



**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO OFICIAL DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 044/2022.**

**À COMISSÃO DE LICITAÇÃO;**

**PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 044/2022**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 35596/2021.**

A empresa **BRASIL DIGITAL TELECOMUNICAÇÕES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Rua Comendador Azevedo, n.º 140, 2º andar, Bairro Floresta, na cidade de Porto Alegre, estado do Rio Grande do Sul, inscrita no CNPJ sob o n.º 11.966.640/0001-77, neste ato representada na forma do seu ato constitutivo, com fundamento nos arts. 5º, XXXIV e LV, “a” e art. 37, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil, combinados com as determinações contidas na Lei 8.666/93, mais precisamente o art. 109, I, “a” e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, vem perante V. Sª, **IMPUGNAR O EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 044/2022** pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

#### **I – TEMPESTIVIDADE**

É a presente solicitação plenamente tempestiva, uma vez que, respeita os prazos estabelecidos no instrumento convocatório, vejamos o subitem 7.3:

**7.3. Até o TERCEIRO DIA ÚTIL ANTERIOR à data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa, física ou jurídica, poderá IMPUGNAR o ato convocatório deste Pregão, mediante petição enviada para o e-mail: [pregao.arapiraca.al@gmail.com](mailto:pregao.arapiraca.al@gmail.com), em horário comercial.**

Nesse passo, apresenta-se está impugnação observando a antecedência prevista no Edital!

#### **II – DA IMPUGNAÇÃO**

A **PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAPIRACA – PMA** tornou público, e dê conhecimento dos interessados, que realizará por meio de sistema eletrônico, licitação na modalidade PREGÃO, sob a forma de SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS (SRP), tipo MENOR PREÇO POR GRUPO e modo de disputa ABERTO, nos termos da Lei Federal nº 10.520/2002, Lei Complementar Federal nº 123/2006, Decreto Municipal nº 2.355/2013, Decreto Municipal nº 2.693/2021, e, subsidiariamente, pela Lei Federal nº 8.666/1993, e demais normas aplicáveis à espécie, o qual será conduzido e julgado pelo(a) Pregoeiro(a) Oficial deste Órgão, nomeado por Portaria do Prefeito, observados os procedimentos, regras e condições estabelecidos neste

EDITAL E SEUS ANEXOS, com a utilização do Sistema COMPRASNET, no Portal de Compras do Governo Federal.

A disputa tem por objetivo selecionar a melhor proposta para contratar, conforme os seguintes termos do edital:

**A presente licitação tem por objetivo o Registro de Preços para eventual e futura contratação de empresa para a prestação de serviços de conectividade IP (Protocolo Internet) para provimento de acesso corporativo à internet com link dedicado, para atender às secretarias do Município de Arapiraca., cujas especificações, quantitativos e condições gerais encontram-se detalhados no Termo de Referência (ANEXO I).**

Ocorre que, o Edital Do Pregão Eletrônico DO PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 044/2022, apresenta vícios, em especial porque descumpre a legislação e jurisprudência atual, e ainda, restringe a participação de licitantes.

A Impugnante está convicta de que a peça editalícia caminha em sentido contrário ao interesse público.

**Ressalta-se que há inobservância à Legislação relativo à Qualificação Econômico-Financeira – Subitem 19.1.4.3 do Edital!!**

Assim, a impugnante se vê no dever de consignar os equívocos, especialmente porque no item sobre a habilitação econômico-financeira **não constou no edital alternativas para atender este tópico mediante a comprovação de patrimônio líquido**, ou então, mediante demonstrativo de percentual de 16,16% do Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro. Tão somente houve a imposição para que a licitante demonstre os índices impostos no subitem 19.1.4.3:

**Vejamos o disposto no subitem 19.1.4.3, alínea e:**

**A comprovação da situação financeira da empresa será constatada mediante obtenção de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), resultantes da aplicação das fórmulas, os quais deverão ser iguais ou superiores a 1 (UM):**

**LG= Ativo Circulante + Realizável a Longo Prazo / Passivo Circulante + Exigível a Longo Prazo**

**SG= Ativo Total / Passivo Circulante + Passivo Não Circulante**

**LC= Ativo Circulante / Passivo Circulante.**

Nesse passo, fica consignado o alerta sobre a exigência excessiva quanto as evidências de boa saúde financeira da Licitante, este subitem 19.1.4.3 é totalmente contrário aos ditames da atual jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Logo, acredita-se que está Comissão de Licitação irá de imediato sanar o vício para que se permita apresentar demonstrações financeiras que comprovem a possibilidade de

atender plenamente o objeto, sem que conste excessos de exigências que tão somente servem para restringir e macular a disputa.

### **III- DO MÉRITO**

**De pronto deve-se ressaltar que a fase de habilitação consiste na averiguação da capacidade de um LICITANTE participar da licitação, com o foco no potencial cumprimento do contrato.**

O professor Marçal Justen Filho, com muita clareza, expõe o que denomina de condições do direito de licitar: **eis um direito que é outorgado àquele que preenche os requisitos para participar da licitação. SEM NECESSITAR ATENDER REQUISITOS ABSURDOS,** apenas deve-se cumprir e demonstrar **o necessário para desempenhar o contrato.**

Vejamos os ensinamentos:

*“O direito de licitar, ainda que abstrato, não é absoluto. É um direito condicionado, também na acepção definida pela doutrina processualista. O direito de licitar se subordina ao preenchimento de certas exigências, previstas na lei e no ato convocatório. Essas exigências se referem quer à pessoa do licitante quer à proposta por ele formulada. A Lei e o ato convocatório estabelecem certos requisitos como indispensáveis para a disputa. A esses requisitos podemos denominar de condições do direito de licitar.”*

Aos ensinamentos do professor Marçal Justen Filho se faz necessário somar o que significa, digo, em que se traduz o princípio constitucional da isonomia. Este princípio implica na vedação de **qualquer discriminação arbitrária, QUE GERE DESVALIA DE UNS EM PROVEITO OU DETRIMENTO DE OUTROS.** Ao administrador público é obrigatório considerar que, na busca pela proposta mais vantajosa, seja concedido, sem discriminar concorrentes, **AS MESMAS OPORTUNIDADES.**

Pontuado isso, cumpre, assim, **permitir a competitividade entre os interessados, essencial ao próprio instituto da licitação.** (Manual de Direito Administrativo, 12ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, pp. 228/229, grifou-se).

**E mais, que essa competição seja razoável, sem requisições absurdas e/ou ao livre arbítrio da Administração.**

Ora, das considerações expostas se conclui que a restrição contida no subitem **19.1.4.3, alínea e** viola frontalmente os dispositivos da Lei 8666/93 e os **princípios da isonomia, igualdade e da AMPLA PARTICIPAÇÃO DE LICITANTES.**

Por pertinente ao caso, trazemos as disposições do inciso I, do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 8666/93, o qual refere expressamente a ilegalidade de inclusão de cláusulas ou condições, senão vejamos:

**Art. 3º -A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em restrita 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.**

Na esteira do até aqui narrado, juntamos o trecho do Recurso Especial n.º 622.717 - RJ (2004/0008148-1), de Relatoria da Ministra Denise Arruda. Vejamos atentamente as teses trazidas pela Exma. Sra. Ministra:

(...)

*"Administração Pública, exige que a contratação de obras seja precedida de licitação pública. É o que dispõe, expressamente, o inciso XXI do art. 37: "XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."*

*O constitucionalista José Afonso da Silva, ao abordar o tema, qualifica a licitação pública, ao lado dos princípios positivados no caput do art. 37, como princípio constitucional da Administração Pública. Eis a lição do mestre:*

*"A Administração Pública é informada por diversos princípios gerais, destinados, de um lado, a orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativos e, de outro lado, a garantir a boa administração, que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos e no manejo dos recursos públicos (dinheiros, bens e serviços) no interesse coletivo, com o que também se assegura aos administrados o seu direito a práticas administrativas honestas e probas.*

*Os princípios explicitados no caput do art. 37 são os da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. Outros se extraem dos incisos e parágrafos do mesmo artigo, como o da licitação, da prescritibilidade dos ilícitos administrativos e o da responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público (...). **Licitação é um procedimento administrativo destinado a provocar propostas e escolher proponentes de contratos de execução de obras, serviços, compras ou de alienações do Poder Público. O princípio da licitação significa que essas contratações ficam sujeitas, como regra, ao procedimento de seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública.***

*Constitui um princípio instrumental de realização dos princípios da moralidade administrativa e do tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público.*

*Cumpra recordar, finalmente, que a licitação é um procedimento vinculado, ou seja, formalmente regulado em lei, cabendo à União legislar sobre as normas gerais de licitação e contratação (...)."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 666 e 672/673, grifou-se)*

*O legislador constituinte, nessa seara, outorgou competência privativa à União Federal para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação (CF/88, art. 22, XXVII). Em*

*atendimento ao preceito constitucional, foi editada a Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e entidades da administração pública indireta (art. 1º e parágrafo único).*

*Essa lei, além de reiterar o princípio constitucional da obrigatoriedade da licitação (art. 2º), dispõe acerca da finalidade do procedimento (art. 3º), como se vê abaixo:*

*"Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.*

*Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.*

*Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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." (grifou-se)*

*Para Celso Antônio Bandeira de Mello, a "licitação visa alcançar duplo objetivo: proporcionar às entidades governamentais possibilidade de realizarem o negócio mais vantajoso (pois a instauração de competição entre os ofertantes preordena-se a isto) e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendem realizar com os particulares."*

*Em seguida, conclui o administrativista: "Destarte, atendem-se três exigências públicas impostergáveis: proteção aos interesses públicos e recursos governamentais – ao se procurar a oferta mais satisfatória; respeito aos princípios da isonomia e impessoalidade (previsto nos arts. 5º e 37, caput) – pela abertura de disputa do certame; e finalmente, obediência aos reclamos de probidade administrativa, imposta pelos arts. 37, caput, e 85, V, da Carta Magna brasileira" (Curso de Direito Administrativo, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 485, grifou-se).*

***Nessa perspectiva, José dos Santos Carvalho Filho afirma que o legislador pátrio, ao instituir o procedimento licitatório, inspirou-se, fundamentalmente, na moralidade administrativa e na igualdade de oportunidades àqueles interessados em contratar:***

*"Erigida atualmente à categoria de princípio constitucional pelo art. 37caput, da CF, a moralidade administrativa deve guiar toda a conduta dos administradores. A estes incumbe agir com lealdade e boa-fé no trato com os particulares, procedendo com sinceridade e descartando qualquer conduta astuciosa ou eivada de malícia.*

*A licitação veio prevenir inúmeras condutas de improbidade por parte do administrador, algumas vezes curvados a acenos ilegítimos por parte dos particulares, outras levadas por sua própria deslealdade para com a Administração e a coletividade que representa. Daí a vedação que se lhe impõe, de optar por determinado particular. Seu dever é o de realizar o procedimento para que o contrato seja firmado com aquele que apresentar a melhor proposta. Nesse ponto a moralidade administrativa se toca com o próprio princípio da*

*impessoalidade, também insculpido no art. 37, caput, da Constituição, porque, quando o administrador não favorece este ou aquele interessado, está, ipso facto, dispensando tratamento impessoal a todos.*

(...)

***Outro fundamento da licitação foi a necessidade de proporcionar igualdade de oportunidades a todos quantos se interessam em contratar com a Administração, fornecendo seus serviços e bens (o que é mais comum), ou àqueles que desejam apresentar projetos de natureza técnica, científica ou artística.”***

Na sequência do exposto, o Superior Tribunal de Justiça, no aresto transcrito, assim decidiu:

**LICITAÇÃO. EDITAL. CLÁUSULA RESTRITIVA. A exigência editalística que restringe a participação de concorrentes constitui critério discriminatório desprovido de interesse público, desfigurando a discricionariedade por consubstanciar agir abusivo, afetando o princípio da igualdade. ( 1ª Turma do STJ - Rec. Especial nº 43.856-0-RS, rei. Min. Milton Luiz Pereira - DOU de 01 .09.95, pág. 27.804).**

Nesse contexto, resta claro que o Edital PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 044/2022 não está respeitando os princípios balizadores das licitações públicas, contendo determinações que favorecem algumas empresas e impossibilitam a participação de outras empresas.

Ainda, nem todas as interessadas na disputa conseguem cumprir as determinações quanto a qualificação econômico-financeira (19.1.4.3, alínea e), razão pela qual, resta imperiosa a modificação do Edital.

Salienta-se que se os vícios referidos não forem sanados através da retificação do Edital, incluindo-se alternativas para atendimento da qualificação econômico-financeira e excluindo-se as exigências desarrazoadas/injustificadas, por certo deverá ocorrer a anulação do processo licitatório pelo Tribunal de Contas, acarretando prejuízo ainda maior ao Órgão licitante, que arcaria com o ônus e com a demora de uma nova licitação.

**Cabe frisar que a discricionariedade da Administração fica limitada a razoabilidade e ao atendimento do interesse maior da Administração Pública**, qual seja, o de contratar o menor preço, dentro de padrões e condições que satisfaçam critérios amparados pela Lei.

Prudente se faz consignar que própria Constituição, no Artigo 37, Inciso XXI, estabelece expressamente que o processo de licitação pública “... somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica (Grifo nosso) indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

Neste contexto, por determinação constitucional, **os requisitos de habilitação devem se reduzir ao mínimo possível, ou seja, comprovar apenas o necessário para se presumir a idoneidade e a capacidade do licitante para assumir e executar o futuro contrato.**

De fato, o essencial para as exigências de habilitação é verificar se a empresa possui condição suficiente para cumprir o contrato, com a análise da sua capacidade analisada concretamente em face dos documentos apresentados.

**Percebemos que, para pleno atendimento do objeto contratado é viável que a habilitação econômico-financeira seja verificada pela apresentação de um desses três indicadores:**

- 1. comprovação dos índices, ou**
- 2. 10% patrimônio líquido ou**
- 3. 16,16% do Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro.**

#### **IV - DOS PEDIDOS**

Diante de todo o exposto , se requer a procedência da presente impugnação para:

a) Determinar a correção dos vícios apontados no Edital do PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 044/2022, em especial para que seja revisado o subitem ITEM 19.1.4.3 – “e”, para afastar as disposições excessivas.

b) Determinar para a fase habilitação o aceite de indicadores financeiros, tais como 10% patrimônio líquido, 16,16% do Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro, eis que esses indicadores se prestam para alcançar a qualificação econômico-financeiro o que possibilitará a ampliação da disputa de forma justa, sem estipulações que frustram a competição e ainda impossibilitam à Administração contratar a proposta mais vantajosa.

c) determinar a republicação do Edital, reabrindo-se o prazo, conforme artigo 21, §4º da Lei de Licitações.

Porto Alegre/RS, 26 de julho de 2022.

---

**BRASIL DIGITAL TELECOMUNICAÇÕES LTDA.**  
**CNPJ N.º 11.966.640/0001-77**  
**VANDER SILVA FURMANIAK**  
**RG N.º 7.261.163-2**  
**CPF N.º 029.547.589-70**