

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



À

**ILMA. SRA. PREGOEIRA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF-SP**

**REF: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 020/2013**  
**PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 031/2013**

**CLARO S.A.**, sociedade por ações, com sede na Rua Flórida, 1.970, Cidade Monções, cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ sob o n.º 40.432.544/0001-47, autorizatória do Serviço Móvel Pessoal – SMP e de Serviço de Comunicação Multimídia - SCM, de NIRE n.º 35.300.145.801, doravante denominada simplesmente Claro, vem, com fundamento no art. 41, parágrafos 1º e 2º da Lei n. 8.666/93 e no art. 18 do Decreto 5.450/05, que regulamentou o Pregão Eletrônico, apresentar, **IMPUGNAÇÃO** ao **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 020/2013**, 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.

São Paulo/SP, 24 de junho de 2013.

Ana Lucia Bicudo P. Marcelino  
Gerente de Contas-Governo  
Claro Empresas

CLARO S.A.

CLARO S.A.

CI: [REDACTED]

CI: [REDACTED]

CPF: [REDACTED]

CPF: [REDACTED]

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 020/2013**  
**CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF-SP**  
**IMPUGNANTE CLARO S.A.**

**I. DO PRAZO PARA IMPUGNAR**

Nos termos do art. 41, § 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 **28 de junho de 2013**, TEMPESTIVA a presente Impugnação protocolada nesta data.

**II. RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO**

Por meio do **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 020/2013**, o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF-SP** divulgou o seu interesse na contratação de empresa especializada para prestação de Serviços de Telecomunicações conforme descrição do objeto da licitação:

**OBJETO**

***“2.1. A presente licitação tem por finalidade a “Contratação de empresa especializada na prestação de serviço de telefonia móvel pessoal (SMP) e conexão de dados, na modalidade pós pago, com fornecimento de equipamentos novos em regime de comodato para o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo – CRF-SP”, em conformidade com o OBJETO – ANEXO I.”***

Previu-se, neste Edital, que a entrega dos Envelopes contendo proposta comercial e documentação de habilitação será feita no dia **28 de junho de 2013**, quando se dará início ao processamento do presente certame.

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 certames 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 **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF-SP**, por meio do 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 que serve de sustentáculo, além de representar seu fundamento jurídico.

## **1 – DO PAGAMENTO**

***“11.1. O pagamento será feito mediante a apresentação de Nota Fiscal/Fatura, por meio de ordem bancária, creditada em conta corrente da licitante no 15º (décimo quinto) dia do mês subsequente a prestação de serviço. Caso seja devolvida por inexata, novo prazo de 15 (quinze) dias será contado a partir de sua reapresentação, sem qualquer ônus, independentemente da data de vencimento.***

***11.1.1. A Nota Fiscal/Fatura deverá ser emitida, preferencialmente, no 1º dia do mês subsequente a prestação de serviço e entregue ao CRF-SP antecedência mínimo 10 dias da data de vencimento.”***

Inicialmente, cabe salientarmos, que a apresentação da fatura deverá ser feita conforme determina a Resolução nº 477, da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL 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, deve ficar claro que as operadoras possuem até 5 (cinco) dias úteis antes do prazo de pagamento para entregarem as faturas e que as mesmas serão enviadas pelos Correios.

Outrossim, deve ficar claro que o pagamento deverá ser feito da forma abaixo.

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

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



DATA: 02/04/05

HORA: 12:47:38

USUARIO: GOMES  
PAGINA: 1

MENSAGEM: 2005/0156369 DA EMISSORA 170500  
COORDENACAO-GERAL DE PROGRAMACAO FINANCE  
EM 03/02/05 AS 18:12: POR LOUISE CAROLINE DE S E SILVA

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

ESTA SECRETARIA TOMOU CONHECIMENTO DE EDITAIS DE LICITACAO CONTENDO CLAUSULAS QUE DETERMINAM O PAGAMENTO AA 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 SON RECEBEM PAGAMENTOS POR MEIO DE ORDEM BANCARIA DE FATURA-OBDO.

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

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

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

STN/COFZN

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.

Finalmente, importante salientar que quando da Contestação dos débitos devidamente acatados, não se reedita a Nota Fiscal Fatura de Serviços de Telecomunicações por representar problemas com o recolhimento do ICMS.

Assim, acerca do tema, determina a Resolução 477/07 da Anatel – acerca do procedimento denominado Contestação de Débitos:

PASTO 1/1  
20150 ESTABECIDO

*“DAS REGRAS DE PRESTAÇÃO DO SMP*

*Capítulo I*

*Das Regras Aplicáveis a todos os Planos de Serviço*

*Seção I*

*Das Disposições Gerais*

*Art. 20. A prestação do SMP deve ser precedida da adesão, pelo Usuário, a um dos Planos de Serviço ofertados pela prestadora.*

*Parágrafo único. Os Planos de Serviço somente podem ser ofertados aos Usuários se houver garantias de imediata Ativação da Estação Móvel e sua utilização.*

*Art. 21. Com a adesão ao Plano de Serviço, considera-se firmado o Contrato de Prestação do SMP, que tem as seguintes cláusulas obrigatórias:*

*I - a descrição do seu objeto;*

*II - as multas e outros encargos moratórios aplicáveis ao Usuário;*

*III - as sanções por má utilização do serviço e os recursos a que tem direito o Usuário;*

*IV - a descrição do sistema de atendimento ao Usuário e o modo de proceder em caso de solicitações ou reclamações;*

*V - as hipóteses de rescisão do Contrato de Prestação do SMP e de suspensão dos serviços a pedido ou por inadimplência do Usuário;*

*VI - a descrição do procedimento de contestação de débitos;*

*(...)*

*Art. 47. A Prestadora de SMP deve permitir o pagamento parcial do débito, mediante contestação.*

*(...)*

**Capítulo V**

**Da Contestação de Débitos**

*Art. 68. O Usuário pode questionar os débitos contra ele lançados mediante contestação dirigida à prestadora.*

*§1º A contestação de débitos pode ser apresentada pessoalmente pelo Usuário, ou por seu representante legal, na forma escrita ou verbal, podendo valer-se de qualquer meio de comunicação à distância.*

*§2º A contestação feita pelo Usuário deve receber o tratamento previsto no §3º do art. 15.*



*§3º A prestadora deve responder os questionamentos previstos neste artigo no prazo de até 30 (trinta) dias contados da contestação.*

*§4º A resposta às contestações de débito será feita obrigatoriamente por escrito, a menos que o Usuário opte expressamente por outro meio.*

*Art. 69. Nos Planos Pós-Pagos de Serviço a contestação dos débitos deve ser efetuada no prazo de até 90 (noventa) dias contado da data de vencimento da conta impugnada.*

*§1º Formulada a contestação do débito, fica suspensa a fluência dos prazos previstos nos incisos I a III do art. 51 até que o Usuário seja notificado da decisão da prestadora.*

*§2º Havendo contestação de apenas parte do débito, a suspensão dos prazos prevista no parágrafo anterior só ocorre se o Usuário efetuar o pagamento da parte incontroversa.*

*Art. 70. Nos Planos Pré-Pago de Serviço, a contestação dos débitos, deve ser efetuada no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data do recebimento do relatório detalhado de serviços, previsto no art. 7º.*

*Art. 71. A devolução de valores cobrados indevidamente deve ocorrer em até 30 dias após a contestação da cobrança indevida:*

*I – para Plano Pós-pago de Serviço, na próxima fatura ou por outro meio escolhido pelo Usuário;*

*II – para Plano Pré-pago de Serviço, por meio de créditos com validade mínima de 30 dias ou por outro meio escolhido pelo Usuário.*

*Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no art. 9º, os valores cobrados indevidamente devem ser devolvidos em valor igual ao dobro do que foi pago em excesso, acrescidos de correção monetária e juros legais.”*

Diante do exposto, deve o Edital ser devidamente adequado à realidade do setor de Telefonia e às suas regulamentações, por ser medida de coerência e legalidade.

## **2 – ROAMING INTERNACIONAL**

### **ANEXO I**

**2.1. O valor total do lote será composto pelo item 01 - valor anual do pacote básico de serviços e item 02 – valor anual estimado para os serviços adicionais (ligações VC2 e VC3), sendo o segundo pago por consumo.**

ITEM	SERVIÇO	QUANT.	PACOTE (A)
01 Pacote de serviços	Assinatura	104 Unid.	104 Unid.
	Pacote/Franquia de minutos – VC1 (Compartilhados)	104 Unid.	20.000 Min.
	Pacote SMS (Compartilhados)	104 Unid.	10.000 SMS
	Pacote Longa Distância – VC2 e VC3 (Mínimo 200 minutos)	06 Unid.	1.200 Min.
	Internet (Mínimo 2GB)	18 Unid.	18 Unid.
	Internet (Mínimo 3GB)	04 Unid.	04 Unid.
	Tarifa Zero Intragrupo	104 Unid.	104 Unid.
	Tarifa Zero Nacional	04 Unid.	04 Unid.
	Serviço/Software de gestão "on line"	104 Unid.	104 Unid.
	Internet – utilização em modem USB (Mínimo 2GB)	35 Unid.	35 Unid.

Como é do conhecimento de V.Sa. a contratação que se almeja a partir do processo licitatório promovido por esta Ilma. Administração, cujo objeto trata da Prestação de Serviços Móvel Pessoal (SMP), apresenta uma cotação fixa para os serviços de "Roaming Internacional".

Inicialmente, cabe esclarecer que "Roaming" ou "Itinerância" é um termo empregado tanto na telefonia móvel, como em outras tecnologias de rede sem fio, designando a capacidade de um usuário de uma rede para obter conectividade em áreas fora da localidade geográfica onde está registrado, ou seja, obtendo conectividade através de outra rede onde é visitante. A rede que está sendo visitada pode, ou não, pertencer à mesma operadora em âmbito Nacional ou Internacional.

Sendo assim, o "Roaming" é o serviço através do qual a **Operadora**, por meio de parcerias, utiliza-se dos serviços de outras operadoras de telefonia para que os seus usuários possam se utilizar de transferência de dados internacionalmente, ou seja, em localidades e países onde a mesma não possui cobertura própria.

Ato contínuo, as tarifas de "Roaming Internacional" são cobradas por minuto arredondado e em dólar, negociados internacionalmente com todas as Operadoras, não havendo ação direta das **Operadoras nacionais** sobre os valores cobrados, mas apenas o

VC3  
 SCS - OPER. 4110



Dessa forma, ante a observação quanto à composição de todos os custos unitários, a obrigação do Administrador na observação de melhor licitar um Serviços – sempre atento e preservando o erário e os princípios do processo de licitação e para um Contrato justo e equânime para as partes, há de se observar também o que estabelece também a Lei quanto às COMPRAS:

*“Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:*

*I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;*

*(...)*

*III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;”*

Insta consignar a necessidade de elaboração de Termos de Referência e Planilhas de Custos dos Editais para a contratação desses serviços e seus custos unitários, bem como para a formação de Orçamento e posteriores Empenhos para o pagamento dos fornecedores, aliados à necessária observação e cuidado com o uso do Erário.

Desta feita, inúmeras vezes nos deparamos com a atual dificuldade de alguns órgãos públicos na elaboração dos termos de referência para a prestação de serviços de SMP – em especial na formação de planilhas de custos para a cotação do chamado ROAMING INTERNACIONAL – que é quando o usuário de SMP e seu acesso, devidamente ativado em uma área local do território Nacional, encontra-se deslocado fora da área de prestação outorgada a uma Entidade Prestadora do mesmo – deslocado fora do País, assim USUFRUINDO dos serviços móveis através dos ACORDOS DE ROAMING INTERNACIONAL firmados com outras ENTIDADES PRESTADORAS nacionais, outorgadas pela Anatel, com outras Entidades devidamente Habilitadas por organismos de outras Nações, que não a Brasileira.

Por conseguinte, ressaltamos que estamos diante de CONTRATOS PRIVADOS DE CUNHO INTERNACIONAL, bilaterais, isentos de disposições legais na Lei Brasileira e nos Regulamentos emanados pela Anatel, razão pela qual vimos apresentar soluções para o impasse acerca da forma de apresentação na Planilha de Preços.

À priori, sugerimos a simples exclusão do “Roaming Internacional” da Planilha de Preços, haja vista o debate acima comprovar que a referida cotação ocorreu de forma absolutamente equivocada e apenas a sua previsão no edital.

Outrossim, sugerimos a abertura da Planilha, tal como faz o BNDES em seus editais de telecomunicações, em que a cotação é realizada discriminadamente para cada país de interesse desta Ilma. Administração, permitindo uma exposição real dos preços a fim de que seja mantido o equilíbrio econômico financeiro da contratação.

Ainda que assim esta Ilma. Administração não entenda, sugerimos uma conduta similar à da Procuradoria Geral da República que realizou apenas uma previsão de gastos para “Roaming Internacional”, sem cotá-los isoladamente e nem tampouco fixá-los de maneira irreal.

Por derradeiro, cumpre consignar que se fosse concedida uma eventual abdicação dos valores cobrados para “Roaming Internacional”, haveria uma desproporcionalidade econômica evidente no contrato, haja vista que a **CLARO** não cobrará desta Ilma. Administração valores que serão objeto de repasse à suas parceiras.

Diante do exposto, faz jus a presente correspondência para que se esclareçam as peculiaridades atinentes ao serviço de “Roaming Internacional”, justificando que o mesmo seja cotado de acordo com a realidade do mercado de telecomunicações e as possibilidades da Operadora Contratada.

### **3 – DA SUBCONTRATAÇÃO**

Veja que o instrumento licitatório, na tabela transcrita no item anterior da presente impugnação, cota conjuntamente VC1 e VC2 e VC3.

Diante do exposto, faz jus a presente impugnação, pois da forma como se dispõe o edital, torna-se impossível a realização do certame, sem que haja subcontratação, tendo em vista que viola as regras da Agência Nacional de Telecomunicação – ANATEL.

Em se tratando de serviço de telecomunicações, as exigências legais deverão ser compatibilizadas e adequadas às exigências específicas do serviço, constante da Lei Geral de Telecomunicações (Lei Federal n. 9.472/91), sob pena de restar comprometida sua regular execução.

Salientamos que a regulamentação de telecomunicações, em especial a Lei Geral de Telecomunicações, Lei Federal 9472/91, dividiu as outorgas para a prestação dos serviços bem como as áreas para a prestação das duas modalidades dos serviços ora demandadas pela Administração, repise-se: SERVIÇO TELEFONICO FIXO COMUTADO, nas modalidades Local e Longa Distância Nacional bem como de SERVIÇO MÓVEL PESSOAL.

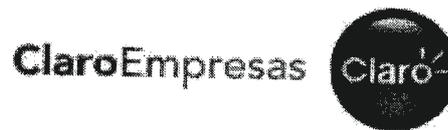
Contudo, para os que acompanham o desenvolvimento das telecomunicações e a sua regulamentação ao longo dos anos, não resta dúvida que a regulamentação estipulada pela Resolução nº 477/2007 da Anatel e, igualmente, a que fazia a anterior Resolução 316/2002 da ANATEL, separa evidentemente o serviço local, restringindo-o às empresas autorizadas a prestar o Serviço Móvel Pessoal (SMP) e o serviço telefônico fixo comutado de longa distancia nacional (STFC LD), que compete às prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado de Longa Distancia (STFC LD).

Desta forma, deve ficar claro que a operadora do SMP apenas se encarrega de encaminhar as ligações telefônicas de seus clientes a outros telefones, móveis ou fixos, desde que locais. Sendo o DDD diverso, estamos diante de chamadas de longa distância (VC2 e VC3), as quais são prestadas pelas operadoras de Longa Distância, que fazem parte STFC.

A esse respeito, dispõe o art.4º e seus parágrafos da Resolução nº 477/2007:

*“Art. 4º Serviço Móvel Pessoal – SMP é o serviço de telecomunicações terrestre de interesse coletivo que possibilita a comunicação entre Estações Móveis e de Estações Móveis para outras estações, observado o disposto neste Regulamento.*”

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



*§1º O SMP é caracterizado por possibilitar a comunicação entre estações de uma mesma Área de Registro do SMP ou acesso a redes de telecomunicações de interesse coletivo.*

*§2º O encaminhamento de chamadas de Longa Distância observará o disposto no Capítulo II do Título V.”*

Nesta esteira, a mesma Resolução antes declinada, no Capítulo II do Título V:

*“Art. 85 – O Usuário de SMP, no exercício de seu direito de escolha deve selecionar a prestadora do STFC de sua preferência para encaminhamento de chamadas de Longa Distância a cada chamada por ele originada.*

*§1º Considera-se longa Distância, quando originada no SMP, a chamada destinada a Código de acesso associado à área geográfica externa à Área de Registro de origem da chamada.”*

*“Art. 86 – O valor devido pelo usuário nas chamadas em que houver seleção de prestador deve ser fixado pela prestadora de STFC de Longa Distância, cabendo a ela a receita correspondente. O disposto neste artigo não exclui o direito da Prestadora de SMP ao recebimento da remuneração devida pelo uso de sua rede, bem como do Adicional por Chamada AD, nas hipóteses e na forma previstas na regulamentação.”*

**Por conseguinte, é justo reconhecer que a licitação não pode cotar ligações locais e de longa distância na mesma planilha, tendo que separá-las, considerando que são serviços distintos. Mas, caso, queira cotá-los em lote único, deve permitir a subcontratação parcial para longa distância.**

Observe que as prestadoras do SMP somente podem fazer constar dos seus Planos de Serviços às chamadas do tipo VC1, ao passo que as chamadas do tipo VC2 e VC3 constituirão as ofertas a serem praticadas pelas prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado de Longa Distância – STFC LDN e LDI, de sorte que, por se tratar de prestação de serviços diferentes (SMP e STFC LDN e LDI).

**Nesta esteira, resta claro que o Edital deve se compatibilizar e adequar às exigências da Lei Geral de Telecomunicações, da Resolução ANATEL e da Lei**

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



**8.666/93, sob pena de ficar comprometida da satisfatória execução do serviço de telefonia móvel.**

A própria Lei de Licitações permite a subcontratação por parte das empresas contratadas, na forma do artigo 72 e 78, inciso VI da Lei 8666/93:

**Art. 72** "O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes de obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração."

**Art. 78** "Constituem motivo para rescisão do contrato:

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato."

À primeira vista, a lei somente permitiria a subcontratação de algumas partes do objeto do contrato (e não a totalidade), se interpretado isoladamente o artigo 72, friamente, sem o auxílio do inciso VI do citado artigo 78. Não obstante, ambos os preceitos entrelaçam-se, intimamente, e não podem ser analisados, isoladamente.

Se a contratada, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, pode subcontratar partes, até o limite admitido em cada caso, pela Administração (artigo 72) e o inciso VI do citado artigo 78 cataloga como motivo para rescisão do contrato a subcontratação total ou parcial do seu objeto, não admitida no edital e no contrato, é curial que a subcontratação total é consentida. Do contrário, este inciso não estaria fazendo referência à subcontratação total, visto que a lei não contém palavras inúteis, tendo estas sempre algum significado. Há que se descobrir, portanto, o porquê de sua permanência no texto.

A conclusão real é de que a lei não obsta a subcontratação total da execução do contrato, nem tampouco a cessão (transferência) total ou parcial, com o que está de acordo **DIÓGENES GASPARINI**, ao avisar que:

*"O Estatuto Federal Licitatório vai mais além e admite a subcontratação total (toda a execução do contrato passa para um terceiro sem que o subcontratante se desvincule do contrato) do objeto e a cessão (transferência total ou parcial dos direitos decorrentes do contrato a terceiro, com o cedente desvinculando-se no todo ou em parte do contrato cujos direitos foram cedidos), se essas operações estiverem previstas e reguladas no edital. Observe-se que o Estatuto Federal Licitatório só considera motivo de rescisão contratual a subcontratação, total ou parcial, e a cessão e a transferência, total ou parcial, se não previstas no edital e no contrato. Consignadas no instrumento convocatório, essas operações são válidas, desvinculando-se ou não, em parte ou por completo, o contratado do contratante. Não cabe, assim, falar-se em fraude à licitação, ainda que alguém não selecionado por esse procedimento acabe por relacionar-se contratualmente com a Administração Pública."(cf. Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, 1995, pp.396/7).*

**ADILSON ABREU DALLARI**, ao tratar de contrato de obra pública, estuda, com profundidade, esta tormentosa questão, ainda que sob o regime jurídico do Decreto 73.140, de 9.11.73, que não difere basicamente do direito atual, e conclui: "**desde que haja prévia aquiescência da Administração, não há por que impedir-se a transferência de contrato realizado com esta, mesmo que com dispensa de licitação, pois, in casu, nem se propõe a questão da licitação**" (cf. Cadernos FUNDAP, publicação da Fundação do Desenvolvimento Administrativo, nº 11, de julho de 1985, pp. 27 a 38).

A doutrina, em uníssono, autoriza a subcontratação da execução do objeto do contrato, conquanto alguns autores o façam com restrição, não permitindo a subcontratação total, senão apenas parcial, desde que prevista, obrigatoriamente, no edital e no contrato, com o apoio da mais Alta Corte de Contas da União e do Estado de São Paulo.

**Sem dúvida, o contrato administrativo é pessoal, sem ser personalíssimo, e a lei permite que, excepcionalmente, a contratada transfira ou ceda a terceiros, a execução do objeto, dada a concentração, racionalização e especialização de atividades.**

Por tudo exposto, a subcontratação ou o cometimento a terceiros de partes da execução do objeto e de suas obrigações contratuais é, pois, perfeitamente lícita, desde que haja previsão desta faculdade no edital e no contrato, até o quantitativo admitido pela contratante. Sendo assim, subcontratação é permitida, desde que esteja prevista expressamente no edital e no contrato, até o limite ali consignado e a responsabilidade originária da contratada permanece inalterada.

Nesta esteira, resta claro que o Edital deve se compatibilizar e adequar às exigências da Lei Geral de Telecomunicações, da Resolução ANATEL e da Lei 8.666/93, sob pena de ficar comprometida a satisfatória execução do serviço de telefonia móvel.

Por fim o edital está licitando as ligações de VC2 e VC3 que são as chamadas ligações do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC na modalidade longa distância nacional, com o uso do Código de Seleção da Prestadora, o que é perfeitamente passível de ser feito através de subcontratação.

Desta forma, solicitamos a retificação do presente edital quanto à possibilidade expressa de subcontratação e de lote único para a prestação dos serviços ou a correta cotação de VC1, VC2, VC3, AD e DSL em planilhas diferentes e lotes distintos. Sendo assim, servimos do presente para questionar esse Ilmo. Órgão quanto às considerações acima aduzidas.

A Lei de Licitações, Lei Federal 8666/93 também já estabeleceu limites para a Administração prover o processo licitatório:

*“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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, restrinja ou frustrem o seu caráter competitivo 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; (...)"*

Nesta égide, considerando que para a prestação dos serviços VC2 e VC3 é necessária a subcontratação e como medida de maior coerência e razoabilidade e com o escopo de se enquadrar nas normas da ANATEL e as regras do mercado de telecomunicações, podemos entender que a subcontratação desses serviços é, desde já, permitida por esse Ilmo. Conselho? Isso, para que não haja comprometimento da lisura do certame, pela violação do art. 40 da Lei 8.666/93 e consequentemente ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

#### **4 – DA COBERTURA 3G**

##### **ANEXO I**

##### ***"2.2. Características do pacote básico de serviços (item 01):***

##### ***2.2.1. Sistema de comunicação:***

##### ***a) Tecnologia 3g (mínima obrigatória);"***

Inicialmente cabe reforçar a tese de que nem todas operadoras possuem tecnologia 3G em 100% (cem por cento) das regiões previstas no Edital, sendo certo 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.

Nesse sentido, é importante destacar que nas localidades que a **CLARO** não possui cobertura 3G, possui GSM. Dessa forma, a manutenção da exigência torna a licitação impede que todas empresas participem do certame e que, consequentemente, este Ilmo. Conselho obtenha a melhor proposta

Pelo exposto, seria medida de maior razoabilidade e legalidade que se estabelecesse permitisse a cobertura GSM em algumas das localidades, pois, a manutenção dessa exigência, como visto, cerceia a participação no certame de todos

licitantes, tornando o mesmo inviável e ilegítimo.

Assim, esta exigência cerceia a participação das empresas de telecomunicação móvel no certame, direcionando e viciando o edital. Nesta esteira, tal instrumento convocatório está lesando o erário, pois compromete a competitividade do certame e viola o princípio da Igualdade, Impessoalidade e da busca da melhor proposta para a Administração.

Nesta égide, se faz necessário, para que se permita a participação de todas as operadoras no certame, que seja retirada a exigência de cobertura 3G em todas as localidades supracitadas. Como alternativa, sugerimos que os locais nos quais conste tecnologia 3G sejam alterados para que passem a constar “tecnologias GSM; 2G e, onde tiver disponível, a tecnologia 3G”.

## 5 – DA ASSINATURA MENSAL E TARIFAÇÃO

### ANEXO I

#### **“2.2.3. Assinatura mensal e tarifação:**

(...)

**b) No sistema de telefonia celular a franquia de minutos/mês (VC1) e pacote SMS/mês contratados deverão ser compartilhados com todos os aparelhos, porém o detalhamento do consumo mensal deverá ser enviado separadamente para controle da CONTRATANTE.”**

Inicialmente, deve-se esclarecer que os pacotes são compartilhados entre as linhas de mesmo DDD, ou seja são pacotes compartilhados entre as linhas de DDD 11 (Capital) e outro pacote para os DDDs 12 a 19 (Interior), pois são regionais diferentes e contas (NF) separadas, o sistema não permite unir estas contas.

Outrossim, o Edital ora impugnado dispõe que o “*detalhamento do consumo mensal deverá ser enviado separadamente para controle da CONTRATANTE*”.

Todavia, sabe-se que a exigência de envio de relatório detalhado poderá ser suprida pela disponibilização de conta detalhada por meio digital, mediante acesso à internet, já que, naquelas hipóteses, o controle das faturas das contratantes estará sendo

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



efetivado. Dessa forma, resta desnecessário o envio destas faturas poderá ser efetivado por meio eletrônico, quando se estará atendendo plenamente aos objetivos propostos neste Edital.

Diante disso, a Impugnante requer a imediata suspensão do Pregão em referência, para que seja este adequado às regras vigentes acerca da prestação de serviço de telefonia móvel pessoal, sob pena de sua posterior anulação, nos termos do artigo 49 da Lei de Licitações.

## **6 – DO CONTATO COM O PREPOSTO**

### **ANEXO I**

***“2.2.5.4. Na impossibilidade de contato telefônico imediato com o preposto, no horário estabelecido ou fora dele, será enviado correio eletrônico (e-mail) e, se possível, deixada mensagem em correio de voz e o preposto deverá fazer contato com a CONTRATANTE em até 4 horas úteis após a tentativa inicial de contato.”***

A exigência acima é desproporcional e descabida, não havendo qualquer motivo para que a mesma persista.

Cabe informarmos, que as operadoras já possuem centrais de atendimento 24 horas por dia, 7 (sete) dias por semana, para atender as necessidades imediatas de seus clientes. Sendo assim, caso tal item seja reformulado, a Administração não ficará sem atendimento. A inviabilidade da solicitação está na exigência de as operadoras prestarem serviço exclusivo e pessoal apenas para a Administração durante todo esse tempo.

Outrossim, como o preposto é lotado por área de atuação e não atende única e exclusivamente um único cliente, ele participa de licitações e reuniões e muitas vezes fica impossibilitado de retornar neste exíguo prazo estipulado. Por este motivo existe o Grupo de Suporte Corporativo para realizar todo o atendimento necessário. Nesta esteira, é medida de maior sapiência a presente impugnação, com o escopo de melhor atender aos ditames com clareza e limpidez.

## **7 – DO SERVIÇO DE CAIXA POSTAL**

## ANEXO I

**“2.2.6. Outros serviços a serem disponibilizado gratuitamente pela CONTRATADA por meio de ferramenta de gestão, disponibilizada à CONTRATANTE, ou pelo canal de relacionamento da operadora:**

**a) Serviço de caixa postal;”**

Cabe 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 tal serviço 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 o serviço de caixa postal sem custo para a Administração, pois se trata de um serviço que demanda um ônus para a operadora. Assim, este serviço deve estar incluso nas planilhas de preços, já que o mesmo é cobrado em minutos.

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.

## **8 – AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE REEMBOLSO PARA AS HIPÓTESES DE PERDA ROUBO OU FURTO DE APARELHOS**

## ANEXO I

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



**“2.2.8.4. Em caso de roubo ou furto qualificado, devidamente registrados por meio de Boletim de Ocorrência, as partes decidirão de comum acordo acerca do ressarcimento e reposição do aparelho.”**

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.”*

OK

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

## **9 – PORTABILIDADE NUMÉRICA**

### **ANEXO I**

**“3.1 A CONTRATADA obriga-se a:**

**(...)**

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



***m) Realizar a portabilidade dos números existentes, em conformidade com as regras da ANATEL, em comum acordo com a CONTRATANTE, no prazo máximo de 03 (três) dias úteis após o pedido”***

Acerca do tema da Portabilidade Numérica das linhas objeto do Contrato cumpre esclarecer se trata de um procedimento não tão ágil quanto o desejado, por envolver questões de ordem técnicas impossíveis de serem concretizadas no tempo vislumbrado pelas partes primordialmente interessadas, Contratante e Contratada.

Nesta esteira é possível afirmar que estamos falando de 03 (três) figuras responsáveis pelo trâmite do procedimento em tela, quais sejam, a Entidade Administradora, a Operadora Doadora e a Operadora Receptora.

Assim, podemos constatar que a efetivação da portabilidade não depende apenas da Operadora Receptora, nesse caso, da **CLARO**, mas sim, igualmente da Entidade Administradora – da qual advém a autorização para tal – e, principalmente, da Operadora Doadora.

Portanto, conclui-se que a ativação das linhas em questão não depende única e exclusivamente da vontade da **CLARO**, já que a Operadora Doadora também deverá lançar mão de alguns procedimentos indispensáveis à conclusão da portabilidade em questão, de forma ágil e com a presteza esperada.

No entanto, não podemos garantir que a Operadora Doadora envidará todos os esforços necessários ao complemento do processo de portabilidade que, frise-se, não depende só da **CLARO**.

Neste diapasão, constatado que a **CLARO** realiza todos os procedimentos sob sua responsabilidade com a maior brevidade possível, estando à mercê, tão somente, dos procedimentos extrínsecos à nossa área de atuação.

Dessa forma, pautando-se na possibilidade da Operadora Doadora não atingir às nossas expectativas, bem como as do Ilustríssimo Órgão da Administração Pública, considerando ainda que a portabilidade tratar-se de procedimento lento, faz-

23

**se necessário o presente para esclarecer a situação supra, a fim de evitar desgastes no relacionamento, por motivos alheios à CLARO. Por isso, requeremos a extensão do prazo ora impugnado para no mínimo 20 (vinte) dias úteis.**

**10 – DO PRAZO PARA ASSINAR, ACEITAR, OU RETIRAR O CONTRATO/PEDIDO**

***“13.3. A recusa injusta da empresa em assinar, aceitar, ou retirar o CONTRATO/PEDIDO dentro do prazo de 05 (cinco) dias, após a convocação pelo CONTRATANTE, ensejará a empresa à perda do direito à contratação, e caracterizará o descumprimento total da obrigação assumida, sujeitando a mesma às penalidades previstas no item 12 deste pregão.”***

Compete esclarecer que o presente dispositivo foge da normalidade e do usual no mercado de telecomunicações, pois o mais comum e razoável é um prazo de ao menos 10 (dez) dias úteis, para atendimento da exigência *supra*.

Outrossim, informamos que nem sempre será possível colher a assinatura dos signatários das empresas, haja vista, que estes muitas vezes encontram-se em Estados diferentes.

Dessa forma, prazo tão desproporcional e incomum causa transtorno às operadoras, pois nem sempre será possível *“assinar, aceitar, ou retirar o CONTRATO/PEDIDO”* no prazo estabelecido.

Observe que tão penosa exigência viola o princípio da razoabilidade e o 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 exercida<sup>1</sup>”***.

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***

CLARO S.A.  
Rua Flórida, 1.970  
Cidade Monções – 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](http://www.claro.com.br)



***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, impugna a **CLARO** o prazos acima, para que o mesmo seja alterado de forma a atender aos parâmetros do mercado nacional e do bom senso.

### **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.

São Paulo/SP, 24 de junho de 2013.

Ana Lucia Bicudo P. Marcelino  
Gerente de Contas-Governo  
Claro Empresas

CLARO S.A.

CI: [REDACTED]  
CPF: [REDACTED]

CLARO S.A.

CI:  
CPF: