

2

Assunto **Protocolo - Contrarrazões - Pregão 32.2020**
De Aline Carvalho Fava <aline.fava@telefonica.com>
Para protocolo@tremembe.sp.gov.br <protocolo@tremembe.sp.gov.br>
Cópia Prefeitura Tremembé <licitacoes2@tremembe.sp.gov.br>, licitacoes@tremembe.sp.gov.br <licitacoes@tremembe.sp.gov.br>
Data 2020-11-16 12:10



- 16.11.20 Prefeitura Municipal de Tremembe - Contrarrazões - Vinculação ao ato convocatório (1).pdf(~185 KB)
- Procuração de Licitações.pdf(~15 MB)

Prezados, boa tarde!

Segue documento para protocolo e considerações.

Aguardo boleto da taxa à ser recolhida.

Att.



Aline Carvalho Fava
Gerente de Negócios
Divisão Comercial Governo SP
Rua Humaitá, 315 - Centro - 2º Andar
CEP 12245-810 ; São José dos Campos - SP
Tel + 55 12 3925-3141 | Cel + 55 12 99770 5700



Este e-mail e seus anexos são dirigidos exclusivamente ao destinatário indicado e são considerados confidenciais e/ou privilegiados. Se você não é o destinatário indicado, não deve divulgar, copiar, reproduzir ou utilizar a informação contida neste e-mail. Se você recebeu este e-mail por engano, por favor, não responda e elimine este e-mail imediatamente. Se você não é o destinatário indicado, não deve divulgar, copiar, reproduzir ou utilizar a informação contida neste e-mail. Se você recebeu este e-mail por engano, por favor, não responda e elimine este e-mail imediatamente.

Este mensaje y sus adjuntos se dirigen exclusivamente a su destinatario, puede contener información privilegiada o confidencial y es para uso exclusivo de la persona o entidad de destino. Si no es usted, el destinatario indicado, queda notificado de que la lectura, utilización, divulgación y/o copia sin autorización puede estar prohibida en virtud de la legislación vigente. Si ha recibido este mensaje por error, le rogamos que nos lo comunique inmediatamente por esta misma vía y proceda a su destrucción.

The information contained in this transmission is privileged and confidential information intended only for the use of the individual or entity named above. If the reader of this message is not the intended recipient, you are hereby notified that any dissemination, distribution or copying of this communication is strictly prohibited. If you have received this transmission in error, do not read it. Please immediately reply to the sender that you have received this communication in error and then delete it.

Esta mensagem e seus anexos se dirigem exclusivamente ao seu destinatário, pode conter informação privilegiada ou confidencial e é para uso exclusivo da pessoa ou entidade de destino. Se não é vossa senhoria o destinatário indicado, fica notificado de que a leitura, utilização, divulgação e/ou cópia sem autorização pode estar proibida em virtude da legislação vigente. Se recebeu esta mensagem por erro, rogamos-lhe que nos o comunique imediatamente por esta mesma via e proceda a sua destruição.

Ao(À) Sr.(a) Pregoeiro(a) do Município de Tremembé,

PREGÃO PRESENCIAL Nº 32/2020.

TELEFÔNICA 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, em com fundamento no inciso XVIII do artigo 4º, da Lei 10.520 de 17 de julho de 2002, apresentar

CONTRARRAZÕES
AO RECURSO ADMINISTRATIVO

formulado por **Casas & Casas Telecomunicações LTDA ME e NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA** em face dos atos que a declararam vencedora do pregão em epígrafe, pelos seguintes fundamentos:

I – TEMPESTIVIDADE.

Inicialmente, comprova-se a tempestividade das contrarrazões. Considerando o recebimento das razões de recurso no dia 11/11/2020, o prazo de três dias úteis previsto no edital esgota-se em 16/11/2020, em sintonia com o artigo 4º, inciso XVIII, da lei 10.520/2002, bem como com o item 9.2 do edital.

II - CONTRARRAZÕES AO RECURSO = CASAS & CASAS TELECOMUNICAÇÕES LTDA – ME

Conforme a Ata da - Sessão Pública do Pregão Presencial nº 32/2020, "... o pregoeiro decidiu por desclassificar a proposta de CASAS & CASAS TELECOMUNICAÇÕES LTDA – ME, por descumprimento do item 5.3, "a", "b" e "c" e do item 4.1.5 do Termo de Referência, p. 35 do edital. O pregoeiro também desclassificou a proposta de NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA, tendo em vista não haver cumprido o item 4.1.5 do Termo de Referência, p. 35 do Edital."

Sobre o tema, o edital e o Termo de Referência prescreveram o seguinte:

5.3.A proposta deverá conter:

a) razão social, CNPJ, número do Edital do Pregão, dia da abertura, endereço completo, número do telefone, e e-mail;

b) declaração expressa de estarem incluídos nos preços propostos todas as despesas relacionadas ao serviço, tais como: impostos, taxas, seguros, descontos, frete, bem como quaisquer outras despesas, incidentes sobre o serviço, se houver, não estando embutidos encargos financeiros agregados ao seu valor econômico, estando, portanto, ofertado preço à vista;

c) prazo de validade da proposta, no mínimo de 60 (sessenta) dias, a contar da data de sua apresentação;

4.1.5. As empresas participantes do processo licitatório deverão apresentar juntamente com a proposta, declaração de que dispõe de Rede de Transmissão em Fibra, instalada na Prefeitura Municipal de Tremembé, ou possibilidade de infraestrutura à instalar;

A intenção de recorrer foi aceita e a **Casas & Casas Telecomunicações**, revela em suas razões o seguinte: "... nossa oferta, sendo a proposta mais vantajosa para a administração, foi desclassificada por mero formalismo e/ou excesso de rigor por parte da comissão de licitação... que os motivos da desclassificação desta recorrente se deu por detalhes que poderiam perfeitamente terem sido sanados."

Ocorre que a não desclassificação da empresa que não observou as regras mais básicas do ato convocatório, implicaria em dar-lhe um tratamento mais favorável do que àquelas que apresentaram todas as documentações necessárias e em conformidade com o edital e seus anexos.

Note-se que as falhas foram as seguintes:

a) Ausência de dados da empresa licitante, o que viola expressamente o ato convocatório, já que foi impossível a identificação do proponente;

b) Ausência de data de apresentação da proposta, que sugere que não há previsão de validade da proposta entre sua apresentação e o prazo exigido no edital;

c) Ausência de Dados dos responsáveis pela assinatura da proposta, o que faz com que haja o descarte imediato da proposta, por ausência de comprovação de poderes para apresentação;

d) Ausência das condições de pagamento, em completo desacordo com edital; e) a já citada ausência de declaração de o item 5.3, b, do edital e

f) ausência de Dados Bancários.

Ou seja, além da ofensa aos itens já apontados alhures, fere-se, ainda, o item 5.1 do edital, que exige o seguinte:

5.1. A proposta deverá ser elaborada de acordo com as exigências pertinentes desta licitação, e apresentada em uma via, preferencialmente em papel com identificação da licitante, impressa em língua portuguesa, salvo quanto às expressões técnicas de uso corrente, redigida com clareza, sem emendas, rasuras, borrões e entrelinhas, sem cotações alternativas, devidamente datada e assinada pelo representante legal da proponente.

Consideramos também, a violação ao cumprimento dos requisitos solicitados do termo de referência conforme:

4.1. Acesso

4.1.5. As empresas participantes do processo licitatório deverão apresentar juntamente com a proposta, declaração de que dispõe de Rede de Transmissão em Fibra, instalada na Prefeitura Municipal de Tremembé, ou possibilidade de infraestrutura à instalar;

Não se trata, portanto, de um formalismo exacerbado. A finalidade pública da regra encontra-se na necessidade de que os interessados se preparem para a participação em uma disputa pública e apresentem a

documentação exigida para o certame no mesmo momento em conformidade com as regras preestabelecidas.

A empresa recorrente demonstrou explicitamente o descaso com o edital, ou seu total descomprometimento com o certame, já que ofendeu inúmeras regras básicas no que se refere à adequada participação.

A decisão do Pregoeiro, portanto, atendeu estritamente ao disposto no ato convocatório. Não se trata de ato infundado, mas de ato fundado em desatendimento de regra do edital, sem justificativa plausível.

Note-se que o item apontado é explícito ao mencionar que a proposta DEVERÁ conter.

A consequente desclassificação, portanto, foi acertada, e não padece de vícios, posto que a decisão da comissão de licitação não merece reforma, de modo que está adstrita à vinculação ao ato convocatório, bem como, dentre outros, ao tratamento isonômico dado a todas as licitantes.

III – CONTRARRAZÕES AO RECURSO = NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA

Conforme a Ata da Sessão Pública do Pregão Presencial nº 32/2020, "... o pregoeiro decidiu por desclassificar a proposta de CASAS & CASAS TELECOMUNICAÇÕES LTDA – ME, por descumprimento do item 5.3, "a", "b" e "c" e do item 4.1.5 do Termo de Referência, p. 35 do edital. O pregoeiro também desclassificou a proposta de NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA, tendo em vista não haver cumprido o item 4.1.5 do Termo de Referência, p. 35 do Edital."

Sobre o tema o Termo de Referência prescreveu o seguinte:

4.1.5. As empresas participantes do processo licitatório deverão apresentar **juntamente com a proposta**, declaração de que dispõe de Rede de Transmissão em Fibra, instalada na Prefeitura Municipal de Tremembé, ou possibilidade de infraestrutura à instalar; (grifamos)

A classificação da empresa que não observou as regras mais básicas do ato convocatório implicaria em dar-lhe um tratamento mais favorável do que àquelas que apresentaram toda a documentação necessária e em conformidade com o edital e seus anexos.

Não se trata, portanto, de um formalismo exacerbado, ou tratamento não isonômico. A finalidade pública da regra encontra-se na necessidade de que os interessados se preparem para a participação em uma disputa pública e apresentem a documentação exigida para o certame no mesmo momento em conformidade com as regras preestabelecidas.

A empresa recorrente demonstrou explicitamente o descaso com o edital, ou seu total descomprometimento com o certame, já que não observou regras básicas no que se refere à adequada participação.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no *caput* do art. 3º da Lei 8666/1993, é definido no *caput* do art. 41 do mesmo diploma, segundo o qual "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada" (grifo nosso).

Neste ponto, 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"¹. A jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA também sinaliza exatamente nesse mesmo sentido:

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."

¹ MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas Licitações e Contratos. 9ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 363.

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 provido². (grifos nossos)

A decisão do Pregoeiro, portanto, atendeu estritamente ao disposto no ato convocatório. Não se trata de ato infundado, mas de ato fundado em desatendimento de regra do edital, sem justificativa plausível. Note-se que o item apontado é explícito ao mencionar que a declaração deveria ser apresentada "juntamente com a proposta", sendo expressamente vedada pelo § 3º do art. 43 da Lei 8.666/1993 "a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta".

A consequente desclassificação, portanto, foi acertada e não padece de vícios, posto que adstrita à vinculação ao ato convocatório, bem como, dentre outros, ao tratamento isonômico dado a todas as licitantes.

III - REQUERIMENTO

Por todos estes motivos, a **TELEFÔNICA BRASIL S/A**, requer ao Pregoeiro (ou a qualquer outra autoridade competente) que, preliminarmente, **negue conhecimento** e, no mérito, que **negue provimentos** aos recursos interpostos por **Casas & Casas Telecomunicações LTDA ME** e **NIPCABLE DO BRASIL TELECOM LTDA** mantendo-se integralmente a decisão proferida na sessão pública do Pregão.

Pelo que **PEDE DEFERIMENTO**,

São Paulo, 16 de novembro de 2020.


TELEFÔNICA BRASIL S/A

Nome do Procurador: Aline Carvalho Fava
CPF: 221.813.738-09
RG: 30.602.742-2

¹ STJ - REsp: 421946 DF 2002/0033572-1, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 07/02/2006, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 06/03/2006 p. 163RSTJ vol. 203 p. 135