



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
SECRETARIA DA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO

Rio de Janeiro, 31 de março de 2024.

Referência: E-20/001.006508/2023

Trata-se de impugnação da licitante CLARO S/A. O NULIC emitiu relatório e opinou sobre o mérito dos pedidos (1421237), assim como a COATE (1420316), encaminhando para esta Secretaria para decisão. Passo à análise.

1. DA SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO E IMPEDIMENTO DE CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO

Inicialmente, a impugnação versa sobre o Anexo VII - MODELO DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PENALIDADE, haja vista que o referido modelo menciona a suspensão temporária, cuja previsão legal existe apenas no ordenamento jurídico da Lei nº 8.666/93 e, por ter uma penalidade de "suspensão temporária" contra si, estaria impedida de participar, caso mantida a redação original da Declaração.

O NULIC assim se manifestou:

O contido no Anexo VII, a respeito da Declaração de Inexistência de Penalidades refere-se a um modelo a ser adotado pelas licitantes. Neste bojo deverá ser enviada a declaração com a realidade de cada licitante, respeito o que está previsto em Lei vigente.

É certo que qualquer penalidade imposta aos pretensos concorrentes não deixou de existir com a perda da vigência da Lei nº 8.666/93, de modo que cada licitante deve preencher a declaração com as informações que lhes dizem respeito.

2. SOBRE A PREVISÃO DE REEMBOLSO PARA AS HIPÓTESES DE PERDA, ROUBO OU FURTO DE APARELHOS

A Impugnante manifestou seu descontentamento com relação à responsabilidade de repor os aparelhos em comodato, no caso de perda, roubo ou furto e sintetizou seu entendimento nos seguintes termos:

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.

A COATE, em suas considerações, defendeu a manutenção do edital tal como está redigido:

O Edital, em seu item 3.4 e subitens, menciona que se faz necessária a contratação de

seguro de proteção para garantir o fornecimento do objeto. Este seguro deverá ser considerado na proposta do licitante na elaboração de seu preço. Dessa forma, não será configurado o desequilíbrio econômico-financeiro mencionado pelo impugnante, visto que o preço do seguro estará embutido no preço pago pela contratante. Ademais, ainda que o acionamento do seguro perpassa a franquia contratada, é explicitado que "o excedente deverá ser levado aos fiscais do contrato a fim de apuração das responsabilidades, a partir de laudo técnico da CONTRATADA, e consequente reparação por conta e ônus da CONTRATANTE, quando aplicável" (item 3.4.2.2).

[...]

Cabe ressaltar que o contrato vigente possui previsão de reposição do objeto pela contratada sem ônus para a Administração.

Outro ponto a ser considerado é o tipo de serviço contratado. Foi estipulado que o contrato com mais benefícios para a Administração seria o de comodato, em vez de aquisição de objetos, justamente por aquele manter os riscos da execução do contrato com o contratado e não com o contratante. O princípio que mais atende a esse aspecto é o da economicidade.

A razão está com o órgão da Defensoria Pública por diversos motivos. Eis quatro deles:

A. Primazia do Direito Administrativo sobre o Direito Civil:

É importante ressaltar que, em contratos administrativos, as normas de Direito Civil são aplicadas de maneira relativa. Isso significa que, quando há conflito entre o interesse público e o privado, prevalece o interesse público. Dessa forma, a Administração Pública tem a prerrogativa de estabelecer cláusulas que garantam a continuidade e eficiência do serviço público, mesmo que para isso se estabeleçam condições mais vantajosas à Administração em detrimento da contratada. Isso está em conformidade com os princípios que regem a Administração Pública, especialmente o princípio da supremacia do interesse público.

B. Princípio *Res Perit Domino*:

Mesmo dentro do campo do Direito Civil, não tem razão a Impugnante. Em primeiro lugar, é evidente que o art. 584 do CC não trata da mesma hipótese que o edital. O dispositivo se refere às despesas feitas com o uso e o gozo da coisa em comodato, não à indenização pelo perecimento do objeto. Seria aplicável se a contratante pretendesse a restituição da energia gasta com o aparelho, por exemplo, mas não é esse o caso. Por outro lado, sobre o perecimento da coisa dada em comodato, o Direito Civil impõe a perda ao proprietário (comodante) e não ao comodatário, de acordo com o princípio *res perit domino*, isto é, a coisa perece para o dono, exemplificado no art. 238 do CC.

Art. 238. Se a obrigação for de restituir coisa certa, e esta, sem culpa do devedor, se perder antes da tradição, sofrerá o credor a perda, e a obrigação se resolverá, ressalvados os seus direitos até o dia da perda.

Transportando-se para o caso em análise: "Se a obrigação for de [devolver a coisa dada em comodato], e esta, sem culpa da [contratante], se perder antes da [devolução], sofrerá a [contratada] a perda, e a obrigação se resolverá, ressalvados os seus direitos até o dia da perda".

Sabe-se que a propriedade do objeto em comodato permanece com a contratada. Portanto, quaisquer prejuízos decorrentes da perda ou dano do bem, salvo em casos de comprovada culpa ou dolo da Administração, recaem sobre a proprietária do bem. Isso justifica a cláusula de reposição sem custos adicionais para a contratante, excetuando-se os casos de negligência ou má-fé por parte desta.

C. Contratação de Seguro:

Como bem ressaltado pela equipe da COATE, o edital determina que a contratada deve contratar seguro para o objeto em comodato, cobrindo riscos como perda ou roubo. Assim,

os custos relacionados à eventual reposição do bem não seriam diretamente suportados pela contratada, mas pela seguradora, conforme apólice contratada. Esta medida visa a assegurar tanto a Administração quanto a contratada contra perdas inesperadas, distribuindo os riscos de maneira equitativa e previsível. O prêmio do seguro é, portanto, um custo indireto que deve ser considerado no preço final da proposta, assegurando a viabilidade econômica do contrato.

D. Eficiência na Gestão e Continuidade do Serviço Público:

Ressalta-se, ainda, a importância de se garantir a continuidade e eficiência dos serviços prestados à população, o que justifica a adoção de medidas que assegurem a pronta reposição ou reparo dos bens em comodato. A exigência de reposição do bem sem custos adicionais para a contratante, exceto em casos de culpa ou dolo desta, alinha-se com o objetivo de minimizar interrupções nos serviços prestados e garantir a máxima efetividade na utilização dos recursos públicos.

Pelos motivos expostos, **ACATO** as sugestões do NULIC e da COATE e **INDEFIRO** a impugnação apresentada.

Por fim, respondidos os questionamentos e decidida a impugnação, autorizo o prosseguimento do certame.

RICARDO DE MATTOS

SECRETARIA DA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO

Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro



Documento assinado eletronicamente por **RICARDO DE MATTOS PEREIRA FILHO**, **Secretário de Tecnologia da Informação e Comunicação**, em 01/04/2024, às 18:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.rj.def.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **1423931** e o código CRC **481A6B48**.

Referência: Processo nº E-20/001.006508/2023

Avenida Marechal Câmara, 314 - Bairro Centro
Rio de Janeiro - RJ - CEP 20020-080
- www.defensoria.rj.def.br