

Sr. Pregoeiro da Secretaria Municipal de Administração de Vila Velha,

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 026/2023

TELEFONICA BRASIL S/A, Companhia Aberta, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, nº. 1376, Bairro Cidade Monções, São Paulo/SP, CEP 04.571-936, inscrita no CNPJ sob o nº. 02.558.157/0001-62, NIRE nº. 35.3.001.5881-4, vem, por seus representantes que abaixo subscrevem, com fundamento no inciso XVIII do artigo 4º, da Lei 10.520 de 17 de julho de 2002, apresentar suas

Razões de Recurso

em face dos atos que culminaram na declaração da empresa **IVM COMERCIO E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA.** como vencedora do pregão.

I – TEMPESTIVIDADE.

Conforme a ata parcial do pregão, a declaração da vencedora e o registro da intenção de recurso ocorreram no dia 16/03/2023, sendo tempestivas, portanto, as presentes razões.

II – RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO.

Trata-se de pregão promovido para a “**CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO SERVIÇO DE TELEFONIA FIXA COMUTADA IP (FIXO-FIXO E FIXO-MÓVEL), NAS MODALIDADES LOCAL, LONGA DISTÂNCIA NACIONAL (LDN)**”.

A Telefônica, tempestivamente, registrou intenção de recorrer, “*baseado na clausula 15.1, letra v, referente a serviços STFC exigido no objeto desta licitação*”.

A norma dispõe que “*É vedado a CONTRATADA subcontratar total ou parcialmente o serviço*”, mas, a IVM COMERCIO E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA, ora recorrida, não teria infraestrutura própria, nem mesmo autorização da ANATEL para a prestação do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) e só poderia executá-lo por intermédio de subcontratadas.

Conforme a documentação disponibilizada no portal, a recorrida teria autorização da ANATEL para explorar o Serviço de Comunicação Multimídia – SCM e um “*Contrato MVNO (8865368) para Representação na prestação do **SMP** por Credenciado - MVNO, e seus anexos, firmado entre a IVM e DATORA*”, homologado pela ANATEL.

Na hipótese de execução do serviço por meio de Rede Virtual (RRV-SMP), o “Credenciado” ou “Representante” **subcontrata** toda a rede e até mesmo a numeração da “Prestadora Origem”, conforme dispõe o Regulamento Sobre Exploração de **Serviço Móvel Pessoal – SMP** por meio de Rede Virtual (RRV-SMP), anexo à Resolução nº 550/2010 da ANATEL¹;

¹ Art. 7º Para a manutenção do Credenciamento, é necessária a **existência de Contrato para Representação**, sempre atualizado, entre o Credenciado e a Prestadora Origem, para exploração de SMP por meio de Representação.

(...)

Art. 9º Na Representação para Prestação do SMP, o Credenciado **se utiliza da rede da Prestadora Origem**.

(...)

Art. 23. O Credenciamento será efetuado mediante a formalização de Contrato de Representação entre o Credenciado e a Prestadora Origem, nos termos do Anexo I deste Regulamento, cuja eficácia depende de homologação pela Anatel.

Neste ponto, a recorrida estaria **subcontratando** recursos da Prestadora Origem (DATORA) e, ainda, para Serviço Móvel Pessoal – SMP, que **não é compatível com o objeto ora licitado.**

Conforme o item 7.4 do Anexo I – Termo de Referência, **“A proponente deverá possuir licença STFC (Serviço de Telefonia Fixa Comutada) junto a ANATEL para a prestação do objeto contratual serviço”.**

Além disso, o item 13.1.3 exigiu, como **DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR PARA HABILITAÇÃO**, **“a licença de STFC (Serviço de Telefonia Fixa Comutada) junto a ANATEL (Agência Nacional de Telecomunicações) para a prestação do serviço”.**

Se a recorrida não tem outorga da ANATEL específica para o **Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC)**, não tem como executar os serviços licitados, notadamente os recursos de numeração e as chamadas de LONGA DISTÂNCIA NACIONAL (LDN), que não podem ser supridos pela subcontratação de Prestadora Origem (DATORA) para exploração do Serviço Móvel Pessoal – SMP.

Neste contexto, ou a recorrida pretende fornecer serviço diferente do objeto licitado ou pretende fazê-lo por meio da subcontratação, parcial ou integral.

Nos termos do art. 41 da Lei 8666/1993 *“A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”*. O professor CARLOS PINTO COELHO MOTTA assinala que *“O artigo em questão constitui um alerta, tanto para o administrador público como para o Licitante, conferindo a este último a certeza da efetividade dos seus direitos”*².

§ 1º As condições para a Representação na Prestação são objeto de livre negociação e devem constar de contrato para Representação na Prestação do SMP por meio de Rede Virtual firmado entre as partes. (grifamos)

² MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas Licitações e Contratos. 9ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 363.

E a jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA sinaliza exatamente a indicação de que o edital constitui a lei do procedimento licitatório:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE REGRA PREVISTA NO EDITAL LICITATÓRIO. ART. 41, CAPUT, DA LEI Nº 8.666/93. VIOLAÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA DO EDITAL.

I - Cuida-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado por SOL COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA, contra ato do Senhor Presidente da Comissão Especial de Licitação da Secretaria de Serviços de Radiodifusão do Ministério das Comunicações, que a excluiu da fase de habilitação por ter entregue a documentação exigida para essa finalidade com 10 (dez) minutos de atraso.

II - **O art. 41 da Lei nº 8.666/93 determina que: "Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."**

III - **Supondo que na Lei não existam palavras inúteis, ou destituídas de significação deontológica, verifica-se que o legislador impôs, com apoio no Princípio da Legalidade, a interpretação restritiva do preceito, de modo a resguardar a atuação do Administrador Público, posto que este atua como gestor da res publica. Outra não seria a necessidade do vocábulo "estritamente" no aludido preceito infraconstitucional.**

IV - "Ao submeter a Administração ao princípio da vinculação ao ato convocatório, a Lei nº 8.666 impõe o dever de exaustão da discricionariedade por ocasião de sua elaboração. **Não teria cabimento determinar a estrita vinculação ao edital e, simultaneamente, autorizar a atribuição de competência discricionária para a Comissão indicar, por ocasião do julgamento de alguma das fases, os critérios de julgamento.** Todos os critérios e todas as exigências deverão constar, de modo expresso e exaustivo, no corpo do edital."(in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 9ª Edição, pág. 385)

V - Em resumo: o Poder Discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do Edital de Licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública vincula-se "estritamente" a ele.

VI - Recurso Especial provido. (grifos nossos) ³

Pelo exposto, a proposta deve ser desclassificada, por incompatibilidade com o objeto do edital e a empresa recorrida deve ser inabilitada, por ausência da documentação complementar para habilitação.

³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial n.º 421946 – DF. Relator Min. Francisco Falcão. Primeira Turma. Julg. 07.02.2006, Publ. DJ 06.03.2006, p. 163. RSTJ vol. 203. P. 135.

III – REQUERIMENTO.

Por todo o exposto, a **TELEFONICA BRASIL S/A**, requer o acolhimento das razões de recurso ora apresentadas para desclassificar a proposta e para inabilitar a **IVM COMERCIO E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA.**, passando-se à análise da proposta subsequente.

Pelo que **PEDE DEFERIMENTO**,

São Paulo, 21 de março de 2023.



TELEFONICA BRASIL S/A

Nome do Procurador: DOUGLAS DANTES DE MORAES

CPF: 03119591726

RG: 1039318 SSP/ES