

CLARO S/A - nova Denominação Social de BCP S/A
Rua Flórida, 1.970 Brooklin - CEP: 04.665-001
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

ClaroEmpresas



AO

ILMO. SR. PREGOEIRO DO DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL/
SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL EM ALAGOAS

REF: EDITAL MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 09/2010-SR/DPF/AL

CLARO S.A. nova Denominação Social de BCP S.A., pessoa jurídica de direito privado, autorizatária do Serviço Móvel Pessoal - SMP e de Serviço de Comunicação Multimídia - SCM, inscrita no mesmo CNPJ/MF sob o nº 40.432.544/0001-47, com sede na Rua Flórida, nº 1.970, Cidade Monções, em São Paulo - SP, sucessora por incorporação da ATL - Telecom Leste S/A, TELET S/A, TESS S/A, BSE S/A e STEMAR Telecomunicações Ltda., conforme Ato Anatel n. 54.556, de 06.12.2005, doravante designada **CLARO**, vem, com fundamento no art. 41, parágrafos 1º e 2º da Lei n. 8.666/93, no art. 12 do Decreto 3.555/00, que regulamentou o Pregão conforme Lei Federal 10.520/02 apresentar, **IMPUGNAÇÃO** ao **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 09/2010-SR/DPF/AL**, em razão de ilegalidades constantes daquele instrumento convocatório, conforme exposto nas anexas razões de impugnação.

A Impugnante requer, em face da natureza das ilegalidades e vícios graves ora apontados, seja a presente impugnação recebida no efeito suspensivo, e que após regularmente processada seja-lhe dado provimento, para os fins de se anular o Edital impugnado, na forma do art. 49 da Lei n. 8.666/93.

Maceió/AL, 01 de junho de 2010.


CLARO S.A.

Cl: 467.756, DER.
CPF: 016.036.777.80


CLARO S.A.

Cl: 1-034 441 558-AL
CPF: 757.866.564-2



PREGÃO ELETRÔNICO Nº 09/2010–SR/DPF/AL

DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL/ SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL EM ALAGOAS

IMPUGNANTE: CLARO S.A.

I. DO PRAZO PARA IMPUGNAR

Nos termos do art. 41, §§ 1º e 2º da Lei 8.666/93, "Até dois (2) dias antes da data fixada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do Pregão."

Como a data marcada para recebimento das propostas é o dia **04 de junho de 2010**, TEMPESTIVA a presente Impugnação protocolada nesta data.

II. RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Por meio do EDITAL PREGÃO ELETRÔNICO Nº, 09/2010–SR/DPF/AL, O DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL/ SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL EM ALAGOAS divulgou o seu interesse na contratação de serviços de telefonia móvel pessoal, conforme descrição do objeto da licitação:

Do Objeto

"Contratação de empresa especializada em telecomunicações para prestação dos Serviços de Telefonia Móvel Pessoal – SMP, na modalidade LOCAL (VC1), com roaming nacional e internacional, e de comunicação de dados via Rede Móvel Digital com tecnologia 3G GSM por meio de modems USB (Universal Serial Bus), para atender as necessidades do Departamento de Polícia Federal em Alagoas."

Todavia, uma vez conhecido dito edital, nele foram verificadas ilegalidades insanáveis, violadoras do disposto nos artigos 3º, 4º, 6º, 7º, 29 e 40 da Lei de Licitações,



que asseguram a todos os interessados em participar de certames³ públicos “o direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei (...)”.

Assim, e considerando a natureza das ilegalidades a seguir descritas, é certo que o DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL/ SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL EM ALAGOAS, por meio de seu Pregoeiro, tem o incontestável poder-dever de suspender o procedimento licitatório em questão, em razão das ilegalidades 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.

A ilegalidade e irregularidade ora verificada serão, pontualmente, examinadas a seguir, sendo certo que sua natureza insanável impõe a suspensão imediata do presente certame, 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 lhe serve de sustentáculo, além de representar seu fundamento jurídico.

1- DA TROCA DE APARELHOS COM DEFEITO

Item 14.5 do Edital: “Os modems e os aparelhos fornecidos pela CONTRATADA deverão ser novos e com garantia mínima de 01 (um) ano, devendo ser substituídos quando detectado defeito não provocado pelo usuário, no prazo máximo de 24 horas a contar do comunicado;”

Preliminarmente, compete esclareçermos que os aparelhos possuem garantia de 12 (doze) meses de fábrica, sendo assim, todos os aparelhos que apresentam defeito devem ser enviados as assistências técnicas ligadas aos fabricantes dos equipamentos, seguindo os prazos determinados pelo Código de Defesa do Consumidor.

Salientamos que as operadoras não possuem gestão quanto ao prazo de conserto das assistências técnicas, pois essas lojas são vinculadas aos fabricantes dos equipamentos e não as operadoras.



Sendo assim, a responsabilidade da Assistência Técnica dos terminais móveis, é legalmente determinada para os Fabricantes, cabendo às operadoras o fornecimento dos mesmos, como instrumento para prestação do Serviço Móvel Pessoal – SMP.

Desta forma, usualmente a Administração Pública em todas as instâncias, determina que seja fornecido percentual de aparelhos em back-up, para fins de utilização em caso de defeito, ficando o contratante responsável pelo envio do aparelho danificado para a Assistência Técnica autorizada pelo fabricante do equipamento em uso.

Nesta esteira, casos haja comprovação por laudo técnico expedido pela Assistência Técnica do Fabricante que o defeito do fabricante não fora causado pelo mau uso, o equipamento será substituído, estando o mesmo dentro da garantia ofertada pelo fabricante.

Diante do exposto, compete o presente esclarecimento, pois o ideal é que o edital seja alterado, com o escopo de melhor atender às necessidades da Administração e a viabilidade do serviço pelas operadoras.

2- DO PRAZO DE ASSINATURA DO CONTRATO

Item 13.1 do Edital: “Após a homologação da licitação, a Adjudicatária terá o prazo de 05 (cinco) dias úteis, contados a partir da data de sua convocação, para retirar a Nota de Empenho ou assinar o contrato, sob pena de decair do direito à execução do serviço, sem prejuízo das sanções previstas neste Edital.”

Observe que o prazo para a assinatura do contrato é bastante diminuto. Assim, sugerimos um prazo mais dilatado, pois o prazo descrito acima é bastante exiguo.

Compete esclarecermos que o presente item foge da normalidade e do usual no mercado de telecomunicação, pois o mais comum e razoável é um prazo de pelo menos 10 (dez) dias úteis.

Sendo assim, prazo tão desproporcional e incomum causa enorme transtorno as operadoras, pois logisticamente e administrativamente nem sempre será possível colher a



assinatura dos signatários das empresas, haja vista, que estes muitas vezes encontram-se em Estados diferentes.

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 discricão, 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 exercida ¹".

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 e legitimidade que se retifique o presente item de forma que atenda aos parâmetros do mercado nacional e o bom senso.

3- DO PAGAMENTO

Item 17.5 do Edital: "O pagamento será efetuado por meio de Ordem Bancária de Crédito, mediante depósito em conta-corrente, na agência e estabelecimento bancário indicado pela Contratada, ou por outro meio previsto na legislação vigente."

Estipula tal item que o pagamento será efetuado via crédito em conta-corrente.

Note-se que mediante Acordo firmado entre algumas operadoras e órgãos integrantes do SIAF, os pagamentos feitos por tais órgãos serão através boleto e não

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



depósito em conta-corrente. Aliás, o próprio Tesouro Nacional tem dado instruções nesse sentido, conforme transcrevemos abaixo:

DATA: 01/04/05

HORA: 12:47:38

USUARIO: GOMES
PAGINA: 2

MENSAGEM: 2005/0106369 DA EMISSORA 170506
COORDENACAO-GERAL DE PROGRAMACAO FINANCEIRA
EM 03/02/05 AS 18:12: POR LOUISE CAROLINE DE S E SILVA

ASSUNTO: PREVISAO DE PAGAMENTO POR OB FATURA EM EDITAIS DE LICITACAO

ESTA SECRETARIA TOMOU CONHECIMENTO DE EDITAIS DE LICITACAO CONTENDO CLAUSULAS QUE DETERMINAM O PAGAMENTO A CONTRATADA SOMENTE POR MEIO DE CREDITO EM CONTA-CORRENTE.

ALERTAMOS QUE ESSAS CLAUSULAS FEREM O DIREITO DE PARTICIPACAO DO CERTAME LICITATORIO DAQUELAS EMPRESAS QUE ATUALMENTE SOH RECEBEM PAGAMENTOS POR MEIO DE ORDEN BANCARIA DE FATURA-OB.

DESSA FORMA, CONTINUANDO PARA QUE OS EDITAIS DE LICITACAO CONTENHAM A PREVISAO DE PAGAMENTO POR MEIO DE OB FATURA, SUGERIMOS A SEGUINTE REDACAO PARA CONSTAR NOS REFERIDOS EDITAIS:

"OS PAGAMENTOS SERAO CREDITADOS EM NOME DA CONTRATADA, MEDIANTE ORDEN BANCARIA EM CONTA CORRENTE POR ELA INDICADA OU POR MEIO DE ORDEN BANCARIA PARA PAGAMENTO DE FATURAS COM CODIGO DE BARRAS, UMA VEZ SATISFEITAS AS CONDICAOES ESTABELECIDAS NESTE CONTRATO

PARAGRAFO UNICO. OS PAGAMENTOS, MEDIANTE A EMISSAO DE QUALQUER MODALIDADE DE ORDEN BANCARIA, SERAO REALIZADOS DESDE QUE A CONTRATADA EFETUE A CORRANCA DE FORMA A PERMITIR O CUMPRIMENTO DAS EXIGENCIAS LEGAIS, PRINCIPALMENTE NO QUE SE REFERE AAS RETENCOES TRIBUTARIAS."

STN/COFEN

Isto porque o sistema de boleto permite a identificação mais ágil do pagamento e a retenção dos impostos diretamente. Assim, são menores os riscos de problemas relacionados às faturas.

Diante do exposto, faz jus a presente impugnação para que seja esclarecida a possibilidade de pagamento via boleto.

4- DA MULTA POR ATRASO DE PAGAMENTO

Item 17.7 do Edital: "Nos casos de eventuais atrasos de pagamento, desde que a Contratada não tenha concorrido de alguma forma para tanto, o valor devido



deverá ser acrescido de encargos moratórios proporcionais aos dias de atraso, apurados desde a data limite prevista para o pagamento até a data do efetivo pagamento, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, aplicando-se a seguinte fórmula:

$EM = N \times VP \times I$, onde:

EM = Encargos Moratórios a serem acrescidos ao valor originariamente devido;

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

VP = Valor da Parcela em atraso;

I = Índice de atualização financeira, calculado segundo a fórmula:

$$I = (6/100)/365''$$

OBSERVE QUE A APLICAÇÃO DA MULTA POR FALTA DE PAGAMENTO PARA O SMP, EM QUE A CONTRATADA NÃO TENHA INCORRIDO PARA TANTO, NÃO PODE SER DE OUTRA FORMA QUE O DETERMINADO NA PORTARIA 1960/96 DO MINISTERIO DAS COMUNICAÇÕES E APLICADA DE FORMA ISONOMICA POR TODAS AS OPERADORAS, OU SEJA: APLICAÇÃO DE MULTA MORATÓRIA DE 2% SOBRE O VALOR DO DÉBITO E OS JUROS MORATORIOS DETERMINADOS PELA LEI BRASILEIRA, ASSIM COMO DEMONSTRADO:

O não-pagamento da fatura na data de seu vencimento terá como consequência ao ASSINANTE o seguinte:

- aplicação de multa moratória de 2% (dois por cento) sobre o valor total do débito, incidente a partir do dia seguinte ao do vencimento;
- juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, calculados "pro rata tempore", contados a partir da data de vencimento da fatura, bem como atualização do débito pelo IGP-M publicado pela Fundação Getúlio Vargas, ou por outro índice oficial que venha a substituí-lo.

SEGUE A DESCRIÇÃO DA PORTARIA 1960/96 DO MINICOM - QUE DEFINE A MULTA - ADOTADA EM TODOS OS FATURAMENTOS DE EMPRESAS DE TELECOMUNICAÇÕES:



República Federativa do Brasil
MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES

Portaria Número 1960, de 6 de dezembro de 1996.

O MINISTRO DE ESTADO DAS COMUNICAÇÕES, no uso das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição,

CONSIDERANDO a necessidade de uniformizar e disciplinar as obrigações recíprocas entre os usuários e as Concessionárias dos Serviços Públicos de Telecomunicações; e

CONSIDERANDO as condições favoráveis que se consolidam com a estabilidade da economia do País, resolve:

Art. 1o. A multa por atraso de pagamento de conta ou fatura de prestação de Serviços Públicos de Telecomunicações a seguir relacionados estará limitada ao percentual máximo de 2% (dois por cento) do valor da conta ou fatura, devida, uma única vez, no dia seguinte do vencimento:

- Serviço Público de Telex;
- Serviço de Retransmissão Automática de Mensagens;
- Serviço de Transmissão/Comunicação de Dados;
- Serviço por Linha Dedicada;
- Serviço de Repetição de Sinais de Televisão;
- Serviço de Radiodifusão Sonora;
- Serviço Móvel Celular;
- Serviço Móvel Marítimo; e
- Outros Serviços Abertos ao Público em Geral.

Art. 2o. A Concessionária de Serviços Públicos de Telecomunicações que optar pela aplicação de multa em percentual inferior ao máximo permitido deverá, obrigatoriamente, observar as mesmas condições em toda a área de atuação, vedada a fixação de percentuais diferenciados por região, tipo de serviço ou categoria de assinante.

Art. 3o. O disposto nesta Portaria aplica-se exclusivamente às Concessionárias de Serviços Públicos de Telecomunicações.

Art. 4o. Esta Portaria entra em vigor a partir de 1o de janeiro de 1997, revogando as disposições em contrário.

SÉRGIO MOTTA.

Pelo exposto, faz jus que a Administração retifique o referido ponto.



5- DO ENVIO DAS NOTAS FISCAIS

Item 12.3.20 do Termo de Referência: "As faturas deverão ser apresentadas, até 10 (dez) dias antes de seu vencimento, em papel e em meio eletrônico enviado diretamente por e-mail aos endereços eletrônicos cm.nti.sral@dpf.gov.br e nti.sral@dpf.gov.br, sob a forma de arquivos no formato "txt", em codificação ASCII, com campos delimitados ou de tamanho fixo, contendo todas as informações que deram origem às faturas impressas.

Cabe salientar que tal item fere a Resolução nº 477, da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, sendo certo que esta Resolução deve ser seguida por todos os usuários de telefonia móvel no país, mesmo quando órgãos da Administração Pública.

O art. 44 da Resolução 477 determina os prazos e formas de entrega das faturas para a prestação de STM:

"Art. 44. A entrega do documento de cobrança ao Usuário, constituído de demonstrativos e faturas dos serviços prestados, deve ocorrer pelo menos 5 (cinco) dias antes do seu vencimento.

§1º Os documentos de cobrança devem ser apresentados de maneira clara, explicativa indevassável discriminando o tipo e a quantidade de cada serviço prestado ao Usuário.

§2º A prestadora pode lançar no documento de cobrança, desde que de forma clara e explícita, os valores devidos em função da exploração de serviços, de valor adicionado, bem como de outras comodidades ou facilidades relacionadas com o serviço autorizado.

§3º A inclusão, na cobrança, de qualquer valor devido que não decorra da prestação de serviços de telecomunicações, depende de prévia autorização do Usuário.

§4º A qualquer tempo, o Usuário poderá requerer, sem ônus, outro documento de cobrança, que contenha exclusivamente valores correspondentes à prestação do SMP.

§5º A prestadora deve oferecer ao Usuário no mínimo seis possíveis datas para efetuar seus pagamentos mensais.



§6º Havendo concordância do Usuário, os demonstrativos e faturas do serviço de duas ou mais Estações Móveis podem ser apresentados em um único documento de cobrança, agrupando seus Códigos de Acesso."

Nesta vertente, fica claro que o instrumento convocatório está em desacordo com as regras da ANATEL, pois as operadoras possuem até 5 (cinco) dias úteis antes do prazo de pagamento para entregarem as faturas. Sendo assim, se faz necessária a retificação do edital, para a adequação do prazo de apresentação das faturas e seu pagamento, conforme os ditames da Agência Reguladora.

6- DA FALTA DE PREVISÃO DE REEMBOLSO DOS APARELHOS ROUBADOS E FURTADOS

Item 12.14 do Termo de Referência: "A CONTRATANTE deverá encaminhar à CONTRATADA, correspondência por escrito confirmando o pedido de suspensão temporária do equipamento, acompanhada do Boletim de Ocorrência, nos casos de furto e/ou roubo."

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. Assim, para não haver interrupção dos serviços, sugerimos a solicitação de aparelhos de back-up, pois desta forma a administração não ficará sem os serviços.

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

7- DA GARANTIA DE 5%

Item 18.1 do Termo de Referência: "Até 03(três) dias úteis contados da assinatura do contrato, a CONTRATADA apresentará garantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor do Contrato que será restituída de requerimento, após o cumprimento das condições estipuladas no contrato. Caberá à CONTRATADA optar por uma das modalidades de garantia previstas no §1º do Art. 56 da Lei nº 8.666/93, no ato da assinatura do Contrato."

O presente item trata da exigência de Garantia, contudo tal exigência tende a onerar as propostas de preço, o que viola o princípio licitatório da busca da melhor proposta para a Administração.

Compete, indagarmos que as operadoras de telefonia, são grandes conglomerados com atuação nacional em sua maioria e internacional. Sendo assim, a referida garantia tende somente a onerar as propostas comerciais destas empresas, que são solidas e proficuas, não necessitando de tal exigência.

Vide sobre o tema os comentários do Professor Toshio MUKAI:

"Cabe ali um dos princípios fundamentais da licitação, que é o da oposição ou da competitividade, tão essencial na matéria que, se num procedimento licitatório, por obra de conluio, faltam à competição (ou oposição) entre os concorrentes, falecerá a própria



licitação, inexistirá o instituto mesmo. (Vide MUKAI, Toshio, Estatutos Jurídicos de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 19, g.n.)."

Na mesma linha se posiciona o Prof. 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 a 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 habilitem, 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, o ideal é que a Administração Pública afaste a necessidade da presente garantia, com o escopo de ampliar a disputa e obter a proposta comercial mais vantajosa.



8- DO SERVIÇO VPN (VIRTUAL PRIVATE NETWORK)

Cláusula Décima Segunda da Minuta Contratual, Item 12.2.2.: “A CONTRATADA deverá prover, sem ônus para o CONTRATANTE, mediante seu acesso Internet, uma interligação segura, via VPN (Virtual Private Network), entre sua rede de dados e a rede do CONTRATANTE;”

O Item em questão solicita a criação de uma VPN (Virtual Private Network), ou Rede Privada Virtual, cujo escopo precípuo é a possibilidade de interligar dois elementos (servidores, modems, handsets, notebooks), através de um tunelamento (criptografia dos dados na origem e descriptografia no destino), e com isso, proteger as informações enviadas pela internet.

Em outras palavras este serviço permite tanto a criptografia quanto a validação de pacotes além da possibilidade de a própria Administração criptografar seus pacotes. Informe-se, ainda, que a VPN permite o acesso exclusivo dos funcionários que estão fora do local de trabalho aos sistemas de informações da sua empresa, de forma rápida e segura.

Cabe esclarecermos, no entanto, que os serviços descritos acima são tarifados, ou seja, a operadora tem um ônus para a implantação e disponibilização destes. Sendo assim, o presente instrumento convocatório deve cotá-los 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 utilizar tais serviços sem custo para a Administração, pois trata-se de serviços que demandam ônus para a operadora. Assim, os serviços devem estar incluso nas planilhas de preços.

Diante do exposto, 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.

9- DA TRANSFERÊNCIA DE AGENDA TELEFÔNICA

Item 12.3.5.1 da Minuta Contratual: "Durante o período em que a placa ou aparelho móvel originalmente fornecido estiver em reparo, deverá ser fornecida outra placa ou aparelho, com o mesmo número de acesso, transferindo imediatamente a agenda respectiva para o novo aparelho, de forma a não gerar interrupção do serviço, sem que isso acarrete qualquer ônus extra para o CONTRATANTE;" 

Observe que a exigência de transferência de agenda é no mínimo desproporcional, pois não há no mercado tecnologia que permita esse tipo de transferência de agenda de aparelho para aparelho. O que ocorre, muitas vezes, é que o chip é transferido de um aparelho para outro.

Nota-se que a agenda é pessoal, não tendo como responsabilizar as operadoras por sua possível perda, mesmo porque as agendas são recursos dos aparelhos e não da rede, sendo alçada do fabricante do aparelho e não das operadoras. 

Nesta esteira, cabe verificar que em nenhum momento a ANATEL vinculou as operadoras com este tipo de solicitação, por não ser um ônus destas.

Diante do exposto, é medida de transparência o esclarecimento e ratificação do presente item, com o escopo de enquadrar-se na realidade do mercado de telefonia móvel brasileiro.



10- DO REPASSE DE DESCONTOS OFERTADOS NO MERCADO

Item 12.3.6 da Minuta Contratual: "A CONTRATADA assegurará à CONTRATANTE o repasse durante o período de vigência do contrato que vier a ser celebrado, todos os descontos de tarifa promocional ou qualquer outra combinação que implique redução de preços, dentro do princípio de tratamento isonômico, estendido para os usuários e/ou clientes com mesmo perfil de consumo;"

No que se refere à obrigatoriedade de conceder à Administração todos os descontos oferecidos aos outros usuários, insta esclarecer que afeta diretamente o equilíbrio econômico-financeiro entre as partes.

As negociações de preço realizadas são específicas para cada licitação, que já possuem tarifação diferenciada em virtude da sua natureza pública.

A esse propósito, preceitua o § 1º, do art. 65 da Lei 8.666/93, que caso sobrevenham fatos modificativos no decorrer da contratação, as partes podem pactuar novas condições contratuais, vejamos:

§ 1o O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos. (grifos nossos)

Portanto, requer seja excluído o item supracitado do instrumento convocatório, em alusão aos princípios da Legalidade e visando o equilíbrio econômico-financeiro entre as partes.

11- DA CORREÇÃO DOS PONTOS DE SOMBRA



Item 12.3.25 do Termo de Referência: "Garantir a inexistência de pontos de sombra em toda área do Edifício-Sede da Superintendência Regional de Polícia Federal em Alagoas, inclusive nas garagens e se for o caso instalar reforçadores de sinais (ERB's), ficando por conta da CONTRATADA todos os custos com equipamentos e/ou serviços necessários para cancelar o ponto de sombra então detectado, devendo o mencionado sistema ser implementado no prazo de 30 (trinta) dias após o comunicado"

O presente instrumento convocatório exige a inexistência de pontos de sombra em toda a área do Edifício-sede da contratante. Contudo, é patente que tal solicitação não pode ser atendida, pois nenhuma das operadoras com outorga para a prestação do Serviço Móvel Pessoal (SMP) atende a essa exigência.

Insta salientar a cobertura de telefonia celular pode apresentar pontos de sombra e áreas de sombras de alcance por vezes limitado (local, regional, estadual).

Cumprir informar que ponto de sombra consiste, em linhas gerais, de locais dentro da área de cobertura da operadora, onde por razões técnicas o sistema apresenta falhas ou não apresenta sinal para fazer ou receber ligações. Portanto, resta inviável às operadoras prestadoras de serviço móvel o cumprimento de tal exigência, vez que é plenamente possível a ocorrência de pontos de sombra.

Pelo exposto, seria medida de maior razoabilidade e legalidade que fosse estabelecido um limite de prioridade, visto que tal exigência cerceia a participação no certame de todos os licitantes, tornando o mesmo inviável e ilegítimo.

Dessa forma, para que se atenda aos princípios da impessoalidade e igualdade, permeando a competição e a realização da melhor oferta para a Administração, é de extrema importância a edição do presente instrumento convocatório, para que sejam determinados um limite mínimo de área a ser coberta pelas operadoras, como por exemplo, de 70 a 80 por cento da região abrangida.

Assim, esta exigência cerceia a participação das empresas de telecomunicações no certame, direcionando e viciando o Edital. Nesta vertente, o instrumento convocatório compromete a competitividade do certame e viola o princípio da Igualdade, da



Impessoalidade e o da busca pela melhor proposta para a Administração já mencionados no presente documento.

Nesta égide, se faz necessário, para que não se afronte os princípios e normas atinentes à matéria, a correção do item descrito acima, equacionando-se a cláusula viciada para permitir a participação de todas as operadoras no certame, retirando a exigência supracitada e incluindo exigência de cobertura passível de ser atendida pelo mercado de telecomunicação móvel.

III. DOS PEDIDOS

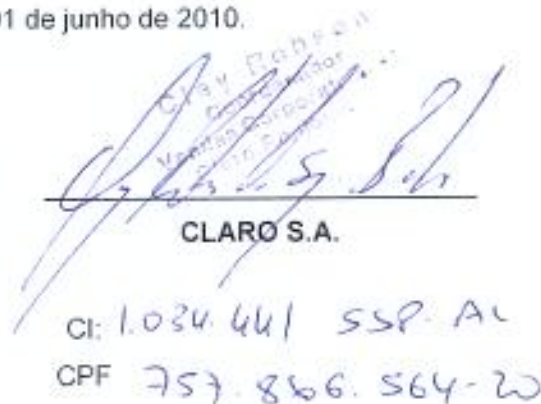
Em face do exposto, vem a CLARO solicitar a suspensão do presente Pregão, para que sejam os itens ora impugnados adequados à normativa vigente acerca do serviço de telecomunicações (Resolução ANATEL n. 477/2007, Lei n. 9472/97, Portaria n. 1960/96) e à Lei n. 8.666/93, de forma a assegurar o direito público subjetivo desta Impugnante e demais operadoras de participar de certame elaborado em conformidade com as diretrizes dos diplomas legais acima indicados.

Caso contrário requer à impugnante que seja acolhida as razões da presente impugnação, para que esta douta autoridade proceda à anulação do certame em referência, nos termos do artigo 49 da Lei n. 8.666/93.

Maceió/AL, 01 de junho de 2010.


CLARO S.A.

CI: 467.756 PER
CPF: 016.036.777.80


CLARO S.A.
CI: 1.034.441 SSP AL
CPF 757.866.564-20