

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

ClaroEmpresas



Ao

ILMO. SR. PREGOEIRO DO SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS
EMPRESAS DO ESTADO DO TOCANTINS – SEBRAE/TO

REF: PREGÃO PRESENCIAL SEBRAE/TO Nº 045/2014

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 nº. 35.300.145.801, doravante denominada simplesmente **CLARO**, vem, respeitosamente por seus representantes signatários, abaixo firmados, apresentar **PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS** ao Edital do Pregão Presencial em epígrafe, de acordo com as razões de fato adiante declinadas:

I – DA TEMPESTIVIDADE

A sessão de abertura da Concorrência Pública para a contratação do objeto do presente certame está marcada para o dia **25 de agosto de 2014**. Sendo protocolado o pedido de esclarecimento, na presente data, torna-se irrefutável a sua tempestividade.

II – DOS ESCLARECIMENTOS

Pretende o **SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DO ESTADO DO TOCANTINS – SEBRAE/TO** a contratação dos serviços de telefonia móvel, conforme especificações contidas no Objeto do Edital:

“2.1 Contratação de empresa especializada em serviços de telecomunicações, que possua outorga da ANATEL – Agência Nacional de Telecomunicações, para a prestação de serviços de Telefonia Móvel Pessoal (SMP - Serviço Móvel Pessoal), sob demanda, através da tecnologia 4G (onde houver disponibilidade), 3G, 2G e GPRS pelo sistema digital pós-pago, mediante o fornecimento de acessos

móveis, em regime de comodato das estações móveis (aparelhos celulares), oferecendo o serviço de ligações Local e Nacional, além de serviços de mensagens de texto e pacote de dados para acesso à internet (modem USB), com tarifas intra-grupo zero e roaming nacional e internacional, conforme quantitativo e as especificações técnicas relacionadas no Termo de Referência constante no Anexo I deste Edital.”

Contudo, o presente Edital possui algumas incorreções passíveis de esclarecimentos, senão vejamos:

1 – DA VELOCIDADE DO SERVIÇO DE DADOS

“4.1.14. Prestação de serviços de pacote de dados (acesso à internet de banda larga) com pacote de 2 GB com velocidade em cobertura 2,5G (EDGE) é de até 172 Kbps (Nominal); e em 3G (UMTS/HSPA) é de até 1 Mbps (Nominal) para os celulares Tipo 01 e Tipo 02 e para os tablets de propriedade do SEBRAE/TO (Modelo Samsung Galaxy Tab 2) deve ser disponibilizado pacote de voz e dados com pacote de 2GB com velocidade em cobertura 2,5G (EDGE) é de até 172 Kbps (Nominal); e em 3G (UMTS/HSPA) é de até 1 Mbps (Nominal), conforme descrito no subitem 13.3 do edital.”

“4.1.15. Prestação de serviços de pacote de dados (acesso à internet de banda larga) com pacote de 300MB com velocidade em cobertura 2,5G (EDGE) é de até 172 Kbps (Nominal); e em 3G (UMTS/HSPA) é de até 1 Mbps (Nominal) para os celulares Tipo 03 fornecidos em comodato ao SEBRAE/TO, conforme descrito no subitem 13.3 do edital.”

“4.1.16. Prestação de serviços de dados (acesso à Internet de banda larga) com alcance nacional e sem limite de tráfego de dados, a partir de modems fornecidos pela CONTRATANTE neste certame, e de aparelhos de propriedade da CONTRATADA.”

“4.1.2.2 Via aparelho

c) Os dispositivos de comunicação de dados deverão ser habilitados com pacote de serviços de dados para tráfego ilimitado, incluindo a assinatura de provedor de acesso à internet.”

Cabe ressaltar que as operadoras possuem planos de dados ilimitados, entretanto, todos os planos possuem uma franquia mesmo o plano sendo ilimitado para controle e preservação da qualidade de rede, pois para manter as métricas de qualidade estabelecida

pela ANATEL estas medidas são necessárias. Acontece que ao atingir o limite da franquia mensal o tráfego de dados a velocidade é reduzida, mas o serviço não é bloqueado.

Então, após o consumo da franquia total a velocidade é reduzida até o final do ciclo mensal, retornando a normalidade após este período.

Podemos atender desta forma?

Era o que cabia esclarecer.

2 – DA COTAÇÃO CONJUNTA DE VC1, VC2 E VC3 DA VEDAÇÃO DA SUBCONTRATAÇÃO

ANEXO V

PREGÃO PRESENCIAL N.º 037/2014

MINUTA DO CONTRATO

“CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA – DA RESCISÃO

12.1 Constituem motivos para rescisão unilateral do contrato, por parte do SEBRAE/TO, os seguintes:

(...)

e) A subcontratação total ou parcial do seu objeto, a cessão ou transferência, total ou parcial sem prévia anuência do SEBRAE/TO;”

Veja que o instrumento licitatório cota conjuntamente VC1, VC2 e VC3 e veda a subcontratação dos serviços sem a prévia anuência do Contratante.

Diante do exposto, faz jus o presente questionamento, pois da forma como se dispõe o edital, torna-se impossível a realização do certame, 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 TELEFÔNICO 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.

§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 concorrência pública 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.

Assim, subcontratamos a EMBRATEL para a prestação de VC2 e VC3.

Podemos atender dessa forma?

Era o que cabia esclarecer.

3 – DO ITEM 5.2.1

“5. DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO

5.2.É vedada a participação na licitação de empresas que:

5.2.1 Tenham em seu quadro dirigente ou empregado do Sistema SEBRAE, bem como ex-dirigente ou ex-empregado do mesmo Sistema, estes até 06 (seis) meses da data de sua demissão.”

Primeiramente, devemos ressaltar que as empresas de telecomunicações são grandes grupos e possuem milhares de empregados, o que inviabiliza o atendimento

completo da exigência acima.

Por exemplo, a **CLARO** é uma empresa com aproximadamente 10.000 (dez mil) funcionários.

Assim, não temos como conceder a declaração de parentesco no formato solicitado, pois é inviável a verificação de tantos funcionários em tão curto espaço de tempo, além de ser sem qualquer razoabilidade.

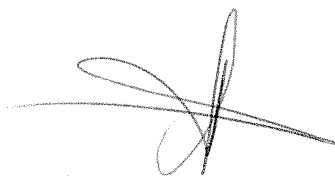
Nesse sentido, destacamos o entendimento de Uadi Lammêgo Bulos, que se posiciona da seguinte forma:

"É certo que o referido art. 9º [da Lei 8.666/1993] não estabeleceu, expressamente, restrição à contratação com parentes dos administradores, razão por que há doutrinadores que sustentam, com fundamento no princípio da legalidade, que não se pode impedir a participação de parentes nos procedimentos licitatórios, se estiverem presentes os demais pressupostos legais, em particular a existência de vários interessados em disputar o certame." (v.g. BULOS, Uadi Lammêgo. Licitação em caso de parentesco. In: BLC: Boletim de licitação e contratos, v. 22, n. 3, p. 216-232, mar. 2009)

Ademais, o Decreto nº 7.203/2010, dispõe no parágrafo 3º, do seu artigo 3º, que:

"§ 3º É vedada também a contratação direta, sem licitação, por órgão ou entidade da administração pública federal de pessoa jurídica na qual haja administrador ou sócio com poder de direção, familiar de detentor de cargo em comissão ou função de confiança que atue na área responsável pela demanda ou contratação ou de autoridade a ele hierarquicamente superior no âmbito de cada órgão e de cada entidade."

No parágrafo acima transcrito, do decreto estabelece as diretrizes para o nepotismo na administração pública federal, o que se vê é a vedação de situações muito mais graves, onde veda a contratação sem licitação, de pessoa jurídica que possua administrador ou sócio com poder de direção.



Nessa linha são as decisões do TCU nos processos TC 015.236/2009-4 e TC-004.883/2007-2, nos quais se observa que o problema é relacionado a contratação de parentes de pessoas com poderes mandatórios.

No primeiro processo mencionado, fica claro no trecho *retro* transcrito que as medidas adotadas foram relacionadas a dispensa e vedação à contratação de parentes dos dirigentes ou de servidores investidos em cargo de direção ou função de confiança do órgão:

“Sobre o assunto, a nova direção do Cespe informa que ‘foram dispensados de quaisquer atividades do Cespe/Unb todos os parentes e agregados da ex-Diretora-Geral, bem como de outros ex-dirigentes’ (fl. 07, An. 1). De fato, havia pagamentos sistemáticos realizados a parentes de exdirigentes da FUB, a título de prestação de serviços, conforme indica o levantamento contido no TC-018.577/2009-7.

Em dezembro de 2008 foi também editada a Resolução do Conselho de Administração nº 10, que veda a prática de nepotismo no âmbito da universidade (fl. 125-An.2). Na linha da Resolução 7/2005 do CNJ, a definição de nepotismo adotada na resolução da FUB abrange não só o exercício propriamente dito de cargos, empregos e funções públicos, mas também a contratação de pessoas jurídicas e a celebração de quaisquer instrumentos contratuais que viabilizem a prestação de serviço por parentes, cônjuges e companheiros de dirigentes da FUB ou de servidores investidos em cargos de direção ou de função de confiança.”

Da mesma forma, no trecho, abaixo transcrito, do voto revisor do segundo processo do TCU mencionado acima, é citada a Resolução CNJ nº 07/2005, que trata, dentre outras coisas, do “*exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do Poder Judiciário*”:

“36. *Penso que nem mesmo é o caso de se alertar o TRE/DF quanto ao possível descumprimento dos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade, tendo em vista a informação constante da peça de fls. 9-anexo2, segundo a qual “existe rígida determinação para que não mais se requisitem parentes de servidores desta Corte de Justiça, eis que se exige prévio preenchimento da declaração de parentesco por parte dos interessados”, sendo relacionados ali os requisitados*



devolvidos por não atenderem a essa exigência, indicados nas denúncias objeto do TC-013.112/2007-1 e do TC-003.752/2008-4. Também é de ver que o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, por meio do procedimento de controle administrativo nº 574, já expediu determinação para o TRE/DF, tendente a evitar tal ocorrência, em face do disposto na Resolução-CNJ nº 07/2005 e no enunciado administrativo nº 01 daquele colegiado (v. item 76 da instrução de fls. 205-volume principal)."

Logo, se observa que a vedação não é a simples contratação de pessoa jurídica com sócio, gerente ou diretor, mas àquelas contratações em que os fatos a tornam suspeita, como a contratação sem licitação e de pessoa jurídica que tenha familiar de detentor de cargo em comissão ou função de confiança que atue na área responsável pela demanda ou contratação ou de autoridade hierarquicamente superior a ele.

E, a existência de um procedimento licitatório regular, baseada, dentre outros princípios, nos princípios da legalidade, moralidade e boa-fé, afasta essa suspeita de nepotismo, uma vez que o nepotismo somente é caracterizado, como visto, se existem provas ou diversos indicativos de sua ocorrência.

Sendo assim, se vê que a Lei nº 8.666/93 não impõe às Licitantes a apresentação de tal declaração e a legislação e a jurisprudências aqui citadas tratam da contratação de familiares de funcionários com poderes mandatórios/decisórios.

E, então, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, requeremos a exclusão do item ora combatido.

Ademais, se esse Ilmo. Serviço insistir na apresentação da certidão, sugerimos, alternativamente, apresentar uma declaração abranja apenas os signatários da declaração e os signatários dos Contratos. Assim restringimos a possibilidade/risco de Declaração Falsa e a nossa manifestação de boa-fé ante as circunstâncias de 10.000 (dez mil) funcionários.

Outrossim, reiteramos a postura da **CLARO** de prestadora de serviços e seu total repúdio à práticas de Nepotismo, ressaltando, todavia, que da forma atual da Declaração

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



torna-se impossível a participação da **CLARO** no presente certame.

Diante do exposto, faz jus a presente impugnação para que sejam avaliados os termos acima e retificar o edital, seguindo as diretrizes legais e do bom senso.

III. DOS PEDIDOS

Ex positis, e por tudo mais que do presente Edital consta, espera a **CLARO** que sejam realizados os esclarecimentos acima solicitados, garantindo-se, assim, o respeito aos princípios insertos na Lei nº 8.666/93, na Constituição Federal e nas demais disposições normativas afetas à matéria.

Pede deferimento.

Palmas/TO, 19 de agosto de 2014.

CLARO S.A.

CI: 4405310 5PTCGO

CPF: 008238511

Milene Fernanda Machado
Gerente de Contas Governo
Claro CO