a possibilidade da contratação em discussão, conforme segue (<https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A24D6E86A4014D71A8CC475F20>):

“Atualmente, o Tribunal de Contas da União é provido por um único link de acesso à Internet, que é utilizado pelos usuários da rede corporativa para navegação na rede mundial de computadores, bem como por clientes públicos em geral para acesso ao Portal Corporativo. O serviço em questão foi adquirido por meio do Contrato n.º 53/2006 e atinente termo aditivo, celebrados, respectivamente, em 6 de outubro de 2006 e 4 de

dezembro de 2008, cujo objeto compreendeu, em suma, o fornecimento de serviço de acesso corporativo à Internet a uma velocidade de comunicação de 34Mbps. Até o presente momento, o mencionado serviço tem atendido de maneira satisfatória a demanda atual exigida em termos de desempenho. **Entretanto, não representa mais a realidade do mercado de telecomunicações, em termos de preços praticados, pois, o avanço de tecnologias de comunicação de dados e infraestruturas de acesso, bem como da área de cobertura de prestação dos serviços, tem reduzido, significativamente, apesar do curto período de tempo desde a última contratação, o preço de serviços dessa natureza. A existência de apenas um meio de acesso físico disponível, em caso de degradação de performance ou falha total de operação, os serviços corporativos relativos à Internet podem ser amplamente prejudicados, e, em casos extremos, ficar indisponíveis. Desse modo, pretende-se, não só substituir o link atual de acesso à Internet, de modo a garantir condições mais vantajosas à Administração, mas também contratar um segundo, capaz de operar em modo de contingência, fornecido por empresa de telecomunicação distinta da primeira, a fim de garantir alta disponibilidade de operação e reduzir a probabilidade de falha quando da operação dos serviços."**

No que tange ao preço, afigura-se-nos evidente não ser possível, por inexistir previsão legal, que se exija que as 2 (duas) empresas distintas tenham o mesmo preço, já que as empresas têm custos distintos e são livres para ofertar os seus preços.

No que tange ao julgamento, cremos ser possível que conste no edital que cada empresa apenas poderá sagrar-se vencedora de um único item, podendo, por exemplo, a empresa que oferecer o melhor preço no item 1 ser desclassificada do item 2.

3. CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, opinamos pela possibilidade da contratação de duas empresas distintas para aquisição do "Serviço de instalação e provimento de link de internet com acesso dedicado, simétrico e redundante, com solução de

proteção Anti DDoS, em fibra óptica, com velocidade de 400 Mbps.”, podendo ser desclassificada do item 2 a empresa que oferecer o melhor item 1, não havendo necessidade de exigir preços similares das duas empresas.

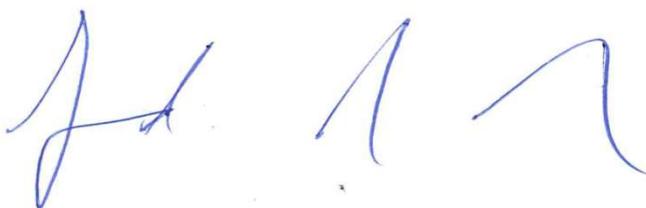
Pontua-se que o presente parecer não se reveste de caráter definitivo, uma vez que, diante da posse de novos fatos e/ou documentos, nos inclinamos pela necessidade de outra manifestação mais aprofundada sobre o caso.

Por fim, insta salientar que à luz da legislação e do entendimento jurisprudencial incumbe a esta assessoria prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar nos aspectos relativos à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da estatal consulente, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

Sendo o que cumpria momentaneamente expor, fica-se ao inteiro dispor para esclarecer quaisquer questionamentos adicionais ou discutir algumas das considerações efetuadas.

É o parecer. S.M.J.

Atenciosamente,



MELLO PIMENTEL ADVOCACIA
(LEONARDO RAMALHO LUZ – OAB/PE nº 19.251)