

Todavia, atualmente o serviço intragrupo zero é calculado, por qualquer operadora, ilimitadamente, dado que envolve uma demanda de ligações que não são tarifadas individualmente, de modo que é essencial que haja uma cotação mensal única (equânime) para remunerar tal serviço em atenção ao número de acessos demandados por “modalidade/padrão” (área de circunscrição: local, regional ou nacional) suscitado.

Por conseguinte indispensável abordar que os serviços intragrupo zero (local, regional e nacional) complementam-se na medida de sua área de abrangência, ou seja, a apuração do serviço “intragrupo nacional”, abarca minutagem de ligações dos serviços “intragrupo regional e local”, por sua vez o serviço “intragrupo regional” contempla minutagem de ligações do serviço “intragrupo zero local”.

Em virtude de tal prospecção denota-se que a cotação de 15 (quinze) assinaturas para o intragrupo local, 600 minutos para o intragrupo local e 180 minutos para ligações intragrupo nacional, indica duplicidade de apuração quanto aos padrões para alavancagem do serviço em tela. Afinal o objeto do instrumento convocatório consubstancia-se do provimento de apenas 15 (quinze) linhas ativas.

Nesta hipótese, o órgão licitante deve impreterivelmente subtrair do quantitativo total pertinente aos acessos contemplados com o serviço “intragrupo zero local”, os serviços “intragrupo zero nacional e regional” em consonância ao número de terminais que os abrangerá.

Por fim indispensável elucidar que a apuração mensal do serviço “*intragrupo zero (local, regional e nacional)*” não se perfaz suficientemente apta à correta mensuração e delimitação do serviço em tela, afinal faz-se também imprescindível o cômputo do limite de minutos (por tipo de ligação: VC1, VC2 e/ou VC3) para todos acessos contratados (“franquia” intragrupo local, regional e/ou nacional).

Neste contexto, se faz imperiosa a retificação das planilhas supracitadas para que a estimativa de serviço intragrupo zero (*local, regional e nacional*) seja adequada à realidade de tarifação ilimitada (conforme enquadramento de minutos por tipo de ligação (VC1, VC2 e VC3) pertinente). Admitindo-se para tanto a cotação única de valor mensal para a totalidade de acessos solicitados (15 acessos) conforme distribuição apurada por “tipo/modalidade” de intragrupo (local, regional e nacional), evitando-se, portanto a duplicidade de apuração do serviço em

tela e possíveis implicações quanto à formatação e validade das propostas apresentados por operadoras interessadas em concorrer ao certame.

2) ESCLARECIMENTO QUANTO A UNIFICAÇÃO DE DOCUMENTOS RELATIVOS À PROVA DE REGULARIDADE FISCAL PERANTE A FAZENDA NACIONAL.

O edital prevê nos itens 10.4.2 e 10.4.3 como Documentos de Habilitação, a exigência de apresentação separada de “*prova de regularidade com a Fazenda Nacional (certidão conjunta, emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, quanto aos demais tributos federais e à Dívida Ativa da União, por elas administrados, conforme art. 1º, inciso I, do Decreto nº 6.106/07)*” e “*prova de regularidade com a Seguridade Social (INSS)*”.

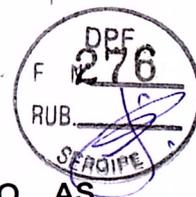
Destarte, a partir do dia 03/11/2014 iniciou-se a vigência da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1751, de 02 de outubro de 2014, a qual dispõe acerca da prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional e, por conseguinte, acarretou na unificação das CNDs Federais.

Nos termos do artigo 1º da referida Portaria, a prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional será efetuada mediante a apresentação de certidão expedida conjuntamente pela Receita Federal do Brasil (RFB) e pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), referente a todos os créditos tributários federais e à Dívida Ativa da União por elas administrados, inclusive previdenciários. Com isso, **os dois órgãos passarão a emitir conjuntamente uma única certidão relativa a todos os créditos tributários federais.**

Neste ponto, cumpre mencionar, ainda, que a certidão unificada é um documento expedido para a MATRIZ da Telefônica S.A, tendo sua regularidade estendida para suas filiais, que é o caso desta licitante, conforme legislação em vigor.

Isto porque no momento da expedição da aludida certidão, tanto a regularidade da matriz, quanto das filiais são aferidas pelos órgãos emissores.

Desta feita, deve ser previsto em edital que para a comprovação da regularidade fiscal, basta a apresentação da certidão unificada conforme legislação vigente, **que passou a incluir também a regularidade previdenciária.**



3) DO MODO DE DISPONIBILIZAÇÃO DE ARQUIVO CONTENDO AS LOCALIDADES DE COBERTURA DE SERVIÇOS

O Anexo I – Termo de Referência em seu item 5.2.23 indica como obrigação da contratada “*Entregar, quando solicitado pela CONTRATANTE, arquivo eletrônico compatível com Microsoft Office Excel ou OpenOfficeCalc, contendo as localidades / CEP com sua cobertura nacional e a(s) tecnologia(s) disponível(is) (3G/4G) para cada localidade / CEP*”.

Ante a tal previsão, esclarece-se que nem todas as operadoras possuem condições de disponibilizar as informações almejadas pelo modo indicado no edital.

Nesta senda, esta operadora informa a possibilidade de envio das informações almejadas por meio de arquivo por localidade, não sendo possível a divulgação de informações de cobertura por Cep, requerendo-se adaptação do edital neste ponto.

4) COTAÇÃO DO SERVIÇO GESTÃO. NECESSIDADE DE CORREÇÃO DO QUANTITATIVO COTADO EM PLANILHAS

As planilhas do edital apresentam espaço para cotação do serviço gestão - Serviço de Gerenciamento de uso do SMP via web com autenticação - (item 1.3 do edital, item 3.3.5 do Anexo I – Termo de Referência, Anexo I – Planilha Pesquisa de Preços). No entanto, o quantitativo indicado para o serviço encontra-se dissonante ao número de linhas que possuirão o mesmo, dada a cotação de tão somente 01 (uma) assinatura e a requisição de 15 (quinze) linhas de voz.

Assim sendo, tal perfil de tráfego é incongruente com a realidade do consumo mensal, de modo que não retrata, aparentemente, a quantidade dos acessos contratados.

Esta questão repercute decisivamente no valor da proposta de preços, dado que uma estimativa real do consumo é essencial para que os preços sejam adequados à prestação do serviço a ser executado.

Deste modo, deve ser retificado o quantitativo de serviço gestão indicado em planilhas, devendo-se ser previsto o total de 15 (quinze) assinaturas.

5) ESCLARECIMENTO QUANTO AO SERVIÇO GESTÃO SOLICITADO EM EDITAL.

O item 4.3.1 do Anexo I - Termo de Referência prevê que a contratada deverá disponibilizar no mínimo 2 (dois) perfis de acesso, sendo um para “gestor” e outro para “usuário” que, contudo, não tem como ser atendido pelas operadoras.

O serviço de gestão on line é relativo ao gerenciamento das linhas através do gestor do contrato por meio da internet, envolvendo um custo fixo mensal para as operadoras de telefonia celular.

Ainda quanto ao serviço de gestão é importante esclarecer que o serviço é disponibilizado somente para um único perfil, uma vez que são gerados uma senha e *login* único que terá acesso a todas a informações e administração das linhas.

Diante do exposto, não é possível disponibilizar dois perfis conforme solicitado no edital, uma vez que o serviço gestão, repisa-se, é acessado tão somente pelo gestor do contrato através de um acesso único.

Requer-se, assim, seja **retirada a exigência** de no mínimo 2 (dois) perfis de acesso, sendo um para “gestor” e outro para “usuário”, de forma a afastar a restrição à competitividade que tal condição contratual apresenta ao certame.

6) IMPOSSIBILIDADE DE CONTROLE DE CONSUMO DE DADOS. RESTRIÇÃO DA COMPETIVIDADE. ILEGALIDADE.

Ainda no que tange ao serviço gestão, o item 5.2.41 do Anexo I – Termo de Referência estabelece que a contratada deve oferecer um serviço gestão que permita o bloqueio dentre outros serviços, de sorteios e eventos via SMS e MMS bem como utilização avulsa de serviços de dados por meio dos terminais que não tenham assinatura de dados contratada.

A licitação constitui um procedimento que se destina precipuamente, nos termos do artigo 3.º da lei 8666/1993, a estabelecer a observância do princípio da isonomia entre os potenciais fornecedores e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.



Tais objetivos não podem ser considerados isoladamente, devendo ambos se interpenetrar para configurar uma proposta administrativa adequada a tais pressupostos.

Todavia, **a absoluta maioria das empresas de telefonia celular, dentre as quais a ora impugnante, não possui tecnologia apta a ofertar um serviço de gestão nos termos caracterizados pelo edital.**

Tal previsão do ato convocatório, portanto, restringe a competitividade, com ferimento direto ao artigo 3.º, §1.º, inciso I da lei 8666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º **É vedado aos agentes públicos:**

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991. (Redação dada pela lei 12349/2010). (grifos de nossa autoria)

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, em sintonia com o mencionado dispositivo, afasta a legitimidade de cláusulas que venham, de qualquer forma, restringir a competitividade ou a eventual disputa entre as empresas potencialmente aptas a preencher a necessidade administrativa:

"(...) 15. Oportuno frisar que a referenciada Decisão nº 663/2002 - Plenário não adentrou no mérito de possíveis inconstitucionalidades materiais insculpidas no Decreto 2.745/98. Assim, como já deliberado por meio do Acórdão 1329/2003 - Plenário, esta Corte já alertou à Petrobras acerca das implicações do descumprimento de preceitos legais e constitucionais, ex vi do item 9.6 daquele decisum, a saber:

*"9.6. alertar à Petrobrás que os **procedimentos licitatórios** discricionários que não atenderem aos princípios constitucionais da publicidade, isonomia, igualdade, imparcialidade e **implicarem restrição ao caráter competitivo**, ao serem apreciados pelo Tribunal, poderão resultar em multas, responsabilidade solidária dos*

administradores por danos causados ao erário, anulação dos certames licitatórios e respectivos contratos, bem como o julgamento pela irregularidade das contas;(…)”.
(TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. Voto de Ministro Relator Ubiratan Aguiar-Acórdão 29/2004 - Plenário - Processo 011.173/2003-5 - Natureza: Embargos de Declaração).
(grifos de nossa autoria)

Requer-se, assim, seja **retirada a exigência** de serviço de controle de dados, uma vez que as empresas, quando aptas a oferecer o serviço de controle não tem o condão de fazer o controle dos serviços de dados, mas apenas o controle e gerenciamento dos serviços de ligação. Sendo assim, a exigência de serviço de controle de dados restringe a competitividade, impedindo que as empresas participem do certame.

7) EXIGÊNCIA DE ENTREGA DE CAPA E PELÍCULA DE PROTEÇÃO. EQUIPAMENTO ACESSÓRIO. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE.

O edital prevê no item 11.1.6 do Anexo I – Termo de Referência que cada Smartphone deve ser acompanhado de uma capa e uma película de proteção, compatível com o aparelho.

Todavia, a referida capa e película de proteção constituem acessórios que são adquiridos à parte, não sendo todos os fabricantes que possuem este equipamento no *kit* básico dos aparelhos celulares.

Ora, ainda que seja legítima a colocação de especificações mínimas para o atendimento integral da necessidade administrativa detectada na fase interna da licitação, **é essencial, para que a exigência seja válida, que não se restrinja o potencial de competidores, sob pena de ferimento ao artigo 3.º, §1.º, inciso I da lei 8666/93, citado anteriormente.**

De fato, a exigência do edital é exagerada e restritiva da competitividade, com ferimento direto ao artigo 3.º, §1.º, inciso I da lei 8666/93, já transcrito nesta peça, e ao artigo 3.º, inciso II da lei 10250/2002:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

(…)

*II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, **vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição**; (Grifos de nossa autoria).*



Vale ressaltar que a capa e a película de proteção constituem recursos acessórios ao aparelho celular, de modo que os fornecedores já montam o *kit* do aparelho com os itens que entendam necessários.

Os aparelhos não são fabricados pelas operadoras de telefonia celular, que apenas repassam aos clientes equipamentos que são produzidos diretamente pelos respectivos fabricantes. O aparelho constitui instrumento (meio) por meio do qual é realizado o serviço de telefonia, não havendo ingerência das operadoras na constituição e produção dos equipamentos.

E, neste contexto, são poucos os fabricantes que inserem a capa e película de proteção no *kit* de aparelhos celulares, equipamento este que pode perfeitamente ser adquirido a parte, sem onerar a prestação do serviço e sem restringir a competitividade, tal como acima exposto.

8) ESCLARECIMENTO QUANTO AO CNPJ DA NOTA FISCAL E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO E DA PROPOSTA DE PREÇOS.

O ato convocatório em apreço tem como objeto a contratação de empresa para a prestação de Serviços de Telefonia Móvel Pessoal (SMP), Serviço de internet móvel, serviço de telefonia de longa distância no Estado de Sergipe.

Inicialmente, insta esclarecer que alguns documentos expedidos para a empresa Telefônica, ainda que utilizados para as filiais, são realizados em nome da Matriz Telefônica Brasil S.A.

Desta maneira, facilitando a agilidade e compreensão da análise dos documentos no certame, a empresa apresentará na fase de habilitação e proposta de preços os documentos em nome exclusivamente de sua matriz.

Entretanto, em função das legislações tributárias que são específicas para cada Estado e, por conseguinte, repercutem nos tributos e alíquotas incidentes, os faturamentos somente podem ser efetivados pela filial de cada Estado onde os serviços serão efetivamente prestados.

De fato, o pretense problema de faturamento envolve uma questão preliminar relativa aos próprios critérios de incidência tributária.

Ressalta-se que não há qualquer problema neste procedimento, dado que, ainda que haja um problema de incidência tributária no que se refere à autorização para as filiais, a pessoa jurídica da contratação é a mesma daquela que efetivou a habilitação no certame.

Vale ressaltar que tal alteração não significa mudança da pessoa jurídica prestadora do serviço, dado que **se trata de apenas uma única pessoa jurídica e, portanto, de um único sujeito de direitos e obrigações**, sendo que a diferenciação do CNPJ ocorre apenas para efeito de Administração Tributária, com o foco na diferenciação entre a matriz e as filiais.

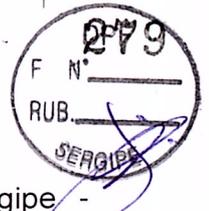
Desta feita, diante dos esclarecimentos, requer que seja retificado o edital permitindo que o CNPJ das notas fiscais seja com a filial da licitante do Estado onde os serviços serão efetivamente prestados, mas, que na fase de habilitação e oferecimento de propostas sejam exigidos tão somente os documentos da matriz, suficientes para comprovar quaisquer situações da empresa, como grupo societário, e resguardar direitos e deveres do contratante, assim como o contrato seja firmado com a matriz da empresa. Destarte, cumpre esclarecer que para melhor conferência do contratante, na nota fiscal será inserido além do CNPJ da filial que prestará o serviço também o CNPJ da matriz da empresa.

9) PRAZO EXÍGUO PARA ASSINATURA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS E DO CONTRATO.

Em relação à ata de registro de preços, verifica-se uma previsão de assinatura em apenas 5 (cinco) dias, conforme previsão dos itens 13.1 e 13.2 do edital.

Já em relação ao contrato, é previsto no item 15.3 do edital o exíguo prazo de 5 (cinco) dias para assinatura em caso de encaminhamento postal do instrumento à empresa e no item 15.1 previsto o prazo de 05 (cinco) dias úteis em caso de assinatura mediante o comparecimento pessoal dos responsáveis da empresa.

Todavia, **tais prazos são exageradamente exíguos para que a ata de registro de preços e o contrato possam ser assinados por qualquer operadora.** A exiguidade do prazo pode ser verificada pelo simples fato de que o trâmite interno de uma grande empresa – com o é também em relação à



Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal em Sergipe - depende de um prazo razoável para cumprimento dos rituais internos de assinatura dos responsáveis legais, até mesmo a presença física dos mesmos na empresa.

Assim, o prejuízo para a Administração Pública em se manter este curto prazo de assinatura da ata de registro de preços e contrato é imenso, dado que inviabilizaria a participação das concorrentes, em função de não ser possível cumprir o lapso de tempo indicado no edital.

Sob outro prisma, o aumento deste prazo não acarretará qualquer ônus à Administração Pública, **sugerindo-se o prazo de 10 (dez) dias úteis**, suficiente para que a assinatura da ata e do contrato possa ser efetivada em prazo adequado à necessidade administrativa.

Vale ressaltar que o não cumprimento do prazo de assinatura da ata de registro de preços e do contrato induz a aplicação das penalidades contratuais, situação esta que determinaria a opção da operadora por sequer participar da licitação, com restrição da competitividade em função deste fato.

Ademais deve ser ratificada e conseqüentemente suprimida do ato convocatório eventual previsão de comparecimento dos administradores, responsáveis pela empresa adjudicatária ao local indicado pela contratante para assinatura do termo correspondente, bastando tão somente o envio da documentação (contrato) via e-mail para contratada, que efetuará o cumprimento de tal diligência (análise, impressão e assinatura) e reenvio à sede da contratante – modo esse eficaz, coeso e dinâmico ao cumprimento dessa prerrogativa de enlace contratual.

IV - REQUERIMENTOS.

Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a **correção necessária** do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.

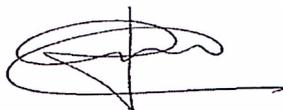
Tendo em vista que a sessão pública eletrônica está designada para 27/08/2015, requer, ainda, seja conferido **efeito suspensivo** a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados.

Caso contrário, há o iminente risco de todo o ritual do artigo 4.º da Lei Federal n.º 10.520/2002 ser considerado inválido, considerados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Pelo que **PEDE DEFERIMENTO**,

Aracajú/SE, 20 de agosto de 2015.



José Antônio Machado Colela
TELEFÔNICA BRASIL S/A