

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

Claró-Brasil



AO

SR. PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 07/2018
PROCESSO –e-PAD 22882/2018 (NGP)

CLARO S.A., sociedade por ações com nova Sede Social localizada à Rua Henri Dunant, nº 780, Torres A e B, Bairro Santo Amaro, CEP 04.709-110, na Cidade e Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ sob o nº 40.432.544/0001-47, de NIRE/JUCESP de nº 35.300.145.801, doravante denominada simplesmente CLARO, por seu representante infra-assinado, vem, respeitosamente, com fundamento no Decreto nº 5.450/05, 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 18, do Decreto nº 5.450/05, o prazo para impugnação ao Edital é de até 02 (dois) dias úteis da data fixada para o certame, *in verbis*:

Art. 18. Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.” (grifo nosso).

Dessa forma, utilizando o critério estabelecido no artigo 18, conclui-se que a data fixada para abertura da sessão pública, conforme preambulo do Edital é o dia 16/08/2018, que deve ser excluído do cômputo (art. 110, da Lei nº 8666/93), considerando-se como primeiro dia útil sendo 15/08/2018 e como segundo dia útil sendo 14/08/2018.

Portanto, as impugnações apresentadas até o dia 14/08/2018 são tempestivas, como é o caso da presente.

DANNEMANN SIEMSEN
ADVOGADOS

JENNER FREIRE CARVALHO
OAB/RJ 163.022

Recebido na **DSME** (SELC)
em: 09 / 08 / 2018
às 15 : 15 horas
TKT - 3ª Região

1

Handwritten signature

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

Claró-Brasil



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 suspendendo o prosseguimento deste certame.

II. RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Por meio do PREGÃO em referência, o **TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO** divulgou o seu interesse na contratação de empresa especializada para prestação de Serviços de Telecomunicações conforme descrição do objeto da licitação:

DANNEMANN SIEMSEN

ADVOGADOS

JENNER FREIRE CARVALHO
OAB/RJ 163.022

Recibido na DSA
em: _____
por: _____
em 24/11/2005

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

Claro-Brasil



1. OBJETO

1.1. Contratação de empresa especializada para prestação de Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC, nas modalidades: Local, fixo-fixo e fixo-móvel VC1, por meio de entroncamento digital EI, com disponibilização de ramais DDR e linhas fixas não residenciais (analógicas), nos imóveis pertencentes ao Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, nos termos deste Edital e seus anexos.

1.1.1. O objeto desta licitação está dividido em 2 lotes:

1.1.1.1. Lote 1 - Áreas atendidas pelo Setor 3 da Anatel - Linhas Digitais - Modalidade Local

1.1.1.2. Lote 2 - Áreas atendidas pelo Setor 3 da Anatel - Linhas Analógicas - Modalidade Local

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 DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO**, 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 PRAZO PARA ENVIO DAS FATURAS

14.1.A CONTRATADA apresentará, mensalmente, preferencialmente com antecedência mínima de 20 (vinte) dias do vencimento, Nota Fiscal ou Fatura individualizada em Reais, relativa aos serviços efetivamente prestados no mês anterior, que será paga após o Ateste realizado pelo fiscal do contrato em até 10 (dez) dias úteis, contados do Recebimento Definitivo dos serviços, através da emissão de Ordem Bancária em favor da CONTRATADA.

Cabe salientarmos que tal item do Termo de Referência diverge do disposto na Resolução nº 632/2014 da Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel que deve ser seguida por todos os usuários de telefonia móvel no país, mesmo quando órgãos da Administração Pública.

DANNEMANN SIEMSEN
ADVOGADOS


JENNER FREIRE CARVALHO
OAB/RJ 163.022



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

Claro-Brazil



O art. 76 da referida Resolução determina os prazos e formas de entrega das faturas, conforme abaixo:

Art. 76. O documento de cobrança deve ser entregue ao Consumidor com antecedência mínima de 5 (cinco) dias da data de vencimento.

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.

Ainda, a **CLARO** disponibiliza outras ferramentas de acesso às faturas tais como: o serviço de conta *on line* - disponível a qualquer tempo que o usuário queira acessar - através do **CLARO On Line** as faturas ficam disponíveis com uma antecedência de cerca de 30 (trinta) dias antes do vencimento, também pode-se solicitar a segunda via de faturamento ao GSINC através do *860, do e-mail gsincgov@claro.com.br.

Ressaltamos, que todos esses demais meios de acesso às faturas serão de amplo conhecimento dos nossos clientes. 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.

2 – DA MULTA DIÁRIA

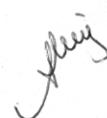
21.3.1. O licitante que incorrer nas irregularidades contidas nas disposições acima ficará sujeito a multa de até 1% (um por cento) calculada sobre o valor total estimado para contratação.

O Edital descreve percentuais de multa diária sem limite para o término, que incidirão sobre o valor do contrato nas hipóteses de descumprimento da avença.

Frise-se que as penalidades devem ser aplicadas em conformidade com os princípios de razoabilidade e proporcionalidade, inerentes à Administração Pública, buscando seu único fim, qual seja, ressarcir um dano causado e não gerar o desequilíbrio

DANNEMANN SIEMSEN
ADVOGADOS

JENNER FREIRE CARVALHO
OAB/RJ 163.022



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



do contrato. Afinal, somente desta forma estar-se-á assegurando uma conduta justa e ilibada da Administração na prática de seus atos.

Ademais, o aumento abusivo dos riscos para o particular quando da contratação dos serviços, acarreta em maior repasse desse valor para a Administração Pública sob a forma de preço, pois haveria um ônus muito grande a ser suportado somente pela futura contratada.

Ainda que a aplicação de sanções seja ato discricionário, impende-se ressaltar que sua aplicação deve guardar correspondência, isonomia e proporcionalidade com a infração aplicada pela Administração aos seus administrados.

Suzana de Toledo Barros *in* O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais, Ed. Brasília Jurídica, assevera:

“Um juízo de adequação da medida adotada para alcançar o fim proposto deve ser o primeiro a ser considerado na verificação da observância do princípio da proporcionalidade. O controle intrínseco da legiferação no que respeita à congruência na relação meio-fim restringe-se à seguinte indagação: o meio escolhido contribuiu para a obtenção do resultado pretendido?”

Isto quer dizer que, sob a perspectiva da adequação, resta excluída qualquer consideração no tocante ao grau de eficácia dos meios tidos como aptos a alcançar o fim desejado. **A questão do meio melhor, menos gravoso ao cidadão, já entra na órbita do princípio da necessidade.**

Entendido o princípio da proporcionalidade como parâmetro a balizar a conduta do legislador quando estejam em causa limitações aos direitos fundamentais, a adequação dos meios aos fins **traduz-se em uma exigência de que qualquer medida restritiva deve ser idônea à consecução da finalidade perseguida, pois, se não for apta para tanto, há de ser considerada inconstitucional.**

O pressuposto do princípio da necessidade é o de que a medida restritiva seja indispensável para a conservação do próprio ou de outro direito fundamental e que não possa ser substituída por outra igualmente eficaz e a menor restrição possível.

A exigibilidade, como advertiu GRABITZ, é um atributo obtido a partir de uma relação: examina-se se o meio eleito para a consecução do fim proposto era

DANNEMANN SIEMSEN
ADVOGADOS

JENNER FREIRE CARVALHO
OAB/RJ 163.022

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

Claró-Brasil



aconselhável e não se, em si mesmo, era exigível, porque não se pode jamais olvidar que o princípio da proporcionalidade contempla o exame da norma legal no plano intrínseco, ou seja, sob a ótica de sua conexão material entre meios e fins.

A necessidade de uma medida restritiva, bem de ver, traduz-se por um juízo positivo, pois não basta afirmar que o meio escolhido pelo legislador não é o que menor lesividade causa. O juiz há de indicar qual o meio mais idôneo e por que objetivamente produziria menos conseqüências gravosas, entre os meios adequados ao fim colimado.

É forçoso concluir que o princípio da necessidade traz em si o requisito da adequação. Só se fala em exigibilidade se o meio empregado pelo legislador for idôneo à prossecução do fim constitucional. GILMAR FERREIRA MENDES, citando PIEROTH e SCHLINK, observa: apenas o que é adequado pode ser necessário, mas o que é necessário não pode ser inadequado.”

Por todo o exposto, faz-se necessária a revisão dos índices das penalidades diárias que se pretende aplicar, assim como o estabelecimento de um prazo para aplicação da mesma que não ultrapasse um limite de razoabilidade de 10% (dez por cento) do valor do contrato.

Vale ressaltar que o usual é exigir multa sobre o valor mensal da parcela do serviço do contrato em atraso e não de multa diária. Em todos os casos, este tipo de penalidade é limitado ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor mensal do contrato, de forma a manter o equilíbrio contratual e não onerar sobremaneira a empresa contratada.

Levando-se em conta as considerações levantadas, sugere-se a revisão dos itens em comento para que os índices de multa neles previstos passem a se limitar sobre o valor correspondente à parcela mensal do serviço em atraso.

Sendo certo que esta alteração apenas adequará o Edital aos usuais percentuais de penalidades compensatórias praticadas nas licitações da Administração Pública e seus prestadores de serviços, sem onerar indevidamente a oferta a ser apresentada à Administração face o risco envolvido com este tipo de penalidade, na hipótese de impossibilidade de honrar a assinatura do contrato.

DANNEMANN SIEMSEN
ADVOGADOS

JENNER FREIRE CARVALHO
OAB/RJ 163.022

Copy

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

Claró-Brasil

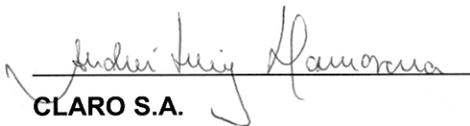


Desta forma, faz-se necessário o presente questionamento, para que a Administração esclareça os critérios utilizados para a inclusão deste item no certame promovendo sua devida retificação por deferência às normas de telefonia.

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.

Belo Horizonte, 8 de agosto de 2018.



CLARO S.A.

CI:

CPF:

