ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MARANHÃO.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL Nº 005/2023
Ref. Processo nº 3.660/2022

Impugnante: DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES S.A
Impugnado: Comissão Permanente de Licitação da Assembleia Legislativa do Estado/MA.

DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES S.A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 41.644.220/0001-35, com sede social à Avenida Abolição, nº 4166, Bairro Mucuripe, CEP: 60.165-082, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 24, do Decreto Federal nº 10.024/2019, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 005/2023**, em face das **ILEGALIDADES** das exigências aclaradas no item 11.9 do Termo de Referência, pelas razões de fato e direito abaixo aduzidas.

I. DA TEMPESTIVIDADE E CABIMENTO

1. Conforme dispõe o art. 41, §2°, da Lei Federal nº 8.666/1993 até o segundo dia útil anterior à data fixada para sessão de abertura, o licitante poderá apresentar impugnação ao Edital, veja-se:

> **LEI FEDERAL Nº 8.666/1993**
> Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.
> [...]
>
> § 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

2. Assim, uma vez que o Edital delineou a data da sessão de abertura para o dia 24/05/2023 (quarta-feira), tem-se por tempestiva a presente Impugnação protocolada até o dia

19/05/2023 (sexta-feira).

3. Ademais, considerando que as condições legais e editalícias para o cabimento da presente impugnação encontram-se demonstradas, roga-se pelo seu regular conhecimento e processamento.

II. DA SÍNTESE FÁTICA

4. Trata-se de certame publicado pela Assembleia Legislativa/MA, o qual tem por objeto o registro de preços para contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de telecomunicação para implementação, operação e manutenção de links de acesso, síncrono, dedicado à internet e serviço de hospedagem de backup em nuvem em conformidade com as especificações do Termo de Referência.

5. A ora Impugnante, por conta de seu espectro de atuação, deseja participar do referido certame. Ocorre que, após análise detida do instrumento convocatório, constatou-se a configuração de ilegalidade para execução do objeto do certame no Termo de Referência, quais sejam:

> 11.9. Declaração da licitante informando que possui contrato de compartilhamento dos postesjunto à Equatorial Energia, com apresentação do referido documento (Contrato) no momento de assinatura do contrato;

Fig. I – Trecho do item 11.9 do Termo de Referência.

6. Não há dúvidas, portanto, que as retificações nos instrumentos do certame são imprescindíveis, uma vez que exigir autorização específica de licença de uso compartilhado do poste em fase de habilitação é ilegal.

7. Por fim, uma vez que a Administração Pública está adstrita aos princípios norteadores do próprio procedimento licitatório, bem como às disposições legais e regulamentares aplicáveis, destaca-se a nítida **ILEGALIDADE** dos itens mencionados, pelos motivos pormenorizados a seguir.

III. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

III.I. DA ILEGALIDADE DO ITEM 11.9 DO TERMO DE REFERÊNCIA. DA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS LICITATÓRIOS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. SÚMULA Nº 272 DO TCU.

8. Conforme brevemente exposto, o presente edital prevê item manifestamente abusivo, qual seja possuir autorização para uso compartilhado de postes da rede de distribuição aérea de energia elétrica, incorrendo em restrição à competitividade, podendo acarretar ainda, direcionamento do certame.

9. Nessa linha, importa transcrever o teor do art. 30, da Lei Federal n.º 8.666/1993, veja-se:

> **LEI FEDERAL Nº 8.666/1993**
> Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
> I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
> II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
> III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;
> IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.
> § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:
> I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

10. Por ser oportuno, percebe-se que a Lei elenca exaustivamente qual a documentação poderá ser demandada do interessado em participar da licitação, não deixando margem a outras exigências, com vistas a evitar, como mencionado anteriormente, a restrição a competição e a criação de exigências, por vezes, dispensáveis.

11. No caso em deslinde, o item 11.9 do Edital exige que o licitante possua autorização para uso compartilhado de postes da rede de distribuição aérea de energia elétrica. No entanto, nos termos do § 5º do art. 30 da Lei Federal nº 8.666/1993, é vedada a exigência de aptidão em locais específicos, confira-se:

> **LEI FEDERAL Nº 8.666/1993**
> **Art. 30º** [...]
> **§ 5º** É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, **ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.** (Grifos nossos)

12. Conforme informações apresentadas, observa-se que o item supramencionado possui restrição injustificada ao caráter competitivo da licitação, porque certamente poucas empresas possuem a autorização requerida no Edital, o que é vedado por lei, de acordo com o artigo 3º, §1º, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93. Vejamos:

> **LEI FEDERAL Nº 8.666/1993**
> Art. 3º. (...) §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**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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. (Grifos nossos)

13. À vista disso, importa salientar que a imposição de requisitos abusivos configura nítida limitação à competitividade da licitação. É nesse sentido o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União em suas decisões que abordam a restrição à competitividade nos procedimentos licitatórios:

> **Enunciado:** Especificações com potencial de restringir o caráter competitivo da licitação devem ser adequadamente fundamentadas, **com base em estudos técnicos que indiquem a sua essencialidade para atender as necessidades do órgão ou entidade contratante**. (Acórdão 1973-Plenário. Data da sessão: 29/07/2020. Relator: Weder de Oliveira).
>
> ---
>
> REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. IMPROPRIE-DADES NA CONDUÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. (...) 2. **É inconstitucional e ilegal o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo dos**

> **certames**. (...) (Processo n. 009.786/2006-3 – Acórdão n. 539/2007/Plenário – Relator: Marcos Bemquerer – Data da sessão: 04/04/2007). (Grifo nosso)
>
> ---
>
> ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em: (...) 9.3. com fundamento no artigo 250, inciso II, do Regimento Interno, determinar à Agência Nacional de Aviação Civil que, em futuras licitações destinadas à contratação de serviços de agenciamento de viagens: (...) 9.3.3. atente para que as exigências de habilitação sejam **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**, de modo a atender o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal c/c os arts. 27 a 31 da Lei n.º 8.666/93 (...). (Processo n. 027.446/2006-0 – Acórdão n. 112/2007/Plenário – Relator: Ubiratan Aguiar – Data da sessão: 07/02/2007). (Grifos nossos)

14. Com efeito, cite-se ainda o teor da Súmula n.º 272 do Tribunal de Contas da União[1], que trata especificamente da matéria, reforçando tal entendimento, que está amparado na legislação constitucional e infraconstitucional, *in verbis*:

> **SÚMULA Nº 272, TCU**
> No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato.

15. Deste modo, amparado no que fora acima ponderado, tem-se que o item 11.9 do Edital viola os princípios da legalidade, isonomia, impessoalidade e da competitividade, nos termos dos arts. 3º, §1º, inciso I e 30, da Lei Federal nº 8.666/1993, do art. 37, da CF/88, bem como a Súmula n.º 272 do TCU.

V. DOS PEDIDOS

16. Ante o exposto, requer-se:

a) o **CONHECIMENTO** da presente impugnação, nos moldes do art. 24, do Decreto Federal nº 10.024/2019;

[1] UNIÃO, Tribunal de Contas da. **Súmulas Nº 001 a 289**. Disponível em: https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A25753C20F0157679AA5617071&inline=1. Acesso em: 25 ago. 2020.

b) a **SUPRESSÃO** do item 11.9 do Termo de Referência em análise, para que haja a retirada da comprovação de autorização do uso dos postes da Equatorial Energia em fase de habilitação, assim como os demais que tratem sobre as matérias impugnadas, com vistas a sua adequação aos preceitos legais e jurisprudenciais suficientemente demonstrados.

Nesses termos,
Pede e Espera Deferimento.
Fortaleza/CE, 18 de maio de 2023.

DB3 SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES S.A
CNPJ sob o nº 41.644.220/0001-35