



AO

ILMO. SR. PREGOEIRO DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO N.º 06/2020

Processo Administrativo nº 19973.104892/2019-66

CLARO S.A., sociedade por ações, localizada na Rua Henri Dunant, nº 780, Torres A e B, Bairro Santo Amaro, CEP 04.709-110, na Cidade e Estado de São Paulo, inscrita no **CNPJ sob o nº 40.432.544/0001-47**, de NIRE/JUCESP de nº 35.300.145.801, doravante denominada simplesmente **CLARO**, por seu representante infra-assinado, vem, respeitosamente, com fundamento no Decreto nº 10.024/2019, que regulamentou o pregão eletrônico, e na Lei nº 10.520/02, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao **PREGÃO** em referência, em razão de inconformidades constantes daquele instrumento convocatório, conforme exposto nas anexas razões de impugnação.

I. DA TEMPESTIVIDADE

Conforme o ditame inserto no artigo 24, do Decreto nº 10.024/19, o prazo para impugnação ao Edital é de até 03 (três) dias úteis da data fixada para o certame, *in verbis*:

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

Dessa forma, utilizando o critério estabelecido no artigo 24, conclui-se que a data fixada para abertura da sessão pública, conforme preâmbulo do Edital é o dia **30/11/2020**, que deve ser excluído do cômputo (art. 110, da Lei nº 8666/93), considerando-se como **primeiro dia útil sendo 27/11/2020, segundo dia útil sendo 26/11/2020** e como **terceiro dia útil sendo 25/11/2020**.

Portanto, as impugnações apresentadas até o dia **25/11/2020** são tempestivas,



como é o caso da presente.

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

“ ...

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

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

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

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

II. **RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO**

Por meio do PREGÃO em referência, o **MINISTÉRIO DA ECONOMIA** divulgou o seu interesse na contratação de empresa especializada para prestação de Serviços de Telecomunicações conforme descrição do objeto da licitação:

1.1. O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para contratação, pelo sistema de registro de preços, com vistas à futura e eventual contratação de SERVIÇO TELEFÔNICO FIXO-COMUTADO - STFC (fixo-fixo e fixo-móvel) e de SERVIÇO MÓVEL PESSOAL - SMP (móvel-móvel, móvel-fixo e dados), nas modalidades local, longa distância nacional (LDN) e longa distância internacional (LDI) a ser executado de forma contínua, por meio do sistema de registro de preços, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Uma vez conhecido dito Edital, nele foram verificadas inconformidades.



Assim, e considerando a natureza das ilegalidades a seguir descritas, é certo que o **MINISTÉRIO DA ECONOMIA**, por meio do seu Pregoeiro, têm 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 lhe serve de sustentáculo, além de representar seu fundamento jurídico.

1 – DA EXCLUSÃO DA OBRIGATORIEDADE DO PROTOCOLO 802.11A NO ITEM 2.3.1.3. PARA O ITEM 10 DO LOTE 2 (MODEM)

2.3.1.3. Para o item 10 do Lote 2 (MODEM), os modems fornecidos em comodato deverão possuir pelo menos a seguinte especificação mínima:

1. Modem USB 3G/4G novo nos padrões autorizados pela ANATEL para transmissão de dados para acesso sem fio à internet
2. Interface Wi-Fi para compartilhamento de conexão com um roteador (compatível com protocolos de rede sem fio 802.11a/b/g/n)

Cabe a presente impugnação, pois trata-se de uma tecnologia antiga e que não teve muita adesão. O protocolo 802.11a, juntamente com a 802.11b, foi uma das primeiras especificações de Wi-Fi, criada no final dos anos 90. Por usar uma modulação bem complexa, a OFDM, os custos dos equipamentos que a utilizam (tanto do modem quanto do equipamento usuário) são elevados.

Após estas primeiras especificações, houve grandes evoluções e outras melhores surgiram e tiveram boa aceitação no mercado. Hoje, é mais difícil achar equipamentos modernos que utilizem o padrão 802.11a, pois eles usam padrões melhores (com maior velocidade) e custos menores.



Para corroborar com nossa argumentação, compartilhamos com este Ministério, o seguinte link do site da Teleco que contém importantes informações sobre a evolução das Redes WI-FI: https://www.teleco.com.br/tutoriais/tutorialwifiiee/pagina_3.asp.

Deste artigo, destacamos os seguintes trechos:

“Quase em paralelo um segundo padrão, denominado 802.11a foi desenvolvido, utilizando uma técnica de modulação diferente, conhecida como Orthogonal Frequency Division Multiplexing (OFDM) e utilizando a faixa de frequências de 5 GHz, que, entretanto teve uma aceitação menor devido ao fato que os componentes apresentaram custos maiores de fabricação.

O padrão 802.11b se tornou rapidamente o principal padrão Wi-Fi, mas visando o aumento de velocidades, outro padrão, denominado 802.11g foi introduzido e consolidado em junho de 2003. Utilizando a faixa mais popular de 2,4 GHz e modulação OFDM, mas oferecendo taxas brutas de 54 Mbps, da mesma forma que o padrão 802.11a, além da compatibilidade com o padrão 802.11b. O padrão 802.11g foi também bastante disseminado, representando até 2010 a maior parte das entregas de equipamentos.”

Importante registrar também que, além dos padrões citados, já existem no mercado novos padrões com velocidades ainda maiores, a saber: 802,11ac e 802.11ax.

Outro ponto importante a se destacar é que o próprio termo de Referência do Edital já não exige para os aparelhos dos itens 6 e 7 do Lote 2, a conectividade WI-FI com o protocolo 802.11a:

“2.3.1.2.

Para os itens 6 e 7 do Lote 2, os aparelhos fornecidos em comodato deverão possuir a seguinte especificação mínima:

1. Aparelho Smartphone novo com sistema operacional Android ou IOS, versão atualizada.
2. Rede GSM QuadriBand (850/900/1800/1900 MHz).
3. Dual Chip ou compatível para o uso de duas linhas no mesmo aparelho.
4. Rede de dados 3G e 4G nos padrões autorizados pela ANATEL.
5. Processador de no mínimo 8 núcleos (Octa-core) com velocidade mínima de 1,7 GHz.
6. Memória de armazenamento interno, capacidade mínima de 64 GB.
7. Memória RAM mínima de 4 GB.
8. Tamanho de tela mínima de 6,0 Polegadas na diagonal com resolução mínima Full HD.
9. Bateria com capacidade mínima de 4.000 mAh.
10. Tela com touchscreen capacitivo e multitouch.
11. Câmera traseira com no mínimo 12 MegaPixels e câmera frontal com no mínimo 8 MegaPixels.
12. Conectividade: LTE 4G, 3G, Wi-fi (802.11 b/g/n), roteador wi-fi, Bluetooth 4.2 ou superior, conexão com PC via USB.
13. Sensor de GPS e de autorrotação de tela.



14. Acessórios: carregador bivolt, cabo USB, extrator de chip (quando aplicável), manual de instruções de uso do aparelho em português (impresso em papel ou online).

15. Funcionalidades:

- a) Vibração, viva voz, conferência, registro de chamadas discadas/recebidas/não atendidas, bloqueio do uso de dados, modo avião, chamada em espera,
 - b) Browser com suporte a html/HTML5, Envio de SMS, Predição de texto, calculadora, agenda de compromissos, calendário, alarme/despertador, proteção de tela e acesso ao celular por senha,
 - c) Suporte a conta de e-mail, permitir a visualização de documentos (tipo doc, xls, pdf),
 - d) Permitir a localização do celular para o caso de perda ou roubo, quando disponível pelo sistema operacional.
16. Cores predominantes dos aparelhos: preto, prata, cinza escuro ou azul escuro. Não serão aceitos aparelhos em outras cores.”

Desta forma, a Administração deve retificar o presente edital, para que seja excluída a exigência do protocolo 802.11a constante no item 2.3.1.3 para o item 10 do lote 2 (modem), sob pena de estar infringindo o princípio da vinculação ao instrumento licitatório e da busca da melhor proposta para o erário.

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

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

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

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

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

“Princípio da vinculação ao instrumento licitatório. **Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento.** (...) O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite). (...) Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas



propostas com base nesses elementos, ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que o desrespeitou.” (*in* Direito Administrativo, 11ª Edição, Editora Atlas, 1999, página 299 e 300).

Observe que tal retificação se faz necessária para que as licitantes possam formular suas propostas de preços de forma correta, visando à vinculação ao instrumento convocatório, já amplamente debatido acima, e a busca da melhor proposta para a Administração.

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

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

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL. 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** (...). Segurança concedida. (Mandado de Segurança n. 5.606/DF, STJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10/08/1998, g.n.). **A busca da melhor proposta recomenda a admissão do maior número de licitantes. Quanto mais propostas houverem, maior será a chance de um bom negócio.** Por isto, os preceitos do edital não devem funcionar como negações, para abater concorrentes.” (STJ. Mandado de Segurança n. 5.623, DJ de 18/02/1998, p. 02, g.n.).

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



Por tudo dito, se faz necessário a presente impugnação, para que seja excluída a exigência do protocolo 802.11a constante no item 2.3.1.3 para o item 10 do lote 2 (modem), tornando o instrumento convocatório claro, sem lacunas e buscando alinhamento com o usual no Mercado de Telecomunicação.

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.

Brasília/DF, 25 de novembro de 2020.

Tatiana dos Santos Ferreira Rebelis

CLARO S.A.

CI: 1.474.882 SSP/DF

CPF: 832.685.291-00