

## Pregão/Concorrência Eletrônica

### ▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

#### RECURSO :

Sr(a). Pregoeiro(a) do Conselho Regional de Educação Física da 11ª Região – CREF11/MS,

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 012/2022

Processo Administrativo n.º2022/000049

TELEFONICA BRASIL S/A, Companhia Aberta, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, nº. 1376, Bairro Cidade Monções, São Paulo/SP, CEP 04.571-000, 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 classificaram a proposta de CLARO S.A., culminando na sua declaração como vencedora do certame.

I – TEMPESTIVIDADE.

Inicialmente, comprova-se a tempestividade das presentes razões, considerando que a ata da sessão do pregão registra como “Data limite para registro de recurso” o dia 07/12/2022.

II – RAZÕES DE RECURSO.

Trata-se de pregão promovido para a “Contratação de empresa para fornecimento de serviço de telecomunicação Móvel Pessoal (Telefonia Móvel Pessoal - SMP), para comunicação de voz e acesso à internet com fornecimento de aparelhos celulares em regime de comodato, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos”.

Conforme ata do pregão, a Claro foi declarada vencedora e a Telefônica registrou, tempestiva e motivadamente, a sua intenção de recorrer, tendo em vista que a recorrida não apresentou todos os documentos solicitados no edital e que o aparelho ofertado não atende às especificações exigidas.

De fato, a Claro baseou a sua proposta na oferta de aparelho que não atende às características técnicas exigidas no ato convocatório (moto e40). A saber, o item 5.1.13 do Termo de Referência exigiu, como especificação mínima, tela com resolução mínima do tipo FULL HD:

5.1.13 Os aparelhos fornecidos em comodato deverão possuir a seguinte especificação MÍNIMA:

(...)

- Tamanho de tela mínima de 6,0 Polegadas na diagonal com RESOLUÇÃO MÍNIMA FULL HD.

É de conhecimento do mercado e por definição técnica da indústria eletrônica que telas FULL HD são as que apresentam resolução de 1920x1800 pixels. Trata-se de um padrão, que pode ser diligenciado/pesquisado em qualquer fonte especializada.

O aparelho Moto E40, ofertado pela Claro, não atende a este requisito, pois possui tela HD+, com resolução de 1600 x 720 pixels, que é manifestamente inferior às especificações mínimas requeridas no edital, resultando em uma qualidade de imagem inferior.

As especificações do modelo ofertado pela recorrida podem ser confirmadas diretamente no site do fabricante Motorola (<https://www.motorola.com.br/smartphone-moto-e40/p>), além de constarem expressas na própria proposta da Claro (pág. 2 de 2).

A oferta de equipamentos com características inferiores ao mínimo exigido de todas as licitantes, no ato convocatório, visa a garantir à recorrida uma vantagem indevida, alcançando preços mais baixos e saindo-se, se questionada, com o argumento de que o cumprimento do mínimo exigido no edital não seria relevante ou que pode mudar os termos da sua proposta no momento da execução do contrato.

Ora, nos estritos termos do edital, a proposta que não apresente as especificações exigidas no Termo de Referência contém vício insanável (porque referente à sua própria essência e não somente à forma) e deve ser desclassificada:

7.2. O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contenham vícios insanáveis, ilegalidades, ou não apresentem as especificações exigidas no Termo de Referência.

No mesmo sentido dispõe o item 8.4.3 do edital:

8.4. Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da In SEGES/MP n. 5/2017, que:

8.4.1 não estiver em conformidade com os requisitos estabelecidos neste edital;

8.4.2 contenha vício insanável ou ilegalidade;

8.4.3 não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência;

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” .

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.

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

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 pública. 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 expresse 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)

Por todo o exposto, requer-se a desclassificação da proposta da Claro S.A.

Para além disso, cabe registrar que a Claro não apresentou "Declaração indicando o encarregado responsável pela proteção de dados", nos termos do art. 41 da Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), conforme exigido no item 10.27, referindo-se expressamente ao LICITANTE:

10.27. Executar o objeto do certame em estreita observância dos ditames estabelecido pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). O LICITANTE deverá apresentar Declaração indicando o encarregado responsável pela proteção de dados, nos termos do art. 41 da referida lei.

A Claro também não apresentou documento comprobatório de seus administradores, conforme exigido no item 9.8.3 do edital, para fins de habilitação acerca da Habilitação jurídica:

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.

9.8.3. No caso de sociedade empresária ou empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELI: ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado na Junta Comercial da respectiva sede, ACOMPANHADO DE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DE SEUS ADMINISTRADORES;

Nestes pontos, a recorrida deveria também ser inabilitada.

III – REQUERIMENTO.

Por todo o exposto, a TELEFONICA BRASIL S/A, requer ao Pregoeiro (ou à autoridade superior competente) o acolhimento das razões de recurso ora apresentadas para desclassificar a proposta da CLARO S.A., passando-se à análise da proposta subsequente.

Pelo que PEDE DEFERIMENTO,

São Paulo, 05 de dezembro de 2022.

TELEFONICA BRASIL S/A

[Voltar](#) [Fechar](#)