



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

Parecer Jurídico nº. 200/2020

Solicitante: Setor de Licitações e Contratos

Assunto: Análise das Impugnações ao Edital do Pregão Eletrônico nº. 023/2020 apresentado pelas empresas CLARO S.A e TIM S.A.

EMENTA: PREGÃO ELETRÔNICO 023/2020. IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. CONHECIMENTO PARCIAL. RECOMENDAÇÕES. NECESSIDADE DE REPUBLICAÇÃO CASO HAJA ALTERAÇÃO. EXEGESE DO ART. 21, § 4º, DA LEI 8.666/1993. RECOMENDAÇÕES NECESSÁRIAS.

1 - RELATÓRIO

Trata-se de solicitação proveniente do Núcleo de Licitações e Contratos que encaminhou a esta Procuradoria Jurídica as Impugnações apresentado pelas empresas **CLARO S.A.** e **TIM S.A.** em face do Edital do Pregão Eletrônico nº. 023/2020, processo nº. 096/2020, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em telecomunicação para prestação de serviço de telefonia móvel (Móvel-Móvel, Móvel Fixo e dados), nas modalidades Local e Longa Distância Nacional, dados móveis e fornecimento de aparelho celular e Chip de voz novos em regime comodato apresentado pelas

As impugnações foram apresentadas no dia 04/09/2020, pela CLARO S.A, e 8/09/2020, pela TIM S.A.

Feito o sintético relatório, passo a fundamentar.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

Primeiramente, destaco competir a esta Procuradoria Jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco cabe a esta Procuradoria examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira. Ademais, destaco que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa, e por tal motivo, as orientações estabelecidas não se tornam vinculantes para o gestor público, o qual pode, de forma Justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada por esta Procuradoria Jurídica.

Em que pese o assunto ser de natureza eminentemente técnica, verifica-se que a impugnação apresentada pretende ampliar a possibilidade de competição do certame, aumentando os pretensos licitantes.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

No que tange às contratações realizadas mediante licitação, deve a Administração Pública, em observância ao disposto no art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93, garantir a igualdade na participação dos licitantes e a selecionar a proposta mais vantajosa, em observância aos princípios básicos descritos na referida lei (art. 3º, caput e §1º).

Destarte, a Administração deve exigir características que melhor protejam as suas necessidades, com base na conveniência e oportunidade, sem causar qualquer ofensa aos princípios da competitividade, da igualdade e da economicidade. Assim, a Administração Pública estabelece na descrição do edital critérios mínimos de qualidade e funcionamento.

O escopo é sempre de conciliar a vantajosidade da contratação e a ampliação da competitividade. É sabido que a licitação na modalidade de pregão é vinculada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade. Deste modo, não pode haver comprometimento do interesse da administração.

2.1 Da Admissibilidade da Impugnação ao Ato Convocatório

A admissibilidade da impugnação deve pautar-se pela verificação da tempestividade.

Conforme o item 22.1 do Edital, depreende-se que aplica-se os prazos do art. 41 da Lei nº. 8.666/93. Sendo assim, o prazo para a impugnação é até o segundo dia útil que anteceder a abertura da sessão pública, vejamos:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

(...)

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3º A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.

§ 4º A inabilitação do licitante importa preclusão do seu direito de participar das fases subseqüentes.

Analisando o presente Edital verifica-se que a abertura da sessão pública ocorreria no dia 15/09/2020, portanto as impugnações deveriam ser apresentadas até o dia 11/09/2020.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

Deste modo, as impugnações em análise são tempestivas, uma vez que a última foi protocolada no dia 08 de setembro de 2020.

2.2 - Da análise das impugnações

Tendo em vista a similaridade dos questionamentos apresentados pelas Impugnantes serão agrupados no presente parecer a análise das razões apresentadas.

I - Prazo de entrega dos aparelhos (item 3.8, do Anexo I - Termo de Referência);

3.8 A entrega dos aparelhos celulares e dos chips em comodato deverão ser entregues no prazo máximo de 15 (quinze) dias corridos a contar da solicitação pela autoridade competente, de acordo com a quantidade solicitada;

Alegam as impugnantes que o prazo fixado para entrega dos aparelhos fixados em 15 (quinze) dias corridos a contar da solicitação pela autoridade competente, conforme item 3.8 do Anexo I *“foge da normalidade e do usual no mercado de telecomunicação, pois o mais comum e razoável é um prazo de entrega dos aparelhos de ao menos 30 (trinta) dias”*

Contudo, razão não assiste as impugnantes. O prazo de 15 dias são suficientes e razoável para cumprimento da obrigação e garantia da eficiência do serviço contratado, garantindo-se a celeridade na efetivação dos serviços a serem prestados, indispensáveis nas atividades administrativas. Opina-se, por isso, pela improcedência desse ponto impugnado.

II - Velocidade média (item 3.15, do Anexo I - Termo de Referência);

3.15 A velocidade nominal de acesso da rede móvel exigida e de 5 Mbps para downloads e 500 Kbps upload (observado o limite do pacote contratado);

A impugnante Claro S.A afirma não ser possível garantir a velocidade nominal exigida no item 3.15 do anexo I, alegando, em síntese, que a *“a taxa de transmissão neste nível de exigência - de no MÍNIMO DE 5MPBS- não espelha de forma alguma a realidade das ‘redes móveis’ instaladas por todas as Operadoras em atuação no mercado.”*

Entretanto, não assiste razão a impugnante, uma vez que a exigência da velocidade nominal de acesso da rede móvel de 5 Mbps para downloads e 500 Kbps upload



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

depende exclusivamente da atuação da operadora e a velocidade exigida é tipicamente nominal encontrada para a tecnologia 4G. ¹

III - Prazo de execução dos serviços

4.1 Após o recebimento da Nota de Empenho e da autorização para fornecimento a

contratada terá os seguintes prazos para execução do serviços:

I - Nova habilitação Até 30 dias;

II - Ativação de serviços Até 5 dias úteis;

III - Desativação linha Até 24h;

IV - Desativação de serviços até 24h;

V - Bloqueio de linha Até 06h;

VI - Desbloqueio de linha Até 06h;

VII - Troca de número Até 03 dias úteis;

VIII - Fornecimento de chip-sim card até 15 dias úteis;

IX - Fornecimento de aparelhos Até 15 dias úteis;

X - Migração e ativação de número portado para o contrato Até 07 dias úteis;

XI - Transferência de titularidade Até 10 dias úteis;

XII Portabilidades numérica Até 15 dias úteis.

Alega a impugnante Claro S.A. que os prazos do item 4.1 do anexo I são exíguos, sendo necessário a dilação dos mesmos. Informa, ainda, que os prazos devem ser aqueles determinados pelos regulamentos da ANATEL e não impostos pela Administração.

Contudo, não ficou demonstrado quais são os prazos determinados pela ANATEL, apresentou apenas sugestões para alteração. Sendo assim, entendo que não se vislumbra motivação para dilação do prazo, tendo em vista que não ficou evidenciado as recomendações da ANATEL.

Desta forma, o prazo estipulado é suficiente para cumprimento da obrigação e garantia da eficiência do serviço contratado.

IV - Do Prazo de vigência do contrato/ Contradição referente à informação essencial

¹ <https://canaltech.com.br/telecom/velocidade-do-4g-no-brasil-pode-variatar-ate-15-mbps-em-um-dia-aponta-estudo-135239/#:~:text=Um%20novo%20relat%C3%B3rio%20da%20Opensignal,em%20que%20voc%C3%AA%20est%C3%A1%20conectado.> Acesso em setembro de 2020.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

15.5 A vigência inicial do contrato será até 21/04/2021, iniciado a partir da assinatura do respectivo instrumento. (Edital)

9.1 A vigência do contrato será de 12 (doze) meses, contados a partir da assinatura do termo contratual. (Anexo I)

A impugnante Claro S.A alega que "o edital está flagrantemente em desacordo com o art. 57 da Lei 8.666/93, pois determina um prazo de duração do contrato apenas até 21/04/2021". Por sua vez, a TIM S.A requer esclarecimento quanto ao prazo de vigência do contrato a ser celebrado, tendo em vista a cláusula 15.5 do Edital e a Cláusula 9.1 do Anexo I.

Analisando os autos do processo licitatório verifica-se que há uma aparente contradição entre as cláusulas 15.5 do Edital e a 9.1 do Anexo I de modo que os termos usados geraram questionamentos pelas impugnantes.

Vislumbro que a redação da cláusula 15.5 não ficou clara e objetiva devido a utilização do termo "inicial" do contrato até 21/04/2021. Sendo assim, tendo em vista os questionamentos apresentados pelas Impugnantes **recomenda-se** à Comissão de Licitação que esclareça o prazo vigência do contrato a ser celebrado, bem como o início da vigência para que não haja obscuridade e interpretação dúbia do Edital.

Constatado que o erro afetaria substancialmente a formulação das propostas deverá ocorrer a sua republicação, sob pena de violar o disposto no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993 c/c o disposto no art. 9º da Lei 10.520/2002

Ressalta-se que a redação do edital deve ser clara e objetiva para que evite erros ou contradições que dificulte a compreensão dos participantes.

V- Readequação das exigências de cobertura

3.6 A proponente deverá fornecer planos de telefonia de voz e dados com cobertura mínima de 80% das cidades circunvizinhas e do município de Salinas, bem como em todas as capitais brasileiras;

A impugnante TIM S.A afirma a impossibilidade de exigência de garantia de prestação de serviços em endereços específicos, especialmente em áreas rurais.

Contudo, não assiste razão a Impugnante. O instrumento convocatório exige que o vencedor forneça planos de telefonia de voz e dados com cobertura de 80% das cidades circunvizinhas e do município de Salinas, bem como todas capitais mineiras.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

Em consulta ao sítio eletrônico da ANATEL², a mesma informa que os “compromissos de abrangência” em editais de licitação de radiofrequência expedidos ao longo dos anos.

Acrescenta, ainda:

Nesses editais, as operadoras assumem compromissos de ofertar o serviço em municípios com tecnologias 2G, 3G e 4G, em prazos determinados. Para esses compromissos a obrigação é de cobertura de, no mínimo, 80% da área urbana do distrito sede do município. Não há, contudo, obrigação de levar a cobertura a outros distritos municipais. Vê-se ainda que, mesmo no distrito sede, há uma faixa de 20% da área urbana de tolerância, onde não se exige cobertura em razão das limitações do serviço prestado via radiofrequência.

Desta forma, como não há obrigação legal ou contratual no sentido de obrigar as concessionárias de prestar os serviços de telefonia móvel em patamar acima 80%.

Portanto, não há necessidade de manifestação da Administração neste sentido, pois as disposições do instrumento convocatório são suficientes para a impugnante formular sua proposta comercial.

VI- Impossibilidade de devolução de Notas Fiscais

A TIM S.A questiona o item 19.3 do Edital e o item 11.2 do Anexo I no que tange à reapresentação de nota fiscal, para tanto solicita “*que não seja admitida a reapresentação de nota fiscal/fatura, bastando para atingir o fim proposto a reapresentação de documento com código de barras recalculado ao valor correto para pagamento*”.

Contudo, não vislumbro possibilidade de deferimento do pedido tendo em vista que as exigências contidas no Edital visam resguardar a Administração Pública de efetuar pagamentos decorrentes de erros em faturas ou de serviços não executados.

A exigência constantes nos itens têm por objetivo proteger a Administração de efetuar pagamentos de notas fiscais que comprovem exatamente a realização dos serviços de acordo com o estabelecido em contrato. Desta forma, opina-se pela improcedência desse ponto impugnado

VII - Imposição de responsabilidade irrazoável

² <http://www.anatel.gov.br/dados/control-de-qualidade/control-telefonia-movel#Cobertura>



PREFEITURA MUNICIPAL DE SALINAS
Estado de Minas Gerais
Procuradoria Jurídica

A impugnante TIM S.A alega imposição excessiva à contratada na obrigação descrita no inciso XXII, do item 8.1 do Anexo I, que assim dispõe:

XXII - Responsabilizar-se por clonagens ou outros tipos de fraudes, que porventura venham a ser identificadas nas linhas utilizadas pelo Contratante, sem nenhum prejuízo para este.

Entretanto, a obrigação exigida visa a proteção das linhas de dados com relação à clonagem, bem como à garantia de confidencialidade dos dados que trafegam pelo serviço, requisitos comuns às tecnologias móveis hoje disponíveis no mercado.

Sendo assim, não se vislumbra imposição excessiva à contratada

3 - CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, com base nas considerações anteriormente tecidas, emito, pois, o parecer opinativo em apreço, acolhendo parcialmente as Impugnações ao Edital do Pregão Eletrônico nº. 023/2020, interposto pelas empresas **CLARO S.A** e **TIM S.A.** e, caso haja alteração do termo de referência deverá ocorrer a sua republicação, pois afetará substancialmente a formulação das propostas, sob pena de violar o disposto no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993 c/c o disposto no art. 9º da Lei 10.520/2002.

É o Parecer, **s.m.j.**

Salinas, 11 de setembro de 2020.


Fernanda Torres Custódio
Advogada do Município de Salinas
OAB/MG 173.819