



AO

ILMO. SR. PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ACRE

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO N.º 48/2022

CLARO S.A., sociedade por ações, localizada na 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 10.024/2019, que regulamentou o pregão eletrônico, 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 24, do Decreto nº 10.024/19, o prazo para impugnação ao Edital é de até 03 (três) dias úteis da data fixada para o certame, *in verbis*:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.** (grifo nosso).

Dessa forma, utilizando o critério estabelecido no artigo 24, conclui-se que a data fixada para abertura da sessão pública, conforme preambulo do Edital é o dia **20/09/2022**, que deve ser excluído do cômputo (art. 110, da Lei nº 8666/93), considerando-se como **primeiro dia útil sendo 19/09/2022**, **segundo dia útil sendo 16/09/2022** e como **terceiro dia útil sendo 15/09/2022**.

Portanto, as impugnações apresentadas até o dia **15/09/2022** são tempestivas, como 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 susando o prosseguimento deste certame.

II. **RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO**

Por meio do PREGÃO em referência, o **TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ACRE** divulgou o seu interesse na contratação de empresa especializada para prestação de Serviços de Telecomunicações conforme descrição do objeto da licitação:

1. O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa, visando a futura contratação de Empresa de telefonia para prestação de Serviço Móvel Pessoal (SMP), com VOZ e DADOS Banda Larga, com tecnologia 4G/GSM (Sistema Global para Comunicações Móveis) ou de tecnologia superior, Pacote de Serviços Empresarial (Assinatura mensal de linha de voz) pós-pago com valor fixo mensal, com tecnologia digital, e prestação de serviço de comunicação de dados com cobertura 3G/4G, com ligações locais (VC1) e LDN (VC2 e VC3) ilimitadas, envio de SMSs ilimitados, roaming nacional ilimitado, acesso à caixa postal / secretária eletrônica ilimitado, franquia mínima de dados de 50GB e fornecimento de 30 smartphones em regime de comodato, para atender o Tribunal Regional Eleitoral do Acre em todas as localidades do Estado em que tenha unidades do Tribunal, conforme condições e especificações deste Termo de Referência - Anexo I, que integra este ato convocatório.



Uma vez conhecido dito Edital, nele foram verificadas inconformidades.

Assim, e considerando a natureza das ilegalidades a seguir descritas, é certo que o **TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ACRE**, por meio do 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 n. 8.666/93, princípios estes que serve de sustentáculo, além de representar seu fundamento jurídico.

1 – DO ICMS COM O ADVENTO DA LC 194/2022

Como ficará o cálculo na proposta comercial, diante da Lei Complementar 194/2022 do Governo Federal? Explique.

Questionamos ainda como essa Ilma. Administração pretende fazer sobre o aumento do imposto tendo em vista que a sua redução valerá apenas até dezembro/2022 e o contrato será celebrado por 12 meses?

2 – DO ITEM 8.3 DO TERMO DE REFERÊNCIA

8. DO ENQUADRAMENTO DO OBJETO

8.1. Trata-se de serviço comum, tendo em vista que suas especificações são usuais no mercado. Código SIASG 21873. Código SICAM 39.58.001.001. A adjudicação será feita pelo valor **TOTAL ANUAL DO ITEM**.

8.2. Não será permitida a participação de consórcio de empresa, qualquer que seja sua forma de constituição, tendo em vista a existência de um número reduzido de empresas no mercado, cuja associação consorciada frustraria o caráter competitivo da licitação.

8.3. **SERVIÇO:** Pacote de Serviços Empresarial (Assinatura mensal de linha de voz), pós-pago, com preço fixo, com tecnologia digital, e prestação de serviço de comunicação de dados com cobertura 3G/4G, com ligações nacionais e locais (VC1) e LDN (VC2 e VC3) ilimitadas para todas operadora, tanto para fixo como para móvel, envio de SMSs ilimitados para todas operadoras, roaming nacional ilimitado, **acesso à caixa postal / secretária eletrônica ilimitado**, franquia mínima de dados de 50 GB e fornecimento de smartphone em regime de comodato, para atender todas as localidades com unidades do Tribunal Regional Eleitoral do Acre.

11.8. Não serão objetos de pagamento quaisquer taxas de serviços para a ativação dos aparelhos (Habilitação). Os serviços de caixa postal, siga-me, chamada em espera, aviso de mensagem, WhatsApp e identificador de chamadas, deverão ser disponibilizados em todos os aparelhos, sem ônus para a Justiça Eleitoral do Acre, estando contemplados no valor pré-pago ofertado pela empresa.



Observe o item 8.3 exige o fornecimento do serviço a acesso à caixa postal\secretária eletrônica na modalidade ilimitado. Entendemos que este serviço não faz parte da composição da oferta ilimitado desta operadora, sendo assim toda vez que o usuário for utilizar esse serviço será contabilizado e acrescentado na sua fatura.

O nosso entendimento está correto?

Caso negativo, esclarecermos que o serviço de caixa postal é tarifado, ou seja, a operadora tem um ônus para a sua implantação e disponibilização. Sendo assim, o presente instrumento convocatório deve cotá-lo na planilha de preços.

Assim, a exigência de tais serviços sem custo, conflita-se, com as disposições do Regulamento do Serviço Móvel Pessoal (SMP), conforme determina a Resolução 477/2007, art. 35, parágrafo 3º, da ANATEL:

“Art. 35. Os preços dos serviços são livres, devendo ser justos, equânimes e não discriminatórios, podendo variar em função de características técnicas, de custos específicos e de comodidades e facilidades ofertadas aos Usuários, observado o disposto no art. 57 do Regulamento dos Serviços de Telecomunicações.”

Nesta esteira, não há como se utilizar destes serviços sem custo para a Administração, pois se trata de serviços que demandam ônus para a operadora. Assim, estes serviços devem ser inclusos nas planilhas de preços.

Quanto às demais omissões da planilha, devem ser sanadas, pois do contrário estarão violando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Nesse sentido, importante recordar a lição de Hely Lopes Meireles:

“O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu. É impositivo para ambas as partes e para todos os interessados na licitação (art. 41)”. (Licitação e contrato administrativo. 11ª edição. Malheiros, 1997, p.31). (grifamos)

Outrossim, cumpre trazer a lição do ilustre Celso Antônio Bandeira de Mello:



“O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8.666/93.” (in Curso de Direito Administrativo, 11ª Edição, Malheiros Editores, 1999, página 379).

Cabe, ainda, o brilhante raciocínio de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, acerca das infrações aos princípios da licitação:

“Princípio da vinculação ao instrumento licitatório. **Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento.** (...) O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite). (...) Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos, ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que o desrespeitou.” (in Direito Administrativo, 11ª Edição, Editora Atlas, 1999, página 299 e 300).

Diante do exposto, as imprecisões e omissões da planilha de formação de preços geram incerteza nos participantes do certame e viciam todo o processo licitatório, pois além de violar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ainda, impossibilita os licitantes a cotarem preços, não tendo estes como apresentar proposta de preços.

Assim, é medida de maior coerência e limpidez a retificação do presente edital, com o escopo de se enquadrar nas normas da ANATEL. Para que não haja comprometimento da lisura do certame, pela violação do art. 40 da Lei 8.666/93 e conseqüentemente ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

3 – DOS ITENS 11.5 E 11.6 DO TERMO DE REFERÊNCIA

II. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO OBJETO

11.1. Recebimento e a realização de ligações telefônicas tanto para outras estações móveis do SMP quanto para terminais do STFC e de outros serviços de telecomunicações de interesse coletivo autorizados pela ANATEL, em caráter individualizado, por intermédio da estação móvel, de modelo certificado pelo poder concedente, para todo o território nacional.

11.2. SMP local para 30 estações móveis com os respectivos SIM CARD, com área de Registro no Estado do Acre.

11.3. Pacote de dados de Internet Móvel Banda Larga, com tecnologia 3G/4G e franquia mínima de 50Gb para cada estação móvel, franquia essa que será compartilhada entre as EMS.

11.4. A cobertura Indoor em locais como subsolos e outros, onde haja a necessidade de instalação de equipamentos dentro das dependências do Tribunal Regional Eleitoral do Acre, para melhorar a cobertura do sinal, não será de responsabilidade da contratada.

11.5. A contratada fornecerá 30 SMARTPHONES, de sua propriedade, em regime de comodato, de acordo com as especificações constantes do item 1 da cláusula ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS MÍNIMAS DOS EQUIPAMENTOS, deste termo. **Caso o aparelho móvel apresente defeito, o órgão deverá encaminhá-lo à operadora para que a mesma substitua o aparelho que apresentar problemas no prazo 3(três) horas úteis.**

11.6. **Apresentado defeito no SMP, a empresa fornecedora deverá substituir o equipamento em até 3 horas após requisição** realizada através de telefonia, correio eletrônico, WhatsApp ou outra comunicação direta on-line, a ser disponibilizado pela contratada, para este tipo de atendimento.



Observem o itens 11.5. e 11.6. Em caso de problemas técnicos no aparelho presente defeito, o mesmo deve ser substituído por outro que também atenda aos requisitos mínimos especificados neste Termo de Referência, em até 3 (três) horas úteis após, requisição e comunicação à CONTRATADA.

Inicialmente, compete esclarecer que as operadoras são empresas de transmissão de serviço móvel celular e não fabricantes de aparelhos celulares. Assim, o objeto social das operadoras não é a fabricação e manutenção dos aparelhos e sim a transmissão dos serviços conforme a outorga da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL.

Desta forma, as operadoras apenas fornecem os aparelhos em comodato, para melhor comodidade e praticidade da Administração. Assim, adquirem os mesmos dos fabricantes diretos e repassa ao órgão a garantia destes.

Nesta égide, os aparelhos possuem garantia de 12 (doze) meses de fábrica, sendo assim, todos os aparelhos que apresentarem defeito devem ser enviados as assistências técnicas ligadas aos fabricantes dos equipamentos e seguirem os prazos determinados pelo Código de Defesa do Consumidor.

Assim, é obrigatória a troca dos aparelhos que apresentarem defeitos no decorrer de 07 (sete) dias úteis ou até uma hora de usos. Após este período os equipamentos com defeito deverão ser encaminhados às assistências técnicas autorizadas dos fabricantes.

Diante do exposto, os aparelhos com defeito deverão ser encaminhados a assistência técnica do fabricante e caso seja comprovado que os aparelhos celulares não têm mais conserto, os mesmos devem ser substituídos pelos fabricantes, através da assistência técnica, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor.

Assim, 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.



4 – DO FORNECIMENTO DE ACESSÓRIOS QUE DEIXARAM DE FAZER PARTE DOS KITS DOS FABRICANTES DA APPLE E SAMSUNG

13. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DOS EQUIPAMENTOS SMARTPHONES

13.1. Os aparelhos celulares (Estações Móveis) deverão ser SMARTPHONES novos, de primeiro uso, desbloqueado para uso de qualquer operadora, seguindo as especificações técnicas mínimas constantes.

ACOMPANHADOS DE:	manual, cabo de dados USB, fone de ouvido e carregador rápido, original do fabricante, portátil	Bi-Volt
ACESSÓRIOS	película de vidro e capa protetora anti-impacto	

É sabido que muitos fabricantes de aparelhos, como por exemplo, a Apple e a Samsung anunciaram que os carregadores e fones de ouvido não virão mais na caixa de seus celulares - o único acessório no pacote é um cabo USB. A medida, segundo as empresas, está relacionada com os seus objetivos ambientais.

Portanto, a exigência desses acessórios (carregador e fone de ouvido) em conjunto com os aparelhos celulares, comprometem a competitividade do certame e viola a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Sobre o tema observe os comentários do Professor Marçal JUSTEN FILHO, em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 9ª edição, Ed. Dialética, onde destaca o princípio da competitividade ou oposição, indicando a necessidade de serem as cláusulas editalícias singelas e compatíveis com o objeto da licitação, com fincas a se proporcionar à disputa entre interessados, visando o atendimento da finalidade primordial de todo procedimento licitatório, **que é a obtenção da proposta mais vantajosa**.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, de resto, consagrou seu entendimento no seguinte sentido:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL.

1 - As regras do edital de licitação de devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes a fim de que seja possibilitado se encontrar entre as propostas a mais vantajosa (...).

4 - Segurança concedida. (Mandado de Segurança n. 5.606/DF, STJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10/08/1998, g.n.).”



“A busca da melhor proposta recomenda a admissão do maior número de licitantes. Quanto mais propostas houverem, maior será a chance de um bom negócio. Por isto, os preceitos do edital não devem funcionar como negações, para abater concorrentes.” (STJ. Mandado de Segurança n. 5.623, DJ de 18/02/1998, p. 02, g.n.).

De fato, o certame destina-se a fazer com que o maior número de interessados se habilite, com o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de serviços, a preços mais convenientes ao seu interesse. Para que este princípio seja atendido, a Administração Pública deverá buscar um edital condizente com as regras e possibilidades do mercado contratado.

Diante do exposto, se faz necessário a presente impugnação para que seja excluída a obrigatoriedade de fornecimento dos acessórios que não fazem parte dos kits originais conforme detalhado acima, tornando o instrumento convocatório claro, sem lacunas e buscando o alinhamento com o usual no Mercado de Telecomunicação.

5 – DO FORNECIMENTO DE ACESSÓRIOS

13. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DOS EQUIPAMENTOS SMARTPHONES

13.1. Os aparelhos celulares (Estações Móveis) deverão ser SMARTPHONES novos, de primeiro uso, desbloqueado para uso de qualquer operadora, seguindo as especificações técnicas mínimas constantes.

ACOMPANHADOS DE:	manual, cabo de dados USB, fone de ouvido e carregador rápido, original do fabricante, portátil Bi-Volt
ACESSÓRIOS	película de vidro e capa protetora anti-impacto

Importante ressaltar, primeiramente, que o objeto da presente licitação é a prestação de Serviço Móvel Pessoal. As licitantes, portanto, deverão ser prestadoras deste serviço, não estando obrigadas a conterem em seus objetos sociais atividade de natureza distinta desta.

Entretanto, para a execução dos serviços, é necessário que a Administração obtenha os aparelhos que serão utilizados, apenas como ferramenta dos serviços. Note-se que as licitantes **não são fabricantes de aparelhos móveis**, elas investem na compra de tais aparelhos para fornecê-los em comodato (empréstimo gratuito de coisa móvel). Entretanto, nenhuma operadora fornece “capa de proteção antiqueda/impacto e película”, pois esses itens são de caráter pessoal do usuário do aparelho, ou seja, o mesmo é que deve tomar as devidas precauções para manutenção do aparelho.



Desta feita, em caso de necessidade da compra destes itens os valores da aquisição deverão recair sobre a Contratante, uma vez que a Contratada não poderá se responsabilizar por tal ônus.

Sobre o tema observe os comentários do Professor Marçal JUSTEN FILHO, em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 9ª edição, Ed. Dialética, onde destaca o princípio da competitividade ou oposição, indicando a necessidade de serem as cláusulas editalícias singelas e compatíveis com o objeto da licitação, com fins a se proporcionar à disputa entre interessados, visando o atendimento da finalidade primordial de todo procedimento licitatório, **que é a obtenção da proposta mais vantajosa.**

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, de resto, consagrou seu entendimento no seguinte sentido:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL.

1 - As regras do edital de licitação de devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes a fim de que seja possibilitado se encontrar entre as propostas a mais vantajosa (...).

4 - Segurança concedida. (Mandado de Segurança n. 5.606/DF, STJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10/08/1998, g.n.).”

“A busca da melhor proposta recomenda a admissão do maior número de licitantes. Quanto mais propostas houverem, maior será a chance de um bom negócio. Por isto, os preceitos do edital não devem funcionar como negações, para abater concorrentes.” (STJ. Mandado de Segurança n. 5.623, DJ de 18/02/1998, p. 02, g.n.).

De fato, o certame destina-se a fazer com que o maior número de interessados se habilite, com o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de serviços, a preços mais convenientes ao seu interesse. Para que este princípio seja atendido, a Administração Pública deverá buscar um edital equânime e sem dirigismo.

Diante do exposto, se faz necessária a presente impugnação, para que se retire o item exposto do presente edital de forma que sejam sanadas as contradições.



6 – DO PRAZO MUITO CURTO PARA INICIAR A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS

2. Da Iniciação Contratual

1. A CONTRATADA deverá participar de uma reunião inicial com o CONTRATANTE em até 05 (cinco) dias úteis após a assinatura do contrato, com o objetivo de esclarecer dúvidas sobre os itens constantes no escopo deste instrumento e obter informações adicionais que considere necessárias para a prestação dos serviços contratados;

6. **A CONTRATADA terá o prazo de até 20 (vinte) úteis**, após a assinatura do contrato, para efetivar o funcionamento dos serviços prestados;

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 iniciar a prestação dos serviços 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, 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.

Observe que tão penosa exigência viola o princípio da razoabilidade e o da proporcionalidade, senão vejamos:

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 respeitadas 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)**

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.



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

7 – DO ITEM 4 DO TERMO DE REFERÊNCIA

4. Dos Serviços

1. Serviço de assinaturas mensais de linha de voz, com ligações locais (VC1) e LDN (VC2 e VC3) ilimitadas para qualquer operadora, envio de SMSs e MMSs ilimitados, acesso à caixa postal /secretária eletrônica ilimitado, franquia mínima de dados de 50 GB e cessão de aparelhos de Categoria (Smartphones Tipo A) em comodato, conforme especificações no ANEXO III - Especificações dos Equipamentos deste Termo de Contrato.

Observe o item 4 acima destacado exige o fornecimento do serviço a MMSs ilimitados na modalidade ilimitado. Entendemos que este serviço não faz parte da composição da oferta ilimitado desta operadora, sendo assim toda vez que o usuário for utilizar esse serviço será contabilizado e acrescentado na sua fatura.

O nosso entendimento está correto?

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

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

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 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.

Nesta esteira, é possível a reposição dos aparelhos, porém com custo.

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

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



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.

Rio Branco/AC, 15 de setembro de 2022.

DocuSigned by:

EDINALDO CRUZ NASCIMENTO

0C483C352540475

CLARO S/A

CNPJ: 40.432.544/0001-47

EDINALDO CRUZ NASCIMENTO

GERENTE DE CONTAS

RG : 250.778 - SSP/AC

CPF: 859.739.711-04