

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



Ao

ILMO. SR. PREGOEIRO DO CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS – 2ª REGIÃO

**REF: EDITAL DE CONVOCAÇÃO DE LICITAÇÃO – CRN-2
PREGÃO PRESENCIAL Nº 02/2017**

CLARO S.A., sociedade por ações com nova Sede Social localizada à Rua Henri Dunant, nº 780, Torres A e B, Bairro Santo Amaro, CEP 04.709-110, na Cidade e Estado de São Paulo, inscrita no **CNPJ sob o nº 40.432.544/0001-47**, de NIRE/JUCESP de nº 35.300.145.801, doravante denominada simplesmente **CLARO**, por seu representante infra-assinado, vem, respeitosamente, com fundamento no Decreto nº 3.555/00, que regulamentou o pregão, e na Lei nº 10.520/02, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao **PREGÃO** em referência, em razão de inconformidades constantes daquele instrumento convocatório, conforme exposto nas anexas razões de impugnação.

I. DA TEMPESTIVIDADE

Conforme o ditame inserto no artigo 12, do Decreto nº 3.555/00, o prazo para impugnação ao edital é de até 02 (dois) dias úteis da data fixada para o certame, *in verbis*:

*“Art. 12. **Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas**, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.” (grifo nosso).*

Dessa forma, utilizando o critério estabelecido no artigo 18, conclui-se que a data fixada para abertura da sessão pública, conforme preâmbulo do Edital é o dia **25/09/2017**, que deve ser excluído do cômputo (art. 110, da Lei nº 8666/93), considerando-se como **primeiro dia útil sendo 22/09/2017** e como **segundo dia útil sendo 21/09/2017**.

Portanto, as impugnações apresentadas até o dia **21/09/2017** são tempestivas, como

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



é o caso da presente.

Assim é o entendimento do egrégio Tribunal de Contas da União – TCU, conforme corrobora o Acórdão n.º 1/2007 - Plenário, conforme transcrevemos abaixo *in verbis*:

“...

4. Na primeira instrução destes autos (fls. 162/163), a Secex/SE, em exame perfunctório, analisou apenas uma das irregularidades apontadas pela empresa Nordeste Segurança e Transporte de Valores Sergipe Ltda., qual seja, a negativa de exame, pela Gilic/SA, de impugnação apresentada pela representante, sob alegação de intempestividade (fls. 146/147).

5. No entendimento da Secex/SE, não teria ocorrido inobservância, por parte da representante, do art. 18 do Decreto nº 5.450/2005, que regulamenta o pregão na forma eletrônica, pois a interposição da impugnação foi feita em 22/11/2005 (fls. 135/143), ou seja, dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, ocorrida em 24/11/2005, nos termos do mencionado dispositivo legal.

6. Em vista dessa irregularidade cometida pela Gilic/SA, a Secex/SE entendeu estarem presentes os requisitos necessários à concessão de medida cautelar para que a Caixa sustasse qualquer procedimento que visasse à contratação decorrente do Pregão Eletrônico nº 019/7029-2005.” (grifo nosso)

Diante do exposto e de acordo com o entendimento do egrégio Tribunal de Contas da União – TCU, não acatar a presente impugnação sob o argumento da intempestividade seria condenar o presente certame ao fracasso, pois com certeza aquele Tribunal concederia medida cautelar sustando o prosseguimento deste certame.

II. RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Por meio do PREGÃO em referência, o CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS – 2ª REGIÃO divulgou o seu interesse na contratação de empresa especializada para prestação de Serviços de Telecomunicações conforme descrição do objeto da licitação:



“2.1. O objeto da presente Licitação é a contratação de pessoa jurídica para prestação de serviços de Telefonia Móvel Celular (voz e dados – internet móvel 4G), para ligações locais (VC1) e longa distância (VC2 e VC3) para 10 (dez) acessos móveis em regime de comodato, sem custo adicional e aparelhos devidamente habilitados (8 linhas com área de registro em Porto Alegre/RS e 2 linhas em Santa Maria/RS), sendo 7 (sete) linhas com internet móvel 4G, abrangendo os serviços de roaming nacional e internacional, conforme as condições e especificações constantes neste Edital e Termo de Referência.”

Uma vez conhecido dito Edital, nele foram verificadas inconformidades.

Assim, e considerando a natureza das ilegalidades a seguir descritas, é certo que o **CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS – 2ª REGIÃO**, por meio de seu Pregoeiro, tem o incontestável poder-dever de revisão ou alteração o procedimento licitatório em questão, em razão das inconformidades neste constatadas, e, por via de consequência, determinar sua correção, sob pena de sua ulterior anulação, nos termos do artigo 49 da Lei de Licitação.

As irregularidades ora verificadas serão, pontualmente, examinadas a seguir, sendo certo que sua natureza insanável impõe a revisão ou alteração imediata do referido Edital, para sua adequação às diretrizes legais, já que todo licitante tem direito de participar de licitação elaborada em conformidade com as diretrizes legais, que pugne pela observância dos princípios consignados no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, princípios estes que serve de sustentáculo, além de representar seu fundamento jurídico.

1 – DA FRANQUIA DOS PACOTES DE DADOS

“2. DO OBJETO”

No objeto informa que devem ser fornecidos 7 linhas com *internet móvel 4G*, sendo que este “4G” diz respeito a plataforma/tecnologia, mas não é informada qual será a franquia do pacote de dados para cada linha.

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



Cabe esclarecer que as operadoras possuem planos de dados ilimitados, entretanto, todos os planos possuem uma franquia mesmo o plano sendo ilimitado para controle e preservação da qualidade de rede, pois para manter as métricas de qualidade estabelecida pela ANATEL estas medidas são necessárias. Acontece que ao atingir o limite da franquia mensal o tráfego de dados a velocidade é reduzida, mas o serviço não é bloqueado.

Assim, faz jus a presente impugnação para que o edital seja revisto e adequado as possibilidades do mercado de telecomunicações, sob pena de impossibilitar a participação da maioria das operadoras no certame.

2 – DA EXIGÊNCIA DE COMPARECIMENTO NA SESSÃO PÚBLICA DO PREGÃO PRESENCIAL

“6. DA FORMA DE APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA

6.1. Os proponentes deverão apresentar toda sua documentação pessoalmente, por intermédio de seu representante legal ou procurador devidamente credenciado, diretamente na sede do Conselho Regional de Nutricionistas – 2ª Região, respeitada a data e horário limite para o seu recebimento, não sendo admitida remessa através de via postal ou outro meio não previsto neste Ato Convocatório.”

Esta Ilustre Administração exige o comparecimento do representante da Licitante na Sessão Pública, contudo a legislação aplicável ao Pregão Presencial (Lei nº 10.520/02, Decreto nº 3.555/00 e Lei nº 8.666/93) não traz esta exigência.

Assim, a vedação da participação de licitante que envie propostas via Correios (ou de outra forma em que haja entrega da documentação impressa) e não compareça ao certame é esdrúxula e não está acobertada pela Lei.

Veja que o artigo 37, XXI, da Constituição Federal (CF/88) estabelece que as exigências nas licitações devem somente àquelas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, vide transcrição abaixo:

“Art. 37. 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,

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso).

E, no mesmo sentido, o artigo 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93 proíbe que os agentes públicos criem cláusulas que prejudiquem o caráter competitivo da licitação – como é o caso da exigência aqui combatida – vide transcrição do referido dispositivo:

“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).

Desta forma, criar condição não prevista na legislação e que restrinja o caráter competitivo do procedimento e, ainda, que possa impedir que a Administração contrate a licitante que apresentou a melhor proposta (o que pode ocorrer caso seja desconsiderado envelope de licitante que apresentou a melhor proposta e não compareceu a Sessão Pública) é ilegal e viola os princípios licitatórios.

Cumprir destacar que a Administração deve sempre se permear pelos princípios

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claro-Brasil



básicos da licitação, em especial o da legalidade, que está explícito no artigo 37, *caput*, da CRFB/88, que estabeleceu a vinculação de todo o agir administrativo público à legalidade (a Administração deve fazer aquilo que a Lei determina, diferentemente do particular que faz tudo aquilo que a Lei não veda) e os princípios da vinculação ao instrumento licitatório e da busca da melhor proposta para o ente público.

Vejamus que, segundo Hely Lopes Meirelles,

*“a licitação significa um procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a **proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse.**”*
(Licitação e Contrato Administrativo, p. 22) (grifo nosso).

Ora, é pacífico para o TCU que é vedado *“impor ônus desnecessário antes da contratação e restringir o caráter competitivo do certame”*, como ocorrerá com a manutenção da condição impugnada, vide Acórdão abaixo transcrito:

*“194. Convém transcrever excerto do Acórdão 362/2007-TCU-Plenário, in verbis: **4. É vedada a exigência (...) por impor ônus desnecessário antes da contratação e restringir o caráter competitivo do certame.**”*

195. Portanto, resta caracterizada a restrição à competitividade do certame derivada da imposição de ônus desnecessário a eventuais interessados antes da contratação, além da exigência de comparecimento pessoal à sede do órgão pode facilitar o contato prévio entre potenciais licitantes, trazendo risco de conluio.” (Acórdão nº 2731/2015 – Plenário).
(grifo nosso).

Outrossim, veja que o TCU, há alguns anos, firmou o entendimento de que o Licitante pode participar do Pregão Presencial sem comparecer a Sessão Pública e que nesta hipótese apenas estará impedido de apresentar lances verbais, vide transcrições abaixo.

*“no caso de pregão, o licitante interessado em participar da fase de lances verbais, além de entregar os envelopes com a documentação e as propostas por escrito, deve credenciar seu representante legal com poderes para oferecer novos preços
(...)”*

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



caso não tenha interesse em participar da fase de lances verbais, pode remeter os envelopes ao órgão ou entidade licitadora da melhor forma que encontrar.”

(Licitações e contratos: orientações básicas / Tribunal de Contas da União. – 3. ed, rev. atual. e ampl. Brasília: TCU, Secretaria de Controle Interno, 2006)

Sendo assim, temos ciência de o nome Pregão Presencial significa que ele é feito com a presença de pessoas, mas isto não dá respaldo ao administrador para que seja criada ou adotada conduta não prevista em lei, qual seja: uma nova hipótese de desclassificação ou de inabilitação.

Pois, o Pregoeiro somente pode desclassificar ou inabilitar licitante dentro dos permissivos expressos legais (princípio da legalidade – impõe a ele um *modus operandi* ou um rito a ser seguido, não havendo discricionariedade que permita a ele inovar e criar uma cláusula restritiva além dos limites da lei).

Ainda, a exigência, além de ser desnecessária, não é razoável e nem proporcional e pode se mostrar excessivamente onerosa para as licitantes, porque, muitas vezes, só o custo para deslocar o representante até o Órgão é quase o montante anual do que a Administração desejar comprar – o que inviabiliza a participação da Licitante no certame. Mesmo porque estamos falando de grandes Empresas com atuação em todo o país, o que torna difícil ter uma representante em cada cidade e que possa se deslocar todos os dias para os lugares mais longínquos num país de dimensões continentais como o Brasil.

Lembramos que os serviços licitados são prestados por poucas e grandes empresas, notoriamente conhecidos, dentre as quais destacamos, além da CLARO, a OI, a VIVO, a TIM e a NEXTEL), a criação de condições que impeçam a participação de uma ou mais de uma operadora reduzirá a competitividade e tornará impossível a oferta de propostas mais agressivas e vantajosas para a Administração ou até tornará o certame deserto – prejudicando o próprio erário e conseqüentemente o interesse público.

Face ao exposto, requeremos a reforma do Edital para que seja permitido o envio da proposta via Correios (ou outra forma que garanta a entrega dos documentos impressos até a data da Sessão Pública/data limite prevista no Edital) e que a ausência do licitante apenas,

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claro⁺-Brasil



e tão somente implique no impedimento do licitante de usufruir dos seus direitos (i) de formular lances verbais (artigo 4º, inciso VIII, da Lei 10.520/02), (ii) de recorrer imediatamente ao final da sessão (artigo 4º, inciso XVIII, da Lei 10.520/02) e (iii) de desempatar a licitação (se for microempresa, empresa de pequeno porte ou cooperativa).

3 – DAS ALÍNEAS “A” E “C”, DO SUBITEM 5.2, DO ITEM 5, DO TERMO DE REFERÊNCIA

TERMO DE REFERENCIA

“5. ESPECIFICAÇÕES BÁSICAS DO OBJETO

(...)

5.2

(...)

a) *apresentar ao CRN-2, para aprovação, no mínimo 2 (dois) aparelhos celulares para demonstração dos recursos disponíveis, conforme solicitado, no prazo de 2 (dois) dias úteis após a assinatura do Contrato, que serão homologados pela área técnica, desde que atendam às especificações constantes deste anexo;*

(...)

c) *nos casos em que for constatado defeito de fabricação, a Contratada deverá providenciar a troca do aparelho defeituoso por outro aparelho do mesmo modelo e marca com todos os recursos dos demais.*

Primeiramente, no Termo de Referência constam as especificações mínimas previstas para os aparelhos utilizados para a prestação do serviço, situação esta a ser cumprida durante a execução contratual.

Desta forma, a exigência da amostra não pode servir como meio para a Administração refutar eventual marca apresentada pela licitante, dado que é desta última a obrigação de preencher a necessidade administrativa objetivamente definida no Edital.

Outrossim, a alínea “c” está em desacordo com a prestação do serviço, considerando que o aparelho é apenas e tão-somente meio para que possa se efetivar o serviço de telefonia e *internet*, equipamento este cujo funcionamento regular é de responsabilidade direta do fabricante.

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claro-Brasil



Segundo, o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal nº 8078/1990), quem responde pelos problemas inerentes ao aparelho celular é o fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador.

Neste sentido, é incorreta a previsão editalícia que, de imediato, tenta compelir a operadora a resolver problema não diretamente relacionado aos serviços de telefonia e *internet* propriamente ditos.

Sendo assim, a **CLARO** não deseja furtar-se de suas obrigações, mas apenas requerer que todos os aparelhos que apresentarem defeito sejam enviados pela Contratante às assistências técnicas ligadas aos fabricantes dos equipamentos, para que sejam realizados as análises e eventuais consertos, seguindo o determinado pelo Código de Defesa do Consumidor.

Dessa forma, caso haja a necessidade de reparo dos aparelhos, a responsabilidade pelo envio dele à assistência técnica do fabricante não pode recair sobre a Contratada, devendo o Edital ser devidamente retificado, atendendo-se, assim, aos preceitos do mercado das telecomunicações e ao bom senso.

4 – DO PRAZO PARA ENTREGAR OS APARELHOS

TERMO DE REFERENCIA

“10. PRAZOS, CONDIÇÕES DE ENTREGA E GARANTIA”

Compete esclarecer que o presente item foge da normalidade e do usual no mercado de telecomunicações, pois o mais comum e razoável é um prazo para entregar os aparelhos de, ao menos, 30 (trinta) dias.

Dessa forma, prazo tão desproporcional e incomum causa transtorno às operadoras, pois logisticamente e administrativamente, nem sempre será possível atender a prazo tão diminuto, uma vez que deverá ser observado o fluxo de trabalho peculiar à esse mercado, que compreende, entre outras questões, a confecção e emissão do pedido, análise,

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



avaliação dos serviços, disponibilidade de estoque e sistema logístico (definição de rota e entrega), sendo, portanto, mais legal e razoável a retificação de tal item.

Ora, é necessário um prazo razoável para cumprimento dos tramites internos, tais como: verificação do estoque, solicitação junto ao fornecedor, expedição da ordem de entrega, emissão da nota fiscal do produto e acionamento da transportadora para devida entrega ao cliente.

Observe que tão penosa exigência viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Segundo a primeira diretriz ***“a Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida¹”***.

Já no que tange ao princípio da proporcionalidade, tem-se a premissa de que é necessário ***“coibir excessos desarrazoados, por meio da aferição da compatibilidade entre os meios e os fins da atuação administrativa, para evitar restrições desnecessárias ou abusivas. (...) Visa-se, com isso, a adequação entre os meios e os fins, vedando-se a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público. (grifos nossos)***

Pelo exposto, é medida de razoabilidade que se retifique o presente item de forma que ele atenda aos parâmetros do mercado nacional e ao bom senso.

5 – DA SUGESTÃO DE BACKUP

TERMO DE REFERENCIA

“12. OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

¹ Giovana Harue Jojima Tavarnaro, in *“Princípios do Processo Administrativo”*, retirado do site <http://kplus.cosmo.com.br/materia.asp?co=104&rv=Direito>, acessado em 21.09.07.

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claro-Brasil



(...)

t) reparar ou substituir qualquer aparelho que apresentar defeito;

u) durante o período em que o aparelho originalmente fornecido estiver em reparo, deverá ser habilitado outro com o mesmo número do utilizado no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, de forma que não haja interrupção de serviço;"

Como é cediço, salientamos que as operadoras não possuem gestão quanto ao prazo de conserto das assistências técnicas, nem tampouco aos procedimentos adotados pelas mesmas, pois essas lojas são vinculadas aos fabricantes dos equipamentos e não as operadoras.

Sendo assim, sugerimos a reforma do presente item para que seja introduzida, expressamente, a solicitação de aparelhos a título de *backup*.

Desta forma, caso haja necessidade do aparelho ficar na assistência técnica, o usuário não ficará sem a prestação do serviço, pois o aparelho será imediatamente substituído, da forma que deseja a Administração.

Nesta esteira, compete a presente impugnação, pois o ideal é que o edital seja alterado, com o escopo de melhor atender as necessidades da Administração e a viabilidade do serviço pelas operadoras.

6 – DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE REEMBOLSO PARA AS HIPÓTESES DE PERDA ROUBO OU FURTO DE APARELHOS

TERMO DE REFERENCIA

"12. OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

(...)

z) efetuar a substituição de quaisquer dos equipamentos oferecidos ao CRN-2, sem ônus, em caso de roubo ou furto, mediante a apresentação do correspondente Boletim de Ocorrência Policial;"

Observe que os aparelhos serão fornecidos em regime de comodato, posse e guarda do cliente.

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



Nesse sentido dispõe o artigo 54 da Lei nº 8.666/93:

“Os contratos administrativos de que trata esta lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos do direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.”

Com base nessa premissa, o objeto do presente edital solicita que os aparelhos sejam cedidos em comodato, regime previsto em nosso ordenamento jurídico no Código Civil Brasileiro, com a seguinte redação:

“Art. 582. O comodatário é obrigado a conservar, como se sua própria fora, a coisa emprestada, não podendo usá-la senão de acordo com o contrato ou a natureza dela, sob pena de responder por perdas e danos. O comodatário constituído em mora, além de por ela responder, pagará, até restituí-la, o aluguel da coisa que for arbitrado pelo comodante.”

“Art. 583. Se, correndo risco o objeto do comodato juntamente com outros do comodatário, antepuser este a salvação dos seus abandonando o do comodante, responderá pelo dano ocorrido, ainda que se possa atribuir a caso fortuito, ou força maior.”

“Art. 584. O comodatário não poderá jamais recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e gozo da coisa emprestada.” (g.n.)

Cabe lembrar, que o comodato é o empréstimo gratuito de coisa móvel, que implica na obrigação do devedor de restituí-la. O comodatário é mero detentor da coisa e terá que restituí-la, tal como recebida em comodato.

Assim, entregue a coisa ao comodatário (Contratante), fica o comodante (Contratada) desobrigado para com aquele bem, ou seja, a partir da entrega, a Lei cria obrigações apenas para comodatário, a principal das quais é a de restituir a coisa emprestada, no término do contrato, ou quando lhe for reclamada, nas mesmas condições em que recebeu. Qualquer prejuízo que ocasionar ao comodante, por culpa própria ou de

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claro-Brasil



terceiro, ou ainda, na hipótese de força maior ou caso fortuito, em que antepõe salvar os seus bens abandonando os do comodante, responde o comodatário pelo dano.

Dessa forma, nos casos de roubo ou furto dos aparelhos, a responsabilidade e as custas deverão recair sobre o contratante, devendo ser excluída a responsabilidade da contratada, haja vista, que se for responsabilidade da contratada, haverá um desequilíbrio econômico financeiro do contrato, o que é vedado por lei.

Diante de tais fatos, essa empresa requer que seja esclarecida tal redação, de forma a estabelecer, como obrigação exclusiva da contratante o ônus sobre a substituição dos aparelhos nos casos de perda, furto ou roubo dos aparelhos cedidos em comodato.

Diante do exposto, compete o presente esclarecimento para que a Administração retifique o presente item e observe a legislação vigente. Por ser medida de legalidade e correção.

6 – DA DOCUMENTAÇÃO DA LICITANTE

“10.10. Sob pena de inabilitação a licitante deverá observar o seguinte:

- a) se a licitante for a matriz, todos os documentos deverão estar em nome da matriz; ou***
- b) se a licitante for a filial, todos os documentos deverão estar em nome da filial, exceto aqueles documentos que, pela própria natureza, comprovadamente, forem emitidos somente em nome da matriz e os atestados de capacidade técnica que podem ser apresentados em nome e CNPJ da matriz e/ou em nome e CNPJ da filial.”***

Cabe aduzirmos que o Edital fere os princípios e normas basilares de licitações e contratos.

Isto porque é prática comum a participação no certame das empresas apenas a documentação da matriz ou filial.

Cumpramos consignar que a Lei de Licitações outorgou ao licitante a opção de habilitar-se através da documentação de sua filial ou sede empresarial, senão vejamos:

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



“Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:
I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)”

Tal faculdade é de suma importância para que as premissas empresariais e a cultura de cada pessoa jurídica sejam respeitadas, sob pena do Estado regular excessivamente a forma pela qual cada Empresa constrói a sua filosofia de trabalho, padronizando-as, de forma injustificada.

Por exemplo, por toda sua preocupação e zelo com a necessária regularidade nos contratos firmados, a **CLARO** é uma empresa que objetiva centralizar a constituição de suas relações contratuais em sua sede, por seus signatários estatutários. Tal medida tem o intuito de proporcionar maior controle e segurança tanto à Companhia – que poderá analisar fielmente a viabilidade de execução dos serviços, como à Contratante – que terá certeza que as cláusulas estipuladas passaram pelo crivo dos responsáveis pela empresa.

Desta feita, à luz dos ditames legais, opta por participar dos certames através da documentação da sua Matriz. Entretanto, se utiliza da prestação dos serviços por meio de suas filiais.

Diante dos fatos podemos concluir que, a partir do texto da Lei nº 8.666/93, o licitante poderá escolher entre a Filial e a sua Matriz para a apresentação de documentação de regularidade.

A título de exemplo, trazemos à baila aqueles certames que publicam instrumentos

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claró-Brasil



convocatórios de âmbito nacional, tal como Procuradoria Geral da República, IBGE, AGU, e tantos outros, onde a prestação dos serviços ocorrerá em vários estados e que, em sede de habilitação, a matriz da Cia. figurou como licitante. Não há razões para crer que cada filial devesse comparecer, habilitar-se, e apresentar propostas em apartado.

Ressalta-se que as outorgas nacionais da Cia., concedidas pela ANATEL, estão assinadas, figurando o nome e CNPJ da Matriz e não de suas Filiais.

*"A **Claro S.A.** – CNPJ 40.432.544/0001-47 – autorizatória do Serviço Móvel Pessoal – SMP presta os serviços nos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Espírito Santo, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, Bahia, Sergipe, Alagoas, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte, Ceará, Piauí, Maranhão, Pará, Amazonas, Roraima, Amapá, Goiás, Tocantins, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Rondônia, Acre e Distrito Federal - e fatura os serviços para sua área de prestação."*

Cabe esclarecer que a **CLARO** mantém atualizada sua regularidade, sendo que esta situação é *sine qua non* para a manutenção de suas contratações por todo o país, enquanto empresa idônea.

Desta forma, tal exigência fere a legalidade e os costumes do mercado de telefonia. Observe que não existe na Lei pátria nenhuma regra que avalize o presente item, tornando-se este no mínimo restritivo e descabido.

Salienta-se, que tal disposição editalícia afronta também os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, pois para viabilizar a determinação do mesmo, as operadoras terão que modificar suas regras e praticas o que não se faz razoável e nem leal.

De necessária observância, *in casu*, são os princípios ensejadores do Direito Administrativo, quais sejam, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Assim, é medida de razoabilidade e legitimidade que se altere o edital de forma que atenda aos parâmetros do mercado nacional. Sendo assim, deve-se permitir a participação das operadoras com documentação da matriz ou da filial e, por ser a medida mais equânime

CLARO S.A. - NOVA SEDE SOCIAL:
Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110
São Paulo, SP – Brasil
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br

Claro⁺-Brasil



e razoável nestes casos.

Diante do exposto, é medida de justiça e de atendimento aos preceitos legais a reforma do edital, que deve buscar a melhor forma de se atender as necessidades da Administração e os interesses do mercado, permitindo a participação de todos com igualdade.

III. DOS PEDIDOS

Em face do exposto, vem a **CLARO** solicitar a análise dos elementos da presente impugnação, e a necessária **revisão ou alteração do Edital**, para que sejam os itens ora impugnados adequados à normativa vigente acerca do serviço de telecomunicações de forma a assegurar o direito público subjetivo desta Impugnante e demais operadoras de participar de certame elaborado em conformidade com as diretrizes dos diplomas legais acima indicados.

Porto Alegre/RS, 12 de setembro de 2017.

CLARO S.A.

CI: 100.6274-86 *ESP/17*

CPF: 301.483.753-91