

**Impugnação 22/05/2018 16:56:01**

J & M COMÉRCIO E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA. EPP. – situada à Rua Coronel Peroba, 02 – Térreo – Vila Eutália – São Paulo / SP. – CEP: 03518-040, inscrita no CNPJ sob o n.º 03.056.608/0001-26 e inscrição estadual sob o n.º 115.103.112.110, vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, por meio de seu representante legal que esta subscreve, I M P U G N A R, o edital supracitado, com fulcro no artigo 41, § 2º da Lei Federal n.º 8.666/93 e demais alterações posteriores, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas: **PRELIMINARMENTE: SOBRE A RESPOSTA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA À IMPUGNAÇÃO DO EDITAL A Lei de Licitações e Contratos – LLC, nº 8.666, de 21 de junho de 1993, expressando no caput do art. 41 os pressupostos do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, normatiza a Impugnação ao Edital. Como se sabe, o edital vincula o procedimento da Administração às regras estabelecidas, visto que só serão válidos os atos administrativos praticados em conformidade com as normas nele estabelecidas. Daí, imediato perceber que o edital é a lei interna da licitação. Nesse tom, é importante destacar que a Lei Federal nº. 8.666/93 não silencia acerca de eventuais dúvidas, obscuridades ou discordâncias do interessado em uma licitação. O licitante tem o direito de obter esclarecimentos satisfatórios. Portanto, a resposta obscura ou omissa é inadmissível. Mesmo porque, num regime democrático, a Administração tem o dever de esclarecer toda e qualquer dúvida dos particulares. A resposta deve ser fornecida no prazo de 24 horas a partir do pedido de esclarecimentos ou impugnação, o que se verifica no parágrafo 1º, art. nº. 12 do Decreto Federal que regulamenta a modalidade de Pregão, in verbis: "art. nº. 12 – Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão. Parágrafo primeiro – Caberá ao pregoeiro decidir sobre a petição no prazo de vinte e quatro horas. Parágrafo segundo – Acolhida a petição contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame". Do ponto de vista administrativo, o atraso ou ausência de resposta deverá ser apurado em processo administrativo, punindo-se o responsável pela infração ao disposto no parágrafo 12, parágrafo 1º do Decreto nº. 3.555/2000 no caso da modalidade específica de Pregão e art. nº. 41, parágrafos 1º e 2º da Lei nº. 8.666/93, quando se tratar das demais modalidades de licitação. De fato, constitui-se improbidade administrativa a negativa de publicidade dos atos administrativos. Como se vê, no art. 3º. Da Lei nº. 8.666/93, a Administração Pública deve obediência ao princípio da publicidade, o que resguarda a democracia e propicia o controle dos gastos públicos. Nesta esteira, a Constituição Federal além de afirmar que a Administração Pública deve pautar sua conduta pela observância ao princípio da publicidade (art. nº. 37, caput), também considera garantias individuais do cidadão, a obtenção junto aos órgãos públicos, de informações de interesse pessoal ou de interesse coletivo ou geral (art. 5º. XXXIII) e a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situação de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"). Conclui-se, que na ausência absoluta de resposta até a data designada para a licitação ou em caso de desobediência pela Administração do prazo de 24 horas, a ora impugnante poderá pleitear a invalidação do certame pela ausência de viabilidade de formulação adequada e satisfativa da proposta. Portanto, requer à Vossa Senhoria obediência ao prazo de resposta para ao pedido de impugnação que ora apresentamos, bem como a modificação do instrumento editalício **DOS FATOS: O TRE - AL, publicou edital para os interessados em participar do pregão em epígrafe, cujo objeto é a "Prestação de serviços de acesso a TV por assinatura, pelo período de doze meses, com a instalação, assistência técnica e fornecimento, em regime de comodato, de todos os equipamentos necessários para uma quantidade de 05 (cinco) pontos de acesso na sede do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas – TRE/AL, conforme especificações descritas nos Anexos I deste edital."** Interessada em participar do certame, a impugnante, após analisar aos termos do edital, constatou a falta de exigência de requisitos que infligem a lei 8666/93 e seus princípios. Por esta razão faz-se, necessário a alteração do respectivo instrumento convocatório, sob pena de dar causa a ilegalidades no futuro contrato. No item 12 do Edital, que trata da habilitação do licitante, o edital deixou de exigir o que determina o art. 30 – IV da lei 8.66/93 Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso. Com efeito, não restam dúvidas, que os serviços de telecomunicações objeto do edital, demandam prévia autorização do órgão competente (ANATEL), nos termos do Artigo 131 da Lei Geral de Telecomunicações (Lei n.º 9.472/97). Confira: "Art. 131. A exploração de serviço no regime privado dependerá de prévia autorização da Agência, que acarretará direito de uso das radiofrequências necessárias. § 1º Autorização de serviço de telecomunicações é o ato administrativo vinculado que faculta a exploração, no regime privado, de modalidade de serviço de telecomunicações, quando preenchidas as condições objetivas e subjetivas necessárias." (Grifos nossos É o que também estipula o regulamento dos serviços de acesso condicionado (SeAC), aprovado pela Resolução ANATEL n.º 581/2012, a saber: "Art. 10. A prestação do SeAC depende de prévia autorização da Anatel, a ser expedida a título oneroso e por prazo indeterminado, nos termos estabelecidos em Ato específico. Ante a legislação apontada é imperiosa a conclusão de que estamos diante de um serviço licitado (telecomunicações) que requer autorização prévia da ANATEL (órgão competente), é clarividente que as empresas interessadas em participar do referido pregão, deverão comprovar que possuem a Autorização SeAC em nome próprio. Todavia, ITEM 12 – DA HABILITAÇÃO em sua íntegra, que trata dos requisitos de habilitação, deixou de requerer a prova deste requisito especial previsto em lei especial, dando causa à uma irregularidade que transgredir a norma imposta pela Agência Reguladora ANATEL. É de rigor que essa questão seja sanada com a devida urgência, a fim de impedir que empresas que não estão regularmente autorizadas pela ANATEL, a prestar o referido serviço de TV por assinatura, possam se aventurar no certame dando causa a atrasos, recursos protelatórios e contratação de empresas desqualificadas. Considerando que não há dúvidas quanto a obrigatoriedade da licença SeAC nos termos da norma regulamentadora da ANATEL, é de rigor que o licitante comprove possuir o ATO, junto aos documentos de habilitação no presente certame. **DA OBEDECIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NO PRESENTE CERTAME: A Lei Federal n.º 8.666/1993, em seu artigo 3º, caput, indica os princípios aplicáveis às licitações na seguinte ordem: legalidade; impessoalidade; moralidade; igualdade; publicidade; probidade administrativa; vinculação ao instrumento convocatório; julgamento objetivo, e, dos que lhes são correlatos O princípio da legalidade, determina que à Administração só é dado o direito de agir de acordo com o determinado pela lei. Este é o principal corolário do princípio da legalidade e "constitui um das principais garantias de respeito aos direitos individuais" (Di Pietro, 1999, p.67) Dessa forma, por mais simples que seja o ato que venha praticar a Administração, este deve estar baseado e protegido por uma norma (lato sensu), caso contrário não terá eficácia. O princípio da legalidade determina que as atividades administrativas deverão se resumir aos limites fixados pelas leis. Hely Lopes Meirelles define este princípio da seguinte maneira: " A legalidade, como princípio da Administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil, e criminal, conforme o caso." Nas relações entre particulares****

sabemos que o princípio aplicado é o da autonomia da vontade, pelo qual as partes ficam livres para fazer tudo o que não for contrário à lei. Já nas relações em que participa o Poder Público, conforme afirma Maria Sylvia Zanella Di Pietro: "a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite.". No mesmo sentido, Hely Lopes Meirelles destaca: "Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a Lei autoriza. A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim" Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que o princípio da legalidade está demonstrado de forma clara no art. 4º da Lei de Licitações, que dispõe o seguinte: " Art. 4º - Todos quantos participem da licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm o direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos." Desta forma, Lúcia Valle observa quanto a este princípio que deve ser interpretado mais extensivamente, porém com certa cautela, concluindo que: " Há de se entender como regime de estrita legalidade não apenas a proibição da prática de atos vedados pela lei, mas, sobretudo, a prática, tão-somente, dos expressamente por ela permitidos. Toda via, aceitamos como já afirmamos anteriormente, a integração no Direito Administrativo, desde que cintada de cautelas."Podemos concluir que o princípio da legalidade, sob a ótica da Administração Pública, deve significar sempre fazer apenas o que está previsto em lei, não podendo agir na omissão dela. Nesse tom é imperiosa a conclusão de que o TRE-AL, não pode deixar de observar as leis e regulamentos previstas nas normas específicas, sobretudo, aquelas criadas pelas as Agencias Reguladoras, como é o caso da ANATEL, em relação ao art. 131 da Lei Geral de Telecomunicações (Lei n.º 9.472/97) e art. 10 Resolução ANATEL n.º 581/2012. Por todo o exposto, observando que o edital não exigiu a apresentação da Licença (SeAC) ora apontada, é de rigor a sua correção, para que se faça inserir a exigência no Item 12 - DA HABILITAÇÃO, em obediência ao que determinam as leis 8666/93, art. 30 - IV; art. 131 da Lei Geral de Telecomunicações (Lei n.º 9.472/97) e art. 10 Resolução ANATEL n.º 581/2012. DO PEDIDO: Isto posto, requer seja a presente Impugnação recebida e acolhida, a fim de se determinar à suspensão do edital e a readequação de seu texto para o que regulam as leis 8666/93, art. 30 - IV; art. 131 da Lei Geral de Telecomunicações (Lei n.º 9.472/97) e art. 10 Resolução ANATEL n.º 581/2012., acrescentando a obrigatoriedade de apresentação da Outorga SeAC, expedida pela ANATEL em nome próprio, a fim de que todas as licitantes possam participar com igualdade. Termos em que Pede deferimento J&M COM. SERV. ASS. TEC. LTDA. JOSE FRANCISCO RODRIGUES /Diretor Comercial

Fechar

**Resposta 22/05/2018 16:56:01**

Impugnação Edital 27/2018. Decisão Pregoeiro. Fulcro item 13.1.1 Edital 27/2018. Trata-se de impugnação ao Instrumento Editalício, termos da peça impugnatória devidamente registrada e publicada no COMPRASNET. Considerando a necessidade de pronunciamento das Unidades envolvidas no processo interno do certame, enviamos os autos eletrônicos para os pronunciamentos pertinentes, com o objetivo precípuo de subsidiar o pregoeiro na decisão final, assim como prescreve o edital no item 13.1.1 e legislação de regência, razão pela qual passo a transcrever, respectivamente, o pronunciamento da Assessoria Jurídica DG/TRE-AL e Sr. Secretário de Administração TRE/AL, este responsável pela aprovação do TR, na íntegra: "Parecer nº 768 / 2018 – TRE-AL/PRE/DG/AJ-DG Senhor Pregoeiro, Nesta AJ-DG os presentes autos eletrônicos, tendo em vista a impugnação apresentada (0386747) ao edital do pregão eletrônico nº 27/2018 (0385470), que visa à contratação de serviços de acesso a TV por assinatura. A impugnação tenciona, em síntese, que seja inserida no edital exigência relativa à habilitação jurídica, nos moldes estabelecidos pelo artigo 28, V, da Lei 8.666/93: 'Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em: I - cédula de identidade; II - registro comercial, no caso de empresa individual; III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores; IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício; V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir." Para a atividade em mira, tem-se que a Resolução ANATEL nº 581, de 26 de março de 2012 aprovou o Regulamento do Serviço de Acesso Condicionado (SeAC), que engloba o Serviço Especial de Televisão por Assinatura, aprovado pelo Decreto nº 95.744, de 23 de fevereiro de 1988, e alterado pelo Decreto nº 95.815, de 10 de março de 1988. Por sua vez, o artigo 10 do antedito regulamento prevê a autorização para serviços que tais: "Art. 10. A prestação do SeAC depende de prévia autorização da Anatel, a ser expedida a título oneroso e por prazo indeterminado, nos termos estabelecidos em Ato específico." Considerando que no edital ora impugnado não consta tal exigência, impende incluí-la. Neste ponto, é de interesse transcrever o que dispõe a respeito o Decreto nº 5.450/05, que regulamenta o pregão, na forma eletrônica, verbis: "Art. 18. Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica. §1º Caberá ao pregoeiro, auxiliado pelo setor responsável pela elaboração do edital, decidir sobre a impugnação no prazo de até vinte e quatro horas. § 2º Acolhida a impugnação contra o ato convocatório, será definida e publicada nova data para realização do certame. (...) Art. 20. Qualquer modificação no edital exige divulgação pelo mesmo instrumento de publicação em que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas." Estando o referido pregão eletrônico marcado para o próximo dia 5 de junho, e tendo sido enviado o pedido de impugnação no dia 21 de maio, clara sua tempestividade, pelo que deve ser conhecido, considerando, ainda, que, a teor da legislação supracitada, qualquer pessoa é parte legítima para impugnar o ato convocatório. Assim, diante das alterações necessárias e à luz da regulamentação acima citada, parece de toda a conveniência alterar a minuta do edital e efetuar nova publicação do edital, com a correspondente fixação de nova data para a abertura das propostas, com as cautelas de praxe. Este é o parecer, que se encaminha ao Sr. Pregoeiro, para as providências que entender convenientes." Pronunciamento da Unidade Administrativa, Sr. Secretário de Administração: "Em face da instrução de evento SEI 0386739, em que se requer pronunciamento acerca da interposição de Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico n.º 27/2018, este Secretário, signatário do Termo de Referência do certame em questão, em apoio ao Ilustre Pregoeiro, conforme prescrição consignada no Art. 11, II, do Decreto n.º 5450/2005, nos limites da competência da autoria do referido TR, que, não obstante não haver consignado o requisito, reconhece tratar-se de exigência legal pertinente ao certame a apresentação de autorização da ANATEL para prestação dos serviços." Pelas exposições de motivos registradas na presente decisão e com fundamento na legislação de regência, entendem e reconhecem de forma unânime à Secretaria de Administração e Assessoria Jurídica deste Regional a necessidade de alterar o termo de referência, inserindo a exigência legal insculpida na Resolução ANATEL nº 581, de 26 de março de 2012 que aprovou o Regulamento do Serviço de Acesso Condicionado (SeAC), englobando o Serviço Especial de Televisão por Assinatura, aprovado pelo Decreto nº 95.744, de 23 de fevereiro de 1988, e alterado pelo Decreto nº 95.815, de 10 de março de 1988, decide o Pregoeiro receber e DEFERIR o requerimento do licitante, sugerindo o encaminhamento dos autos à Unidade de competência deste Regional a fim de promover as devidas retificações no Edital 27/2018.

Fechar