

INFRA S.A

Ao Ilustríssimo Senhor Pregoeiro Oficial

Ref.: Pregão Eletrônico nº 23/2024 (Processo nº 50050.005957/2024-19)

TELFÔNICA IOT, BIG DATA E TECNOLOGIA DO BRASIL S.A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF nº 35.308.475/0001-24, sediada na Alameda Xingu, nº 200, conjuntos 101 e 102, Alphaville Centro Industrial e Empresarial, Barueri, SP, CEP 06455-030, vem, tempestiva e respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria apresentar **contrarrrazões** ao recurso de **CLARO S.A.**, nos termos do item 15.6 do Edital n. 131/2024, conforme fundamentos de fato e de direito que passam a ser expostos.

1. Em 02/12/2024, foi disponibilizado no Diário Oficial da União o aviso de publicação do edital do Pregão Eletrônico nº 23/2024 promovido pela empresa pública Infra S.A. para a contratação de serviços de fornecimento de base de dados gerados durante o deslocamento de usuários de telefonia móvel na rede de telecomunicações ou pelo uso de GPS, bem como do suporte técnico necessário ao desenvolvimento de uma matriz origem/destino (O/D) intermunicipal de transporte. A abertura das propostas de preço foi agendada para 16/12/2024.
2. Participaram da etapa de lances do certame as empresas Telefônica IoT, Big Data e Tecnologia do Brasil S.A., Claro S.A. e Nommon Mobility Analytics Brasil Ltda. Após a apresentação das propostas, a licitante Telefônica IoT foi classificada em primeiro lugar, com a apresentação da menor proposta no valor de R\$ 490.000,00. Com isso, foi iniciada a fase de habilitação da licitante mais bem classificada, nos termos da cláusula 13 do edital.
3. Após a apresentação de vasta documentação apta à comprovação da habilitação, a Superintendência de Estudos e Projetos solicitou a apresentação de documentação complementar relacionada à qualificação técnica da licitante e à exequibilidade da proposta apresentada. Mais especificamente, foi solicitado à licitante que apresentasse "documentação que demonstre a participação no grupo econômico da VIVO e que tenha a posse dos dados referente à cobertura estabelecida", bem como "documentação que comprove a viabilidade da proposta ou declaração que garanta a sua exequibilidade".

4. As solicitações foram devidamente atendidas pela Telefônica IoT, em 18/12/2024, mediante a apresentação da documentação complementar exigida. Após isso, a área técnica reconheceu, fundamentadamente, “que a empresa atende os requisitos de qualificação técnica, está tecnicamente habilitada e pode ser dado prosseguimento ao certame”. Assim, em 19/12/2024, a Telefônica IoT foi declarada habilitada.

5. Imediatamente, a licitante Claro S.A. manifestou intenção de recorrer dessa decisão por suposto descumprimento do item 13.10 do edital. No recurso apresentado, a Claro se insurgiu especificamente com relação ao **atestado de capacidade técnica** apresentado pela Telefônica IoT e alega que esse supostamente não poderia ter sido aceito para a comprovação da experiência prévia com o objeto da licitação, porquanto emitido em nome de Telefônica Brasil. Segundo a recorrente, a aceitação de atestado de outra empresa do mesmo grupo econômico violaria o edital, o tratamento isonômico entre os licitantes e a regularidade do processo licitatório.

6. A insurgência não poderia ser mais infundada. A Telefônica IoT é subsidiária de Telefônica Brasil e a empresa para a qual foram transferidas as atividades de internet das coisas, de big data e inteligência de dados que, até então, vinham sendo realizados pela controladora. Ou seja, os serviços e soluções relacionados ao objeto da licitação, que antes eram prestados pela Telefônica Brasil, foram transferidos, com toda a expertise técnica e *know how* já existente, para a Telefônica IoT.

7. Trata-se, como é fácil perceber, de **transferência de acervo técnico** entre pessoas jurídicas do mesmo grupo econômico, por meio de reestruturação societária realizada por razões de estratégia comercial e organizacional do Grupo Telefônica. Nesses casos, é **perfeitamente admitido** que a prévia experiência da licitante com o objeto do contrato seja demonstrada por atestados de capacidade técnica obtidos pela empresa que anteriormente executava as atividades transferidas para a licitante.

8. Portanto, a insurgência da Claro não passa de uma tentativa desesperada de alterar o resultado do certame por meio da desclassificação da licitante que apresentou a proposta mais vantajosa à empresa pública contratante. O recurso apresentado deve ser desprovido, com a homologação do certame e a adjudicação do objeto à Telefônica IOT, conforme se passa a demonstrar.

I - NECESSIDADE DE DESPROVIMENTO DO RECURSO

I.1 - Regularidade da habilitação da licitante

Atendimento aos requisitos de qualificação técnica e de experiência prévia

Transferência de acervo técnico por reorganização societária

9. A Telefônica IoT é uma sociedade por ações de capital fechado, subsidiária de Telefônica Brasil S.A. Em novembro de 2021, por meio de operação societária *intracompany* amplamente divulgada no mercado, a Telefônica Brasil vendeu parte das ações detidas da subsidiária Telefônica IoT para a espanhola Telefónica IoT & Big Data Tech. Em decorrência da operação, 50,01% do capital social da Telefônica IoT passou a ser detido pela Telefônica Brasil e 49,99% pelo grupo Telefónica IoT & Big Data Tech.

10. No contexto dessa reestruturação societária, foram separados e transferidos da Telefônica Brasil à Telefônica IoT “ativos, contratos e empregados, todos estritamente relacionados às atividades de IoT e Big Data”, conforme expressamente informado ao mercado pelo fato relevante publicado em 01/11/2021. Nos termos da Ata da 408ª Reunião do Conselho de Administração da Telefônica Brasil, o carve-out tinha como propósito desenvolver, na Telefônica IoT, “uma empresa brasileira dedicada a serviços e soluções de IoT e Big Data para B2B, visando alavancar seu posicionamento com soluções e plataformas globais e capturar oportunidade de crescimento dos negócios neste segmento”. Tanto o mencionado fato relevante quanto a referida ata foram apresentados pela licitante na fase de habilitação desse certame, após a solicitação de documentação complementar, em arquivos nomeados respectivamente como “Fato Relevante - IoTCo Brasil” e “Ata da 408 RCA - Telefônica Brasil”.

11. O cenário aqui descrito demonstra cabalmente a transferência para a Telefônica IoT do **acervo técnico** relacionado às atividades de internet das coisas (IoT), de big data e de inteligência de dados que vinham sendo executadas pela controladora Telefônica Brasil. No contexto dessa reestruturação societária foram **transferidos ativos materiais e de recursos humanos de uma empresa para outra**, assim como a própria cultura organizacional da controladora. Ao mesmo tempo, a controladora manteve a liderança do relacionamento com os clientes finais e a atuação como canal de vendas exclusivo da Telefônica IoT, o que demonstra a atuação sinérgica entre as companhias, inclusive mediante o compartilhamento das bases de dados geradas pela infraestrutura de rede da Telefônica Brasil.

12. A assunção do acervo técnico da Telefônica Brasil também está exteriorizada no Estatuto Social da Telefônica IoT, aprovado na Assembleia Geral Extraordinária realizada em 01/11/2021 (e igualmente apresentado, em seu inteiro teor, durante a fase de habilitação jurídica: "1. ESTATUTO IOT CO 31.12.26_1" e "1.1. ESTATUTO IOT CO 31.12.26_26"). Segundo item (a) do artigo 3º do Estatuto Social, o objeto social da Telefônica IoT compreende "a exploração de **soluções integradas**, gestão, **pesquisa**, desenvolvimento tecnológico, **consultoria, elaboração de projetos**, outsourcing e prestação de serviços relacionados à **internet das coisas**, tecnologia da informação e comunicação (TIC), inovação e **Big Data**, Inteligência Artificial e Blockchain, incluindo soluções para dispositivos, redes, aplicações, ambientes em nuvem, segurança, gestão de identidade e acesso, serviços gerenciados, resposta a incidentes, gestão de ativos, rastreamento e monitoramento de veículos, cargas, bens, pessoas, animais, entre outros" (sem grifo no original).

13. Dentre as soluções transferidas para a Telefônica IoT, está incluído o produto Smart Steps, solução avançada que utiliza tecnologias digitais de nova geração para que empresas e administrações obtenham *insights* detalhados sobre a mobilidade de grupos de pessoas com base em dados de linhas móveis. No Brasil, essa solução vinha sendo oferecida ao segmento B2B pela Telefônica Brasil, pelo menos, desde 2015. Foi utilizada para a realização de estudo de mobilidade e construção de matriz origem/destino (O/D) de passageiros aéreos e terrestres objeto do Contrato nº 27/2021, celebrado entre a Infra S.A. e a Telefônica Brasil, no contexto do processo licitatório nº. 50840.101635/2021-42.

14. Essa contratação entre a Infra S.A. e a Telefônica Brasil gerou o atestado de capacidade técnica apresentado pela licitante Telefônica IoT com a finalidade de comprovar a experiência prévia na utilização de dados de telefonia móvel para geração de matrizes origem/destino voltados à mobilidade urbana ou interurbana, conforme exigido pelo item 13.6.1.1.B. do edital do presente certame ("32. SEI_8095233_Atestado"). Isso porque, com a reestruturação societária já descrita (de novembro de 2021), houve a **transferência dos recursos humanos e materiais** que definiam o *modus operandi* da Telefônica Brasil quanto aos produtos de big data relacionados ao objeto do pregão para a Telefônica IoT e, conseqüentemente, a **transferência da capacidade técnico-operacional** da controladora para a subsidiária.

15. Isso é suficiente para demonstrar o descabimento do recurso apresentado pela Claro. Afinal, não se trata da utilização pela licitante de atestado de qualificação técnica em nome de

terceiros, como a recorrente se empenha em fazer parecer. Na verdade, a licitante utilizou o atestado de capacidade e de experiência da empresa que **cedeu o seu acervo técnico** relacionado ao objeto da licitação para a licitante, em razão de reorganização societária intragrupo econômico, o que é perfeitamente admitido.

16. Portanto, o entendimento jurisprudencial referido pela Claro em suas razões recursais simplesmente **não tem aplicação para o caso**, que trata da transferência de acervo técnico entre empresas. A regra geral de vedação à utilização de atestados em nome de terceiros é **excepcionada** nos casos em que comprovada a transferência e o aproveitamento de acervo técnico entre empresas por cisão, fusão, incorporação ou alguma outra modalidade de reestruturação societária – exatamente como ocorrido no caso em análise.

17. Para que não haja dúvidas, a matéria já foi amplamente enfrentada pelo TCU, que reconhece a validade e eficácia da transferência do acervo técnico para fins de comprovação de capacidade técnica e experiência prévia de licitantes:

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2012. LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. OBRAS DE REMANEJAMENTO DA ADUTORA DE ÁGUA TRATADA, NO TRECHO DO CAMPO DE PERIZES, PERTENCENTE AO SISTEMA ITALUÍS NO MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS/MA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA O EXATO CUMPRIMENTO DA LEI, CONSISTENTE NA ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DA FASE DE HABILITAÇÃO DA CONCORRÊNCIA 3/2011 E DOS ATOS SUBSEQUENTES RELATIVOS À HABILITAÇÃO DO CONSÓRCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS EM PARTE. PEDIDO DE REEXAME. ARGUMENTOS APRESENTADOS CONSIDERADOS SUFICIENTES PARA MODIFICAR AS RAZÕES QUE MOTIVARAM A DELIBERAÇÃO RECORRIDA. CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

TRECHO DO ACÓRDÃO:

No entanto, consoante amplamente demonstrado pela Serur, **embora a questão relativa à possibilidade da transferência de capacidade técnica operacional entre pessoas jurídicas objeto de reestruturação empresarial não tenha merecido tratamento exposto na legislação sobre licitações, esta viabilidade já está devidamente consagrada na doutrina e na jurisprudência brasileiras.**

13. Com efeito, como bem assinalou a Serur, além da transferência de parcela do patrimônio tangível da empresa EIT – Empresa Industrial Técnica S/A para EIT – Construções S/A, teria havido, também, a transmissão de parcela significativa do conjunto subjetivo de variáveis que concorreram para a formação da cultura organizacional prevalecente na EIT – Empresa Industrial Técnica S/A.

14. Outro aspecto importante a ser destacado consiste em se levar em consideração, na aferição da validade dos atestados apresentados, a

existência de tratamento expresso, no negócio jurídico que tenha formatado a operação reestruturante, quanto à divisão do acervo técnico da empresa. Isto porque, de acordo com o que for determinado no negócio jurídico que ensejou a reformulação societária, haverá de ser dimensionada a extensão e aproveitamento dos atestados técnicos até então expedidos em favor das empresas envolvidas.

(...)

17. É oportuno ressaltar, como bem lembrou a Unidade Técnica, que, **no caso em exame, existe a particularidade de que a transferência de acervo ocorreu entre empresas fortemente vinculadas, porquanto uma delas é a holding e a outra sua subsidiária integral, a qual atua como uma *longa manus* da controladora.**

18. Registrou-se, igualmente, que existe "total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam do acervo transferido e os responsáveis técnicos da empresa EIT Construções S/A", ou seja, "Os mesmos responsáveis técnicos que executaram os serviços que constam do acervo técnico transferido foram instituídos como responsáveis técnicos da EIT Construções S/A".

19. Observa-se, ademais, que o Consorcio juntou aos autos as declarações de indicação dos responsáveis técnicos na execução das obras para remanejamento da adutora, bem como os respectivos contratos de trabalho firmados com a empresa EIT Construções S/A (Peça 131, fls. 29/34 e 40/54).

20. Neste ponto, é oportuno destacar, na linha igualmente defendida pela Serur, que não pode subsistir o raciocínio utilizado na deliberação recorrida de que somente seria permitida a transferência da capacidade técnica entre pessoas jurídicas quando ocorresse a transferência total do patrimônio e dos profissionais correspondentes, uma vez que o próprio Tribunal já reconheceu essa possibilidade nos casos de cisões, posição esta inaugurada pelo Acórdão 1.108/2003 – TCU – Plenário, no que foi seguido por outras deliberações, a exemplo dos Acórdãos 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do Plenário.

21. Portanto, com base nos elementos constantes dos autos, é possível considerar como legítimo o aumento de capital da EIT Construções S/A, integralizado pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S/A mediante a transferência de acervo técnico documental, nos termos da Ata de Assembleia-Geral Extraordinária da empresa EIT Construções S/A, realizada em 22/3/2011.

22. Assim, entendo que não se configura a inviabilidade jurídica da transação constatada no presente caso, como anteriormente apontado pelo Tribunal.

23. Nesse aspecto, **entendo que o Tribunal não tem fundamentação jurídica para avaliar a legalidade e legitimidade de eventuais reestruturações de empresas que licitam ou contratam com União.** Entendo, ademais, que o Tribunal, ao contrário, deve continuar no processo de evolução da sua jurisprudência, como já o fez mediante as deliberações mencionadas no item 20 anterior, de modo a acompanhar a dinâmica das modificações societárias que afetam o mundo empresarial globalizado, que

impõe a necessidade de alterações na organização da sociedade para a sua própria sobrevivência, como bem disse o eminente Ministro emérito deste Tribunal Marcos Vileça, ao proferir o Voto condutor do Acórdão 2071/2006 – TCU – Plenário.

24. Dessa forma, creio que a tarefa desta Corte de Contas em relação à matéria consistirá em exigir sempre que os órgãos e entidades públicas exerçam as prerrogativas de que dispõem, de modo a prevalecer o interesse público nas relações com tais organismos empresariais, independentemente da sua forma de organização.

25. Com isso, alinho-me à conclusão da Serur, no sentido de que **os elementos objetivos presentes no caso em exame, sobretudo os vínculos atípicos que ligam a subsidiária integral à sua controladora, a comprovação de transferência de parcela do patrimônio e do acervo documental, a compatibilidade entre os responsáveis técnicos da EIT Construções S/A e aqueles que deram origem às ARTs anteriormente detidas pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S/A e, ainda, os prejuízos que poderiam advir para o certame da eventual desclassificação do Consórcio EIT/EDECONSIL/PB, demonstraram que o interesse público primário será adequadamente atendido com a aceitação do julgamento realizado na fase de habilitação da Concorrência Pública 3/2011.**

(...)

(TCU; Acórdão nº 2444/2012 – Plenário – Data da Sessão: 11/9/2012 – Extraordinária)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. 5º BATALHÃO DE SUPRIMENTO. RECURSOS DO FUNDO DO EXÉRCITO. **QUESTIONAMENTOS SOBRE A HABILITAÇÃO DA VENCEDORA NO CERTAME. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA.**

TRECHO DO ACÓRDÃO:

(...) A representante (Centauro Comércio de Equipamentos de Segurança Ltda.) questiona a aceitação, por parte do pregoeiro, de atestados de capacidade técnica apresentados pela empresa vencedora do certame – EBN Comércio, Importação e Exportação Ltda. – quando, na verdade, tais atestados foram emitidos em nome de outra empresa (a Capricórnio S.A.), controladora e única acionista da EBN. 5. A análise empreendida peça Secex/SC indica, no entanto, que **não houve qualquer ilegalidade na habilitação da EBN, sobretudo em face das considerações expendidas junto aos itens 20 a 24 da instrução técnica, nos seguintes termos:**

"(...) 20. O TCU já se manifestou sobre o tema em dois acórdãos: 2444/2012-TCU Plenário, e 1233/2013-Plenário, concluindo pela legalidade do procedimento, desde que na criação da subsidiária integral tenha havido transferência parcial de patrimônio e pessoal. 21. A empresa EBN, em suas contra-razões (item 11, retro) consigna que, para a sua constituição, foram transferidos instalações físicas e funcionários da Capricórnio. 22. Em relação

às instalações físicas, consultamos o sistema CNPJ, constatando que o endereço da EBN é o mesmo da extinta filial de número 13 da empresa Capricórnio (incluindo o telefone), sendo um indício de que a transferência efetivamente ocorreu: (...) 23. Quanto a pessoal, a mesma consulta ao sistema CNPJ demonstra que os dirigentes das empresas foram intercambiados entre si: (...) 24. Em relação aos demais empregados da empresa EBN, em cargos de assistente administrativo, modelista de roupas, mestre, contador, secretário, gerente de produção e supervisor administrativo, realizamos consulta aos dados do CAGED 2015(Cadastro Geral de Empregados e Desempregados, Gestor: MTE), via sistema DGI, constatando que 12 dos 17 empregados admitidos na EBN (70%), eram egressos da empresa Capricórnio.”

6. Diante dessas circunstâncias, **acompanho o parecer da Secex/SC**, no sentido da improcedência da presente representação, vez que os elementos contido nos autos não evidenciam a ocorrência de ilícitos relacionados com o aludido Pregão Eletrônico nº 19/2015, e pugna pelo indeferimento do pedido de ingresso nos autos formulado pela representante, ante a ausência de comprovação de direito subjetivo envolvido e interesse comprovado para atuar no processo.

(TCU; Acórdão nº 4936/2016 – 2ª Câmara – Data da Sessão: 26/4/2016 – Ordinária).

18. A questão também já foi enfrentada pelo TJRS que reconheceu, por maioria, a possibilidade de aproveitamento pela licitante de atestados de capacidade técnica da empresa pré-existente, no caso de cisão parcial:

"APELAÇÕES CÍVEIS. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE PAVIMENTOS DE RODOVIA. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL. CISÃO PARCIAL. APROVEITAMENTO DE DOCUMENTOS. POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO.

1. Remessa necessária não conhecida. O caso dos autos não corresponde às hipóteses do art. 496 do CPC, por se tratar de sentença proferida contra pessoas jurídicas de direito privado.

2. Embora tenha havido a cisão parcial da CSL, acarretando na criação da ECEN, nada obsta a ocorrência de nova cisão parcial com a transferência de patrimônios - tangíveis e intangíveis - a RGS - Engenharia Ltda., empresa pré-existente, nos ditames do art. 229, §3º da Lei nº 6.404/76.

3. Hipótese em que restou caracterizada a operação de cisão parcial, haja vista que os documentos anexos à exordial, quanto às alterações aventadas no contrato social da apelada, denotam a transferência do acervo patrimonial da empresa cindida - incluindo atestados de capacitação técnico-operacional - resultante da participação da sociedade na integralização do capital social da autora.

4. Comprovada nos autos a transferência concomitante de recursos humanos, tendo em vista que os engenheiros detentores dos atestados técnicos cedidos,

passaram a figurar como responsáveis técnicos da RGS, não havendo falar, portanto, em fraude ou comércio de atestados na espécie.

5. A exigência de comprovação de capacidade técnica encontra amparo legal no art. 30, II, da Lei n. 8.666/93 e art. 37, XXI, da CF, assim como se apresenta razoável e ajustada, já que está relacionada à necessidade de demonstração da aptidão e qualidade da empresa licitante para executar o serviço objeto do certame.

6. Comprovada a consumação da cisão e incorporação por meio da alteração do Contrato Social da RGS que aceita a CSL como sócia, não há falar em inviabilidade jurídica no aproveitamento dos documentos apresentados para comprovação da capacidade técnico-operacional vinculados a empresa CSL.

7. Presentes os requisitos caracterizadores da operação de cisão parcial ocorrida entre a CSL - Construtora Sacchi S.A e a RGS Engenharia Ltda., bem como comprovada a viabilidade jurídica da transferência dos atestados de capacidade técnico-operacional, impositiva a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido da autora, tornando nula a decisão que inabilitou a demandante na Concorrência Pública nº 11/2017.

8. Mantido o valor dos honorários estabelecido na sentença, porque fixados segundo os critérios definidos no artigo 85, §§2º e 3º, no patamar mínimo legal, observado o escalonamento previsto no §5º, cuja obrigação pelo pagamento caberá pro rata a ambas corrés vencidas no litígio.

9. Honorários recursais fixados nos termos do artigo 85, §11, do CPC.

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. RECURSOS DESPROVIDOS. VOTOS VENCIDOS. (Apelação e Reexame Necessário, Nº 70077754018, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em: 14-06-2019)"

(TJRS; Apelação / Remessa Necessária 70077754018; Relator(a): Sergio Luiz Grassi Beck; Órgão Julgador: Primeira Câmara Cível; Data da Decisão: 14/06/2019; Data de Publicação: 21/06/2019)

19. No mesmo sentido, é a jurisprudência do TJSP e TJMG, conforme se observa das seguintes decisões:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECUPERAÇÃO JUDICIAL – Decisão que indeferiu a extensão dos atestados técnicos à empresa controlada pela recuperanda – Subsidiária integral autorizada em plano de recuperação judicial a contratar com o Poder Público sem os impedimentos ocasionados pelo soerguimento da controladora em crise – Operação denominada "drop down" prevista na legislação e reconhecida por este Sodalício como meio válido de soerguimento de empresas – **Possibilidade de repasse do acervo técnico para a subsidiária integral – Precedente – Capacidade técnica da recorrente já reconhecida em certames recentes** – Juízo recuperacional competente para deferir medidas que visem a garantir o cumprimento do plano de recuperação judicial aprovado pela

Assembleia Geral de Credores e homologado pelo MM. Juiz "a quo" - Decisão reformada - Recurso provido."

(TJSP; Agravo de Instrumento 2203535-16.2023.8.26.0000; Relator(a): J. B. Franco de Godoi; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Data da Decisão: 16/11/2023; Data de Publicação: 16/11/2023)

"LICITAÇÃO. Concedida liminar para anulação desde o ato que inabilitou a agravada, subsidiária integral, por apresentar atestado de capacidade técnica da empresa que a constituiu e que é sua única sócia. Criação da Lei das Sociedades Anônimas, Lei 6404/1976, que admite que uma sociedade anônima possa ter uma única sócia. **Transferidos para a subsidiária integral o estabelecimento físico, equipamentos, pessoal e know-how. Validade da opção empresarial de desdobrar parte das suas atividades para uma nova empresa, sob o seu controle, que naturalmente recebe toda a experiência e estrutura técnica da empresa controladora.** Situação não afetada pela posterior transferência da totalidade das ações da empresa controladora para duas pessoas físicas, porquanto o novo sócio majoritário permanece vinculado àquela empresa. Não comprovado impedimento da referida empresa para participar de licitações e de que a criação da nova empresa tenha tido como objetivo contornar tal impedimento. **Cabimento, portanto, do aproveitamento pela subsidiária integral dos atestados técnicos em nome da empresa que a criou.** Restabelecendo, pois, a liminar concedida em primeiro grau, apenas em relação aos lotes 07 a 12, a que se refere a inabilitação da agravada, dá-se parcial provimento ao recurso."

(TJSP; Agravo de Instrumento 2139508-68.2016.8.26.0000; Relator Des. EDSON FERREIRA; Data do Julgamento: 28/09/2016; Data de Registro: 29/09/2016).

"EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO - LICITAÇÃO - COPASA - REQUISITOS DE HABILITAÇÃO - **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL - CISÃO PARCIAL - TRANSFERÊNCIA PROPORCIONAL DOS ATESTADOS.**

Havendo cisão parcial de uma sociedade empresária, as sociedades cindendas tem o direito de aproveitar os atestados de capacidade técnico-operacional emitidos em favor da sociedade cindida, na proporção do patrimônio a elas transferido."

(TJMG; Reexame Necessário-cv 0750419-54.2012.8.13.0024; Relator(a): Des.(a) Jair Varão; Órgão Julgador: Câmaras Cíveis / 3ª Câmara Cível; Data da Decisão: 22/11/2018; Data de Publicação: 27/11/2018)

20. Portanto, trata-se de **matéria superada**: é perfeitamente válida a demonstração de capacidade técnico-operacional da licitante por meio do acervo técnico transferido pela pessoa jurídica originária no contexto de eventual reestruturação societária.

21. No caso, a transferência de ativos está clara no fato relevante e na comunicação ao mercado da operação entre partes relacionadas. A separação e transferência da operação de IoT e Big Data para a Telefônica IoT também está demonstrada na Ata da 408ª Reunião do Conselho de Administração da Telefônica Brasil realizada em 01 de novembro de 2021. Ambos os documentos – referido fato relevante e ata da referida assembleia – foram devidamente apresentados durante o certame para a demonstração da habilitação técnica da licitante e embasaram a decisão quanto à sua habilitação.

22. Desses documentos, que instruem o processo licitatório, são destacados os seguintes trechos quanto ao ponto:

Como passo preliminar à implementação da Operação, foram transferidos à IoTCo Brasil, pela Companhia e sua subsidiária indireta Telefônica Infraestrutura e Segurança Ltda., certos ativos, contratos e empregados, todos estritamente relacionados às atividades de *IoT e Big Data*.

A Operação permitirá que a Companhia, em parceria com a TI&BDT, desenvolva uma empresa brasileira dedicada a serviços e soluções de *IoT e Big Data* para B2B, visando alavancar seu posicionamento com soluções e plataformas globais e capturar oportunidade de crescimento dos negócios neste segmento.

A Operação assegura, ainda, que a Companhia continue liderando o relacionamento com os clientes finais, na medida em que inclui a celebração de um contrato de intermediação comercial, por meio do qual a Companhia atuará como canal de vendas exclusivo da IoTCo Brasil.

Documento complementar: "Fato Relevante - IoTCo Brasil"

A Transação permitirá que a Companhia, em parceria com a TI&BDT, desenvolva uma empresa brasileira dedicada a serviços e soluções de *lot* e *Big Data* para B2B, a lotCo



TELEFÔNICA BRASIL S.A.

Companhia Aberta

CNPJ nº 02.558.157/0001-62

NIRE 35.3.0015881-4

**ATA DA 408ª REUNIÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO
DA TELEFÔNICA BRASIL S.A. REALIZADA EM 01 DE NOVEMBRO DE 2021**

Brasil, visando alavancar o seu posicionamento com soluções e plataformas globais e capturar oportunidade de crescimento dos negócios neste segmento.

A Transação assegura, ainda, que a Companhia continue liderando o relacionamento com os clientes finais, na medida em que inclui a celebração de um contrato de intermediação comercial, por meio do qual a Companhia atuará como canal de vendas exclusivo da lotCo Brasil.

Documento complementar: "Ata da 408 RCA - Telefônica Brasil"

23. Diante dessa documentação complementar apresentada, a área responsável reconheceu que foram devidamente comprovados (i.) os requisitos de cobertura mínima das localidades constantes do item 10.2.1 do Termo de Referência — Anexo I deste Edital, (ii.) a posse dos respectivos dados referentes à cobertura mínima exigida para o objeto da licitação e, finalmente, (iii.) que a Telefônica IOT é empresa do Grupo Telefônica.

2.1.1. Conforme o Despacho 39 (9189264), foram comprovados os requisitos de atendimento do item 10.2.1. (Produto 4, Identificação das localidades, tabela) do Termo de Referência — Anexo I do Edital 131 23/2024 (9120252) e item 7.3.2. Termo de Referência / Projeto Básico 6 - V 4 (9092185), conforme descrito nos itens 2.3 e 2.4 do referido despacho.

2.1.2. O item 2.5 do Despacho 39 (9189264) foi atendido pelo documento Declaração 18.12 (Escopo) -signed.pdf, contido no arquivo Diligência 1 - TELEFONICA IOT BIG DATA E TECNOLOGIA DO BRASIL (9199934), pasta download-anexo-proposta (8).zip, que a empresa declara e garante que o produto Smart Steps, contratado no processo licitatório em questão, gera insights de mobilidade a partir de dados anonimizados, agregados e extrapolados provenientes da base de dados oriunda das antenas de telecomunicação da Vivo (Telefônica Brasil). A citada plataforma, Smart Steps, possui informações divulgadas no seguinte link: <https://telefonicatech.com/en/blog/smart-steps>. E pelos documentos contidos nos arquivos download-anexo-proposta (1), (2), (3), (4), (6) e, principalmente, download-anexo-proposta (5) pelo documento Ata da 408 RCA - Telefônica Brasil.pdf, contido no arquivo Diligência 1 - TELEFONICA IOT BIG DATA E TECNOLOGIA DO BRASIL (9199934) também.

24. Em suma, como bem reconhecido pela área técnica, a qualificação técnica e a experiência prévia da licitante foram devidamente demonstradas pelo atestado de capacidade técnica fornecido pela Infra S.A, aliado aos documentos complementares que comprovam a transferência de acervo técnico da controladora para a Telefônica IoT, nos estritos termos do edital. Inexiste, portanto, violação ao instrumento convocatório ou qualquer outra irregularidade alegada pela recorrente, devendo ser confirmado o entendimento quanto à habilitação da licitante.

25. Não se pode perder de vista que a exigência de atestados de qualificação e de capacidade técnica tem como propósito dar à administração pública as garantias necessárias de que a empresa possui as condições técnicas para a boa execução dos serviços. A exigência não é um fim em si mesmo e não deve ter o seu propósito deturpado para criar exigências injustificadas ou para restringir o universo de participantes da licitação, como pretende a recorrente com o recurso interposto.

26. Como já exaustivamente exposto, a reestruturação organizacional do Grupo Telefônica foi executada justamente para, dentre outras finalidades, viabilizar a transferência de acervo técnico e toda a qualificação e experiência prévia da Telefônica Brasil para a Telefônica IoT (sem qualquer finalidade obtusa). Evidentemente, toda a experiência anterior, *know how* e *modus operandi* da Telefônica Brasil não desapareceram de uma hora para a outra; ao contrário, foram justamente repassados à subsidiária pela transferência e aproveitamento de ativos materiais, humanos e organizacionais. Isso sem falar que, no caso em análise, existe a particularidade de que a transferência de acervo ocorreu entre empresas

fortemente vinculadas, em que a subsidiária atua como uma extensão da controladora (vide TCU, Acórdão nº 2444/2012 acima mencionado).

27. A desclassificação da Telefônica IoT, sob o fundamento de que os atestados não estariam de acordo com a exigência editalícia e não estariam aptos a demonstrar a capacidade técnica da licitante, representaria excesso de rigidez e de formalismo injustificável e incompatível com a realidade dos fatos. Afinal, não há qualquer dúvida, na prática, quanto à capacidade técnica da licitante, que sucedeu a controladora nas atividades de big data, internet das coisas, dentre outras.

28. No mais, as alegações de ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e ao tratamento isonômico entre os licitantes são também contrariadas pelos esclarecimentos prestados pelo pregoeiro na resposta a questionamento das licitantes no 3º Caderno de Perguntas e Respostas (resposta 1). Na ocasião, foi fundamentadamente reconhecida a possibilidade de se proceder com a transferência do acervo técnico para outra empresa e de utilização de atestados técnicos de terceiros nesse contexto, de acordo com a jurisprudência do TCU. Isso demonstra o descabimento da insurgência da Claro sob qualquer perspectiva e reforça a inexistência de incompatibilidade entre os documentos de qualificação técnica com o instrumento convocatório.

29. Finalmente, não se pode deixar de observar que a proposta apresentada pela Telefônica IoT, no valor de R\$ 490.000,00 é muito mais vantajosa em termos econômicos do que a proposta apresentada pela segunda colocada, no valor de R\$ 700.000,00, e já teve a sua exequibilidade reconhecida, sem qualquer insurgência por parte das demais licitantes. Ou seja, o desprovisionamento do recurso é a medida que atende também à economicidade, à necessidade de se observar a proposta mais vantajosa e à vedação à desclassificação da proposta mais vantajosa por razões sanáveis e de menor relevância.

30. Sendo assim, por todos esses fundamentos, merece ser desprovido o recurso apresentado pela Claro S.A., que não passa de uma tentativa de tumultuar e de postergar regular processo licitatório.

II - PEDIDOS

31. **Isso posto**, requer seja negado provimento ao recurso.

Nesses termos, pede deferimento.

Alphaville – Barueri – SP, 03 de janeiro de 2025.

TELEFÔNICA IOT, BIG DATA E TECNOLOGIA DO BRASIL S.A

CNPJ/MF nº 35.308.475/0001-24


Telefônica Brasil S/A
Claudia Cristina S. G. Gouveia
RG 19.302.388-X - SS/SP
CPF 125.973.708-01

TELEFÔNICA IOT, BIG DATA E TECNOLOGIA DO BRASIL S.A
CNPJ: 35.308.475/0001-24
Nome: Claudia Cristina da Silva Gomes Gouveia
Procuradora – Consultora
RG: 19.302.388-X – SS/SP CPF: 125.973.708-01