



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Contratação

RESPOSTA DE IMPUGNAÇÃO

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 14/2022

Processo: 8518789-74.2021.8.06.0000

OBJETO: Contratação de empresa para o fornecimento de fibra não iluminada para redundância e link de dados para monitoramento, sendo 6 (seis) pares de fibras não iluminadas e 1 (um) link de internet de 100Mbps, pelo prazo de 30 (trinta) meses, visando atender às necessidades do Poder Judiciário do Estado do Ceará – TJCE.

IMPUGNANTE: PEDRO HENRIQUE MEIRELLES BORSARI.

Cuida-se de resposta conclusiva da Comissão Permanente de Contratação do TJCE sobre peça impugnativa ao edital, apresentada pelo ora Insurgente e acima referenciado, tratando-se de pessoa física, brasileiro, advogado, inscrito no CPF sob o nº 014.107.196-69, portador do RG nº 17.040-112, residente e domiciliado na Rua Berenice Rezende Diniz, nº 114, Bairro Morada da Colina, Uberlândia-MG, CEP: 38.411-162, cuja abertura do Pregão Eletrônico está marcada para as 14h00min., horário de Brasília/DF, do dia 13/5/2022.

Entremostra-se ao longo desta resposta a argumentação apresentada pelo impugnante, bem como a fundamentação e decisão deste Presidente à luz das condições definidas no instrumento convocatório e normativos em vigor.

1. DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

O impugnante PEDRO HENRIQUE MEIRELLES BORSARI opôs impugnação ao Edital do Pregão em epígrafe, alegando, em síntese, que o Edital trouxe exigência excessiva “quanto aos requisitos exigidos na apresentação dos atestados de capacidade técnica relativos à comprovação da qualificação técnica das empresas licitantes”, alegando que a previsão do item 7.5.1.2 do Edital viola a norma de regência e dos princípios norteadores das licitações públicas.



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Comissão Permanente de Contratação

Segue aduzindo que (grifo nosso) haveria “ilegalidade das previsões dos itens 7.5.1.2 do Edital, posto que impõe a obrigação às licitantes de apresentar atestados de capacidade técnica, para fins de comprovação da sua qualificação técnica, técnica, dotados de requisitos extremamente exagerados, contrários à Lei e às práticas comuns de mercado”.

Argumenta que a “obrigação de apresentação de atestados de capacidade técnica com formalidades injustificáveis, exigindo sua assinatura por profissional habilitado e identificado, com poderes de representação e acompanhada da documentação comprobatória correspondente, como se exige no item 7.5.1.2 do Edital” é considerada pela impugnante como abusiva.

Ao final, disserta que “qualquer cláusula que limite qualitativa ou quantitativamente os licitantes ou de qualquer forma restrinja a competitividade deve ser rechaçada de plano” e pede para “retificar o item 7.5.1.2 do Edital para que deixe de exigir que os atestado de capacidade técnica apresentados pelas empresas licitantes sejam obrigatoriamente assinados por profissional habilitado, devidamente identificado, com poderes de representação [...]” ou que, alternativamente, o pregoeiro esclareça “quais seriam os documentos comprobatórios exigidos no item 7.5.1.2 do Edital como instrumentos necessários à validade dos atestados de capacidade técnica, a fim de que todos os licitantes possam ter acesso à totalidade das informações e requisitos exigidos neste certame, à luz dos princípios da ampla concorrência e da competitividade”.

2. PRESSUPOSTOS PARA CONHECIMENTO DA IMPUGNAÇÃO: TEMPESTIVIDADE/ FORMALIDADES LEGAIS/LEGITIMIDADE/INTERESSE

Em conformidade com o disposto no Edital, item 8.2, até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura das propostas, qualquer pessoa poderá impugnar o presente edital, mediante petição por escrito, protocolizada no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, no endereço constante no preâmbulo deste Edital, ou por correio eletrônico (cpl.tjce@tjce.jus.br); e no seu subitem 8.2.1 que **não serão conhecidas as impugnações apresentadas fora do prazo legal e/ou subscritas por representante não habilitado legalmente.**



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Contratação**

No caso sob análise, a impugnação não foi enviada na forma prevista na peça editalícia, desobedecendo aos comandos nela contidos e desatendendo às formalidades legais para sua interposição, não merecendo ser conhecida, *ex vi legis*, nesse aspecto, vez que o edital é a lei do certame, como segue:

8.2 Até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura das propostas, qualquer pessoa poderá impugnar o presente edital, mediante petição por escrito, protocolizada no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, no endereço constante no preâmbulo deste Edital, ou por correio eletrônico (cpl.tjce@tjce.jus.br);

8.2.1 Não serão conhecidas as impugnações apresentadas fora do prazo legal e/ou subscritas por representante não habilitado legalmente.

A Lei nº 10.520/02, que instituiu o pregão, não disciplinou prazos para apresentação de pedidos de esclarecimento e impugnações aos editais. Regra geral, essa disciplina foi fixada pelo art. 24 do Decreto nº 10.024/2019, que regulamenta a forma eletrônica do pregão, e pelo art. 22 da Resolução do Órgão Especial nº 10/2020, do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, nos quais consta que “qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores** à data fixada para abertura da sessão pública.

Por seu turno, a contagem do prazo para impugnação se faz com a observância da regra geral do art. 110 da Lei nº 8.666/93, tendo por termo inicial a data estabelecida para o dia da apresentação da proposta. O dia 13.5.2022 foi fixado para a realização da sessão e, na forma da contagem geral de prazos, não se computa o dia de início. O supramencionado artigo da Lei nº 8.666/1993 reza que na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Para assegurar a garantia constitucional do contraditório criou-se a impugnação ao edital como um instrumento administrativo de contestação da ilegalidade de cláusulas do ato convocatório, cujo exercício é atribuído ao licitante ou por qualquer cidadão (§§ 1º e 2º do art. 41 da Lei nº. 8.666/93). Ou seja, deve ser entendido como uma forma de provocação da Administração à verificação da legalidade do ato convocatório.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Comissão Permanente de Contratação

Respalhada nas disposições legais que regem os atos do Poder Público, a Administração não apreciará o mérito da impugnação ao edital quando esta for intempestiva ou quando se faça em momento diverso daquele previsto legalmente, pois a lei fixou prazo para os interessados apontarem as eventuais ilegalidades e o não-exercício do direito significaria que o interessado aceitou as condições do edital.

Ademais, por se tratar de prazo do tipo “regressivo ou inverso”, a contagem se dá para trás com a finalidade de impor um limite temporal na prática do ato que não seja dentro do período proibitivo, ou seja, dentro dos três dias úteis antecedentes à abertura da sessão do certame é vedada a prática do ato de impugnação, sob pena de seu não conhecimento (MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. Código de processo civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 2ª ed. Barueri: Manole, 2008, p. 729).

Portanto, tendo por base o retromencionado dispositivo legal e considerando que a data para recebimento das propostas é dia 13.5.2022, o prazo fatal para impugnação é dia 9.5.2022, às 18h, horário em que se encerra o expediente no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. Assim, considerando que a impugnação foi interposta no dia 10.5.2022, às 14h11min., por e-mail, fora do prazo legal prescrito, reporta-se INTEMPESTIVA.

Ademais, tenho que interesse é um requisito plenamente satisfeito na peça impugnativa, mormente em homenagem ao Princípio da Prevalência do Interesse Público em voga.

3. ANÁLISE DAS ARGUMENTAÇÕES

Ultrapassada a fase preliminar, sempre em consagração do Princípio do Interesse Público, como evidente, meritoriamente diz o Presidente da COPECON/TJCE o que vem a seguir.

O atestado de capacidade técnica nada mais é do que o documento que comprova que uma empresa detém as competências necessárias para cumprir com as exigências de determinado edital a que esteja concorrendo. Referido documento deve ser emitido por algu-



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Comissão Permanente de Contratação

ma empresa privada ou órgão público para o qual a empresa que deseja participar de certame licitatório tenha prestado o mesmo tipo de serviço objeto da licitação ora em disputa.

O inciso II do artigo 30 da Lei de Licitações (8.666/93) exige o atestado de capacidade técnica para a inscrição em licitações públicas. Indica também os pontos principais que devem constar no documento: “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”

Em outras palavras, o atestado é uma garantia para que a Administração Pública se certifique que uma empresa a ser contratada já realizou anteriormente, com excelência, a solução pretendida via contratação pública. Nesse documento devem estar contidos todos os dados da empresa e de seus negócios, e os dados da empresa ou órgão público que contratou aquele mesmo serviço anteriormente.

O Tribunal de Contas da União (TCU) definiu que a validação do atestado de capacidade técnica depende de algumas exigências. A primeira das exigências é a de que o documento deve ser fornecido sempre por uma pessoa jurídica, de direito público ou privado. O atestado de capacidade técnica não pode, em hipótese nenhuma, ser emitido por uma pessoa física. O documento também deve conter as informações que podem contemplar as exigências presentes no edital. Informações que sejam relevantes, que se assemelham de alguma forma com o objeto da licitação, em termos de características, quantidades e prazos (fonte: <https://comprasbr.com.br/como-conseguir-o-atestado-de-capacidade-tecnica-para-a-licitacao/>).

No caso concreto, o item impugnado apenas exige que o atestado de qualificação técnica seja assinado por representante legal ou procurador da empresa ou órgão público tomadores de serviços daquela que solicita o atestado, bem como que dito representante ou procurador comprove deter poderes para tanto, de modo a se evitar a figura do “laranja”, ou seja, que alguém, sem qualquer vínculo de representação com a pessoa jurídica tomadora



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Contratação

do serviço, assine o atestado em favor da solicitante. Trata-se de requisito mínimo necessário à garantia da execução do futuro contrato.

Conforme se vê, onde está a violação ao princípio da isonomia em tal exigência? Com efeito, se uma empresa é nova no mercado, antes de participar de uma licitação pode ser necessário prestar serviços para outras empresas privadas, para que obtenha o atestado de capacidade técnica. Nisso não há nenhuma quebra de isonomia, afinal, a bem do interesse público, não é possível tratar igualmente uma empresa que **já prestou** serviços a outras empresas ou órgãos públicos e uma empresa nova no mercado, que **nunca prestou** serviços a outra empresa ou órgão público. A razão é simples: elas não são iguais; elas não estão em condições de equivalência concorrencial. Logo, o gestor público, que lida com o dinheiro alheio (do povo), não pode dispensar tratamento igual a ambas, colocando em risco o recurso público. Contratação pública não é lugar para experimento ou aventura.

Ora, no caso concreto, se a impugnante ainda não prestou serviços a outra empresa privada ou órgão público que possa lhe atestar a capacidade técnica, deve ela aguardar até que conclua seu primeiro contrato dessa natureza, para só então entrar na disputa de uma licitação, em vez de apenas alegar violação ao princípio da isonomia em impugnação de edital, sem que esteja minimamente em posição isonômica com outras empresas que atendem tal requisito.

Além disso, a impugnante não logrou êxito em demonstrar onde reside a ilegalidade dessa regra editalícia. Muito pelo contrário. Esmerou-se apenas em apontar ilegalidade onde não há, como quem acusa mas não demonstra.

Sobre os pedidos de esclarecimentos para o certame em tela, há instituto e regra editalícia também disponível a todos as licitantes, contidos no item 8:

8. PEDIDOS DE ESCLARECIMENTOS E IMPUGNAÇÕES AO EDITAL. 8.1 Os pedidos de esclarecimentos referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao(à) pregoeiro(a), até 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura das propostas, exclusivamente por meio eletrônico, no endereço cpl.tjce@tjce.-jus.br, informando o número deste pregão no sistema do Banco do Brasil e o órgão interessado, nos termos do art. 21, da Resolução



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Comissão Permanente de Contratação

nº 10/2020, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

4. CONCLUSÃO

Pelo exposto e por tudo o mais que da impugnação consta, o Presidente da Comissão Permanente de Contratação do TJCE e 1º Pregoeiro decide **NÃO CONHECER** da impugnação pelos motivos suso mencionados e, no mérito, **NEGA PROVIMENTO** à presente impugnação, entendendo por manter inalterado o referido ato convocatório quanto aos seus termos e cláusulas, e o certame em dia e hora previamente designados.

Expediente necessário.

Fortaleza, 12 de maio de 2022

Luis Lima Verde Sobrinho
PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE CONTRATAÇÃO