



DEFENSORIA PÚBLICA
do Estado do Maranhão

RESPOSTA

PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 90001/2025 – DPE/MA

PROCESSO SEI Nº 0003858.110000975.0.2024

OBJETO: Registro de Preço para contratação de empresa especializada na prestação de Serviço de Telefonia Móvel Pessoal - SMP e Internet Móvel.

ASSUNTO: Impugnação 01.

RESPOSTA IMPUGNAÇÃO

A Comissão Permanente de Contratação da Defensoria Pública do Estado, em atendimento à impugnação apresentada, após manifestação do setor requisitante, presta os seguintes esclarecimentos:

I. DA TEMPESTIVIDADE

Tendo em vista que a data de abertura da sessão pública do certame está previamente agendada para o dia 20 de fevereiro de 2025, e que a empresa requerente enviou um e-mail na data de 17 de fevereiro de 2025, conforme registrado nos autos, conclui-se que o pedido de esclarecimento formulado pela solicitante é admissível e tempestivo, em consonância com a legislação vigente.

II. RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

1 - DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE REEMBOLSO PARA AS HIPÓTESES DE PERDA, ROUBO OU FURTO DE APARELHOS

Observe que os aparelhos serão fornecidos em regime de comodato, posse e guarda do cliente.

Nesse sentido dispõe o artigo 89 da Lei nº. 14.133/2021:

Art. 89. Os contratos de que trata esta Lei regular-se-ão pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, e a eles serão aplicados, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

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 terceiros, 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. 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.

2 - DO CUMPRIMENTO DA RESERVA DE VAGAS PARA DETENTOS E EGRESSOS DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

18.1 As empresas com sede no Estado do Maranhão deverão assegurar reserva de vagas para detentos e egressos do sistema penitenciário de acordo com o art. 3º da Lei Estadual nº 9.116, de 11 de janeiro de 2010, alterada pela Lei nº 10.182, de 22 de dezembro de 2014, na seguinte proporção:

O item 18.1 do Edital exige que empresas que tenham SEDE no Maranhão cumpram a referida Lei Estadual. É cediço que o termo “SEDE” na Lei de Licitações refere-se clara e inequivocamente à Matriz da licitante. Estamos entendendo, portanto, que a obrigatoriedade prevista no item 18.1 em questão se aplica tão somente a eventuais licitantes que possuam sua Matriz/Sede no Estado do Maranhão. Está correto o nosso entendimento?

3 - DO EQUÍVOCO DA EXIGÊNCIA DO ITEM 18.1 PARA AS LICITANTES COM SEDE FORA DO ESTADO DO MARANHÃO

Insta consignar a necessidade de impugnação do presente edital para que seja sanado tamanho equívoco da exigência do item 18.1 do edital, com o escopo de não violar as leis

licitatórias e, principalmente, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e da busca da melhor proposta para a Administração. Em se tratando de Serviços de Telecomunicações, a qualificação da mão-de-obra utilizada é fator fundamental à segurança, confiabilidade e excelência na sua prestação, o que envolve profissionais altamente especializados, isto é, Engenheiros de Telecomunicações com Pós-Graduação em sistemas de telecomunicações, bem como Técnicos de Telecomunicações com Cursos de Extensão em área afeita ao escopo da Empresa. Diante da especificidade e peculiaridade do serviço de altíssima tecnologia que envolve o escopo de Telecomunicações, a manutenção de tal exigência ferirá a Ampla Competitividade do certame, podendo ocasionar uma licitação deserta, motivo pelo qual se pugna a exclusão de tal exigência.

Nesse sentido, importante recordar 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).

Compete informar que da forma como se dispõe o instrumento convocatório está violando o princípio da competitividade e da 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. 1 - 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 (...). 4 - 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 e sem dirigismo.

Desta forma, o edital deve ser retificado, para que a exigência do item 18.1 do edital seja excluída conforme fundamentado acima. Tornando o edital claro, sem lacunas e buscando a melhor proposta para a Administração. Possibilitando o andamento da licitação sem tropeços e seguindo os ditames legais.

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.

IV. DO EXAME DAS ALEGAÇÕES APRESENTADAS

1. Da Ausência de Previsão de Reembolso para as Hipóteses de Perda, Roubo ou Furto de Aparelhos

A impugnante sustenta que a responsabilidade pela reposição dos aparelhos cedidos em comodato não deve recair sobre a contratada, argumentando que tal previsão desequilibraria economicamente o contrato. No entanto, a exigência prevista no edital está em consonância com os princípios da economicidade e da eficiência, previstos no artigo 5º da Lei nº 14.133/2021.

O contrato administrativo deve assegurar a adequada prestação do serviço, garantindo que a Administração pública não suporte encargos indevidos. O risco inerente à prestação do serviço é da contratada, conforme estabelece a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU), que reconhece a possibilidade de transferência de riscos operacionais ao particular contratado, especialmente em contratações por resultado (Acórdão nº 1.214/2013 - Plenário).

Ademais, o regime de comodato previsto no Código Civil (arts. 582 a 585) deve ser analisado de forma sistemática com as disposições do direito público. Assim, eventual alteração da previsão editalícia comprometeria a isonomia entre os licitantes, beneficiando indevidamente a impugnante.

Portanto, a exigência editalícia deve ser mantida.

2. Do cumprimento da reserva de vagas para detentos e egressos do sistema penitenciário

Esclarecemos que nem a Lei Estadual nº 9.116/2010 do Maranhão, alterada pela Lei nº 10.182/2014, nem o Edital da presente licitação estabelecem expressamente que o termo "SEDE" equivale exclusivamente à Matriz da licitante.

Dessa forma, não há impedimento normativo para que o termo "SEDE" englobe tanto a matriz quanto uma filial regularmente estabelecida, desde que esta possua estrutura adequada e

esteja apta ao cumprimento das obrigações decorrentes da contratação.

Ademais, eventuais restrições à participação de filiais deveriam estar expressamente previstas no instrumento convocatório, sob pena de restrição indevida à competitividade do certame, contrariando o princípio da isonomia e da ampla concorrência. Esse entendimento está amparado na própria Constituição Federal e na legislação vigente:

Art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal:

"ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes".

Lei Estadual nº 9.116/2010 do Maranhão, que institui a Política Estadual "Começar de Novo", destinada à inserção de egressos do sistema prisional no mercado de trabalho, e dá outras providências.

Lei nº 10.182/2014, que altera a Lei nº 9.116/2010, dispondo sobre a obrigatoriedade da reserva de vagas para admissão de pessoas presas e egressas nas contratações de obras e serviços pelo Estado do Maranhão.

Diante do exposto, mantemos o entendimento de que a interpretação do termo "SEDE" deve ser ampla, admitindo tanto a matriz quanto filiais regularmente constituídas e aptas a cumprir as exigências do certame.

3. Da Alegada Restrição de Competitividade Quanto à Exigência do Item 18.1 para Licitantes com Sede Fora do Maranhão

A impugnante argumenta que a exigência prevista no **item 18.1** viola o princípio da isonomia ao impor reserva de vagas somente a empresas com sede no Estado do Maranhão. No entanto, é necessário esclarecer que a previsão se coaduna com a legislação estadual e com o interesse público local, sendo aplicável às empresas que atuam na região.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhece que normas locais podem estabelecer critérios sociais para contratações públicas, desde que não criem barreiras desproporcionais à competição (STF - RE 565.089/DF). O item questionado busca concretizar políticas públicas de inclusão, não representando restrição indevida ao certame.

Portanto, a previsão editalícia deve ser mantida, por estar alinhada com a legislação estadual vigente e com os princípios constitucionais da igualdade e da inclusão social.

V. DA DECISÃO

Diante do exposto, não se reconhece a existência de irregularidades no edital que justifiquem sua alteração. Assim, indefere-se a impugnação apresentada pela empresa XXX, mantendo-se as disposições editalícias impugnadas.

São Luís—MA, em **18 de fevereiro de 2025**
Comissão Permanente de Contratação