



Ilustríssimo Senhor Pregoeiro do Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Janeiro - RIOPREVIDÊNCIA

Ref.: EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 08/2021

A **CLARO S.A.**, CNPJ n.º 40.432.544/0001-47, com sede na Rua Henri Dunant, 780 Torres A e B, Santo Amaro – SP, por seu representante legal infra-assinado, vem, respeitosamente, à presença desse I. Pregoeiro, apresentar **IMPUGNAÇÃO** pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

Ao analisar o edital em epígrafe observam-se disposições que atentam contra os princípios da legalidade e da competitividade, podendo, por esta razão, afastar interessados neste procedimento licitatório e conseqüentemente impedir que o RIOPREVIDÊNCIA selecione e contrate a proposta mais vantajosa.

É com o objetivo de garantir a eficácia e legalidade do certame que a licitante propõe alterações do instrumento convocatório.

DAS EXIGÊNCIAS DA HABILITAÇÃO - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA - ITEM 12.4 DO EDITAL

O item em comento apresenta a exigência de apresentação de Índices de Liquidez Geral (ILG – ITEM 12.4.3.2) e Liquidez Corrente (ILC – ITEM 12.4.3.3) iguais ou maiores que 1,0 (um), deixando de prever, ALTERNATIVAMENTE, a qualificação econômico-financeira por meio de comprovação de Capital Social ou de Patrimônio Líquido igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor da proposta apresentada pela licitante.

CLARO S.A.

Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110 São Paulo, SP
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



Entretanto, da forma como se encontra, o Edital veda às inteiras a participação de empresas que embora gozem de boa liquidez, não alcançam índices em tal patamar, o que significa uma ilegalidade devido à vedação da ampla competitividade no certame. Neste sentido, cumpre-nos trazer à tona o que preceitua o Art. 44 da Instrução Normativa n.º 02/2010 do MPOG, que não estão sendo observados por esta r. Administração, senão vejamos:

“IN 02/2010 MPOG

Art. 44. O instrumento convocatório deverá prever, também, que as empresas que apresentarem resultado igual ou menor que 1 (um), em qualquer dos índices referidos no inciso V do art. 43 desta norma, quando da habilitação, deverão comprovar, considerados os riscos para a Administração, e, a critério da autoridade competente, o capital mínimo ou o patrimônio líquido mínimo, na forma dos §§ 2º e 3º, do art. 31 da Lei nº 8.666, de 1993, como exigência para sua habilitação, podendo, ainda, ser solicitada prestação de garantia na forma do § 1º do art. 56 do referido diploma legal, para fins de contratação. (grifamos)

Portanto, a própria Instrução Normativa consagra o ensinamento pacificado na Doutrina de que a Administração evite exigências amplas, que não favoreçam a ampla competitividade no certame, senão vejamos o que leciona o grande mestre Marçal Justen Filho, in Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010, pág. 475:

O TCU vem manifestando orientação no sentido de evitar a consagração de exigências amplas, no tocante à qualificação econômico-financeira. Assim, há decisão no sentido de que apenas quando os índices do balanço patrimonial não forem iguais ou inferiores a 1, é que a licitante deverá comprovar que possui capital mínimo ou patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor estimado da contratação e vice-versa.

Assevere-se que o regramento insculpido no Edital não se coaduna, inclusive com o entendimento do Tribunal de Contas da União, a saber:

CLARO S.A.

Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110 São Paulo, SP
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



“Acórdão 6613/2009 – Primeira Câmara

Sumário

REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES NO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO DE TOMADA DE PREÇOS QUE RESTRINGIRAM O SEU CARÁTER COMPETITIVO. DETERMINAÇÕES. MULTA

...

Relatório do Ministro Relator

Adoto, como relatório, a instrução do Auditor Federal de Controle Externo:

O dispositivo do Art. 31 da Lei 8.666/93 deixa quatro alternativas ao administrador assegurar-se de que os licitantes terão condições financeiras mínimas para executar o ajuste a ser celebrado: a) Índices contábeis iguais ou superiores a 1,0; b) capital social mínimo; c) patrimônio líquido mínimo ou d) prestação de garantia, limitada a 1% do valor estimado para o contrato. Tais hipóteses não são cumulativas, mas permitem uma atuação discricionária do gestor na escolha da melhor forma de comprovar a qualificação econômico-financeira dos licitantes. Não podem ser utilizadas de forma concomitante, sob pena de transformar a discricionariedade legítima em arbitrariedade vedada por lei. (grifo nosso)

Note-se ser corrente em licitações desta monta a exigência de apresentação de tais índices no valor igual ou superior a 1,0 ou ALTERNATIVAMENTE Patrimônio Líquido ou Capital Social no patamar de 10% do valor do Contrato, conforme já há tempos assentado na doutrina e na jurisprudência.

É cediço que as Empresas prestadoras de serviços de Telecomunicações têm em seus balanços reflexos significativos na apuração de seus índices financeiros, às vezes apresentando índices positivos, porém inferiores a 1,0 (um). Estes índices são diretamente afetados por empréstimos visando o pagamento de compromissos futuros em virtude de constantes investimentos envolvendo equipamentos e tecnologia de alta capacidade para as redes.

Assim, a proposta de revisão da escrita do tópico Qualificação Econômico-financeira visa adequar o mesmo a realidade do mercado, evitando

CLARO S.A.

Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110 São Paulo, SP
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



a exclusão de Licitantes interessados do Certame e com boa situação financeira, embora com índices financeiros positivos, porém inferiores a 1,0 (um), que demonstrarão índices superiores a 1,0 (um) se forem considerados os investimentos e financiamentos constantes de seu balanço patrimonial.

Neste sentido, mister é salientar que em resposta a Impugnações ao Edital do Pregão Eletrônico PGE/RJ nº 17/2020, diante da relevância e da recidiva do tema ora impugnado, o douto Procurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro assim se manifestou:

“Conforme bem colocado pelo i. GLIC, a habilitação no procedimento licitatório tem a função clara e necessária de distinguir aqueles que tem condições de executar o pretendido contrato, daqueles que não possuem tal condição. Visa a fase de habilitação, por conseguinte, evitar que a Administração se lance em aventuras contratuais incompatíveis com a sua gestão de riscos e, embora exista certa restrição por parte dos órgãos públicos em aceitar esta flexibilização das condições de habilitação financeira das empresas no que se refere aos índices mínimos de liquidez, restrição esta pautada invariavelmente em critérios subjetivos e vontades pessoais dos agentes envolvidos, fato é que a doutrina e a jurisprudência brasileiras já firmaram entendimento no sentido de que é saudável um exame bastante amplo e rigoroso das condições de habilitação dos licitantes concorrentes.

Oportuno registrar, também, que os índices exigidos seguem orientação do Tribunal de Contas da União e do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, conforme justificativa apresentada no doc. SEI nº 6255332.

CLARO S.A.

Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110 São Paulo, SP
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



Diante das considerações acima, entende-se que as cláusulas de qualificação econômico-financeira do Edital não são restritivas ou indevidas.

Contudo, **nota-se que a exigência em comento foi objeto de impugnação por 3 (três) possíveis participantes do certame, todos integrantes da área de telecomunicações.**

Cumprе ressaltar que **as exigências contidas no instrumento convocatório não visam afastar empresas da licitação**, mas apenas fazer a necessária correlação entre o vulto da licitação e a demonstração de condições para execução do objeto a ser contratado.

Deve-se, todavia, considerar as peculiaridades dos fornecedores integrantes do mercado com o objetivo de que as exigências estabelecidas não retirem a competitividade do certame.

Nesse sentido, a coincidência do questionamento da qualificação econômico-financeira por três empresas concessionárias do serviço público de telecomunicações indica que a contexto econômico-financeiro retratado acima é comum às empresas do setor, merecendo uma reavaliação para privilegiar a ampla competitividade da licitação.

Diante do exposto, embora não se verifique qualquer ilegalidade nos requisitos exigidos para a comprovação de qualificação econômico-financeira, **parece recomendável dar provimento parcial à impugnação formulada para sua flexibilização, mediante exclusão dos itens 12.4.3.2 e 12.4.4 do Edital do Pregão Eletrônico PGE-RJ nº 17/2020, mantendo-se a**

CLARO S.A.

Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110 São Paulo, SP
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



exigência de patrimônio líquido originalmente estipulada.”
(grifamos)

Portanto, considerando a realidade do mercado de Telecomunicações e visando ampliar a competitividade e a isonomia entre licitantes no certame, requer-se a revisão do Edital em questão, de modo a prever alternativa para se acolher análise do Balanço Patrimonial de Licitante com índices financeiros inferiores a 1 (um), mediante comprovação de patrimônio líquido ou Capital Social igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor a ser contratado, evitando a falta de competição/propostas nesta Licitação prejudicial à própria Administração.

Ainda neste sentido assevera a doutrina que:

“O Essencial é que a Administração não estabeleça exigências descabidas na espécie, nem fixe mínimos de idoneidade financeira desproporcionais ao objeto do certame, a fim de não afastar os interessados de reduzida capacidade financeira, que não é absoluta, mas relativa a cada licitação. Desde que o interessado tenha capacidade financeira real para a execução do objeto da licitação” (Hely Lopes Meirelles).

Face ao exposto, requer a revisão do item em comento do Edital, de modo a não excluir a CLARO do certame, assim como demais empresas que se encontrem em idêntica situação, permitindo, em conformidade com o que preceitua a Lei 8.666/93, que a boa situação econômico-financeira seja comprovada por balanço patrimonial, certidão negativa de falência ou Recuperação Judicial e, ainda, conforme faculta o parágrafo 2º do mesmo artigo, seja exigido patrimônio líquido mínimo em alternativa às empresas que

CLARO S.A.

Rua Henri Dunant, nº 780 – Torres A e B
Santo Amaro – Cep. 04.709-110 São Paulo, SP
CNPJ: 40.432.544/0001-47
Inscrição Estadual: 114.814.878.119
Inscrição Municipal: 2.498.616-0
www.claro.com.br



não atendam índices financeiros, como costuma ser a praxe em editais de diversos órgãos públicos, visando sempre ampliar a competição.

Só assim estar-se-á de fato estabelecendo critérios legítimos e legais para a qualificação econômico-financeira das empresas interessadas em participar do certame, ampliando a competição no certame e garantindo não só a isonomia entre as proponentes como a possibilidade de melhor contratação pela Administração Pública, considerando, fundamentalmente o setor de Telecomunicações.

DA CONCLUSÃO E DO PEDIDO

Como resta demonstrado, a alteração do edital é medida que garantirá a legalidade da licitação, possibilitando ao RIOPREVIDÊNCIA selecionar a proposta mais vantajosa para os serviços a serem contratados, assim como manter a legalidade do certame e do futuro contrato administrativo, através da correção da incoerência aqui apontada. Ante o exposto, a fim de garantir o caráter equânime e competitivo da licitação, bem como a aplicação dos princípios da legalidade e da justa competição, requer a alteração do edital no termo proposto acima. Ainda, na hipótese de o I. Pregoeiro não acolher as presentes razões, digno-se a recebê-las como impugnação aos termos do edital, com efeito suspensivo, de acordo com o disposto na legislação vigente.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 2021.

**Bruno Castro
Souza**

Assinado de forma digital por
Bruno Castro Souza
Dados: 2021.12.16 12:02:13
-03'00'

PROCURADOR - GERENTE DE CONTAS

Para o Setor de Licitações – RIO PREVIDÊNCIA – Secretaria do Estado da Fazenda - Rio de Janeiro

Licitação 08/2021

Laerty Ferreira Moura, Brasileiro, Solteiro, inscrito no CPF nº 031.369.562-81, residente e domiciliado na Rua Presidente Afonso Pena, nº 1746, Bairro Nova União III, CEP 76.800-000, Ariquemes-RO usa deste para IMPUGNAR o edital de licitação mencionada acima, por não obedecer a lei de regência.

Consta do edital, de maneira inexplicável, no ponto 12.4.3.4, com um dos pressupostos de qualificação econômico financeira: “Índice de Endividamento: somente serão qualificados os Licitantes que obtiverem Índice de Endividamento (IE) igual ou menor que 0,7 (zero vírgula sete), apurado nas demonstrações financeiras do último exercício financeiro, calculado de acordo com a seguinte fórmula: PASSIVO CIRCULANTE + EXIGÍVEL A LONGO PRAZO”

Não há justificativa no processo administrativo quanto a exigência desse índice restritivo e em total desuso. Veja o que diz o § 5º do art. 31 da Lei 8.666/93: A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório.

Laerty F. Moura

Como essa justificativa não foi apresentada, esse índice não pode ser aceito. Tanto é que os editais de centenas e centenas de órgãos públicos não exigem mais esse índice.

A Nova Lei de Licitações (Lei n. 14.133/2021) também trata da qualificação financeira dos licitantes, que se pode exigir: “Art. 68. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e **índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório**, e será restrita à apresentação da seguinte documentação: [...] 5º **É vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados** para a avaliação de situação econômico-financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.”

Como não houve justificativa para utilizar o Índice de Endividamento, e também por não ser ele um índice usual atualmente, deverá ser retificado o edital, para excluir a exigência do item 12.4.3.4. Caso assim não se entenda, que de imediato se submeta este Edital à análise do Tribunal de Contas.

Ariquemes – RO, em 23 de Dezembro de 2021

Daisy S. Moura



AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO/CHEFE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Referente Edital de Licitação (Pregão Eletrônico) nº 08/2021 – RIOPREVIDÊNCIA

ITS CUSTOMER SERVICE LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 16.853.728/0001-04, com sede na rua Mansur Elias, 50, centro, Santo Amaro da Imperatriz, SC – CEP 88.140-000, vem com o devido respeito e merecido acatamento a presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 08/2021 – RIOPREVIDÊNCIA**, o que faz nos termos adiante consignados.

I. DOS FATOS E DO DIREITO

A Impugnante, interessada em participar do certame em voga, analisou detidamente os termos do edital, com destaque às condições mínimas necessárias à contratação, pelo que observou exigência que deverá ser revista.

Consta no item ‘12.4.3.4’, dentre os pressupostos relacionados a qualificação econômico-financeira:

“12.4.3.4 - Índice de Endividamento: somente serão qualificados os Licitantes que obtiverem Índice de Endividamento (IE) igual ou menor que 0,7 (zero vírgula sete), apurado nas demonstrações financeiras do último exercício financeiro, calculado de acordo com a seguinte fórmula:

PASSIVO CIRCULANTE + EXIGÍVEL A LONGO PRAZO”

E o que consta no Art. 31, da Lei de licitações (8.666/93):

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

[...]

§ 1º. A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade.

§ 2º. A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de **capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo**, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º. O capital mínimo **ou** o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.”
(destacado)

Note-se que a legislação prevê condicionante **alternativa**, conforme destacado acima.

De acordo com o dispositivo, a comprovação de “boa

saúde” financeira se faz mediante índices de solvência, pois estes vão aferir as condições econômicas da empresa, pelo patrimônio líquido e, ainda, por meio do capital social realizado da empresa, com base no valor estimado do certame, pois é este quem suportará o ônus da eventual inexecução contratual.

Ocorre que como o edital permite a demonstração de capital social mínimo para participação do certame, não pode exigir índice que leva em conta o patrimônio líquido. E o cálculo do Índice de Endividamento leva em conta o ‘patrimônio líquido’, posto que resulta da somatória do capital social e do lucro do ano vigente não distribuído aos sócios.

Portanto, mesmo que de maneira indireta, com a exigência do item ‘12.4.3.4’, de forma cumulativa está sendo exigido valor do patrimônio líquido e capital social mínimo (item ‘12.4.3.7’), o que é vedado legalmente.

O Índice de Endividamento não considera, por exemplo, valores em caixa, investimentos ou mesmo bens, como imóveis, equipamentos ou automóveis. Tanto é verdade que o índice referido não vem sendo utilizado na esfera licitatória nos certames mais atuais, a exemplo dos editais **anexos** (inclusive do Tribunal de Contas). Isso porque, o Índice de Endividamento **não comprova** fatalmente a saúde econômico financeira da empresa, além de limitar indevidamente a participação de empresas capacitadas.

Logo, é evidente que o edital ora impugnado está cumulando exigências vedadas pela Lei de Licitações.

O índice que melhor comprova a saúde financeira da empresa é o Índice de Solvência Geral. Leia-se:

“O índice solvência geral é obtido do seguinte cálculo:

ATIVO TOTAL

PASSIVO CIRCULANTE + PASSIVO NÃO CIRCULANTE

A solvência geral serve para demonstrar quanta garantia a empresa detém em ativos totais, para pagamento do total de suas dívidas. Ou seja, sua capacidade de quitação de todas as pendências.

Em qualquer dos três índices contábeis em licitação tratados, normalmente, o resultado maior que 1 é considerado bom. Ou seja, o suficiente para demonstrar a qualificação financeira da empresa, por meio do equilíbrio econômico da mesma, o que normalmente acaba sendo solicitado nos editais.”¹

Denota-se que o Índice de Solvência Geral é que melhor se adequa a exigência normativa, posto que considera todas as peculiaridades da empresa licitante, ao contrário, por exemplo, do Índice de Endividamento, conforme explanado alhures.

A comprovação da qualificação econômico-financeira da licitante tem como fim último comprovar a capacidade econômica da empresa, servindo para respaldar a contratação pública e prestar maior segurança de que o contrato administrativo será ulteriormente cumprido.

Por outro lado, existem duas formas idôneas de comprovação do bom desempenho econômico das licitantes, quais sejam, apresentação de índices de solvência e por meio da indicação do patrimônio líquido e capital social de, no mínimo, 10% (dez por cento) da estimativa de contratação, conforme prescreve a legislação.

¹ <https://joinsy.com.br/indices-contabeis-licitacao/> acessado em 21.12.2021.

Inclusive este é o entendimento atual do TCU, que por meio do acórdão - AC-1214/2013, sequer mencionou o índice de endividamento como requisito a ser exigido para a comprovação de capacidade econômico-financeira das licitantes.

Em verdade, segundo o Tribunal não há amparo legal explícito ou em princípios gerais de direito administrativo para a adoção de critérios tão restritivos para apuração quanto a capacidade econômica de uma licitante, na medida em que impõe limitações ao direito de livre participação em processo licitatório a alguns administrados, sem o necessário supedâneo legal, o que malferre o princípio da legalidade ao qual se vincula o administrador. Veja:

“[...] só poderiam ser adotados critérios e índices expressamente estabelecidos na própria Lei 8.666/93 ou em decreto regulamentador. Nessa hipótese, as únicas exigências numéricas possíveis, na ausência de decreto regulamentador sobre a matéria, seriam capital social ou patrimônio líquido de até 10% do valor estimado para contratação (expressamente previsto no artigo 31, parágrafo 3º da lei 8.666/93) e a garantia, limitada a 1% do valor estimado (art. 31, inciso III). Nem mesmo o estabelecimento de valores mínimos de índices poderia ser feito, uma vez que não há previsão normativa expressa a respeito desses valores.”

E do §5º, do referido Art. 31, da Lei de Licitações, extrai-se:

“§ 5º. A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital **e devidamente justificados no processo**

administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.” (destacado)

No processo administrativo que precedeu ao certame não há justificativa para a aplicação dos índices exigidos no edital de licitação.

E mais, conforme esclarecido e comprovado com os editais anexos, o Índice de Endividamento não é usual nos procedimentos licitatórios modernos, o que recai na vedação prevista na parte final do §5º, do Art. 31, da Lei de Licitações, que se repisa: “**vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados** para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação”.

Sucede que tal exigência é ilegal, pois afronta as normas que regem o procedimento licitatório. Não restam dúvidas de que o ato de convocação consigna cláusula manifestamente comprometedor ou restritiva ao caráter competitivo que deve fazer parte de toda e qualquer licitação.

A utilização do Índice de Endividamento impõe indevida restrição a competitividade da licitação, pelo que viola também o princípio da impessoalidade, uma vez que poderá direcionar o certame a **empresas específicas**.

A Lei de Licitações, em seu Art. 40, dispõe dos elementos que devem conter no edital. Além destes requisitos, o edital também deve estar pautado pelos princípios da **concorrência**, **isonomia**, legalidade, **impessoalidade**, moralidade, dentre outros atrelados a administração pública.

O inciso I, §1º, do Art. 3º, também determina:

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.

§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;

Não obstante, a Lei de Licitações, em seu Art. 7º, §§5º e 6º, dispõem expressamente contra o direcionamento e a concomitante restrição da competitividade ao procedimento licitatório, conforme segue:

§5º. É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

§6º. A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha

dado causa.

A doutrina de Hely Lopes Meirelles, acerca do tema, ensina:

“A igualdade entre os licitantes é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, que através de cláusulas que, no edital ou convite, favoreçam uns em detrimento de outros, quer mediante julgamento faccioso, que desiguale os iguais ou iguale os desiguais. O desatendimento a esse princípio constitui a forma mais insidiosa de desvio do poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre a perseguição ou o favoritismo administrativo, sem nenhum objetivo ou vantagem de interesse público.” (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 27. ed Ed. Malheiros Editores. São Paulo:2002. pg. 262.)

É evidente que exigir a comprovação de qualificação econômico-financeira, com a utilização de **índice não usual**, nos dias atuais, e que poucas empresas poderão atender, recai em violação aos princípios constitucionais e de direito administrativo, da isonomia, competitividade (ampla concorrência), razoabilidade, finalidade, eficiência, da impessoalidade e da própria moralidade, haja vista a possível exclusão de um vasto rol de empresas interessadas no procedimento licitatório, direcionando-o a poucas concorrentes que preenchem o desarrazoado requisito.

A Carta Magna vincula os atos da Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, aos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, e dispõe:

“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.”

Verifica-se, assim, que o Edital está maculado de vício, mas que o certame em referência poderá ser sanado, substituindo no edital a exigência em voga, pelo índice de solvência geral, favorecendo a competitividade e o interesse público, na medida em que os preços devem recair na regra de competitividade.

A competitividade é um princípio fundamental da licitação e tem a devida proteção pela legislação, tipificando a ação injusta e culminando pena aos agentes que ensejarem frustrar este princípio.

Importa destacar que a Impugnante é uma empresa há muito constituída e em regular funcionamento, com atuação em inúmeros estados do país, **tendo plena capacidade financeira para responsabilizar-se pelo futuro contrato, acaso vencedora.**

Seu único objetivo com a presente Impugnação é extirpar do mundo jurídico ato administrativo ilegal que veio a prejudicar sobremaneira a concorrência no Pregão respectivo, uma vez que inseriu exigência para comprovação de qualificação financeira muito rígida, que poderá afastar empresas solidamente constituídas no mercado.

Deste modo, requer-se o acolhimento da presente, com a substituição da exigência prevista no item '12.4.3.4' do edital de licitação, pelo Índice de Solvência Geral.

Sucessivamente, caso mantido o Índice de Endividamento, requer-se ao menos que seja previsto no edital do certame a possibilidade de comprovação da saúde financeira da empresa por outros mecanismos **legais**, a exemplo do Índice de Solvência Geral.

II. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria o acolhimento desta impugnação, com a retificação do edital licitatório, nos termos acima postulados, com a sua republicação, escoimados os vícios apontados, reabrindo-se os prazos previstos, nos termos do §4º, do Art. 21, da Lei nº 8.666/93.

Caso não seja este o entendimento de Vossa Senhoria, requer desde logo, que a **presente Impugnação se submeta** à apreciação da Autoridade Superior competente e da **Procuradoria Jurídica**, para que delibere sobre seus termos, conforme legislação em vigor. Isso até como forme de evitar o encaminhamento ao Tribunal de Contas, Ministério Público, e eventual discussão perante o Poder Judiciário, se necessário.

PEDE DEFERIMENTO.

Santo Amaro da Imperatriz/SC, 27 de dezembro de 2021

JACKSON

DALFOVO:01467294985

Assinado de forma digital por
JACKSON DALFOVO:01467294985
Dados: 2021.12.27 10:26:12 -03'00'

ITS CUSTOMER SERVICE LTDA