

AO ILUSTRÍSSIMO SR PREGOEIRO DESIGNADO PELO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Impugnação ao Edital nº 90016/2025

Processo Licitatório nº 25037/2024

A empresa **VOGEL SOLUÇÕES EM TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 05.872.814/0001-30, localizada na Av. Professor Vicente Rao, 1220, Jardim Petrópolis - São Paulo/SP, vem, por meio dessa, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos.

I- CERTAME E TEMPESTIVIDADE

O Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, objetivando a prestação de serviço de link de acesso dedicado à internet por meio de serviço de IP, tornou público o certame na modalidade Pregão Eletrônico, nos termos do Edital nº 90016/2025 com sessão prevista para o dia 11/04/2025 às 10:00, no Portal de Compras do Governo Federal.

O item 15.1 do edital informa que os pedidos de impugnações podem ser protocolados em até 03 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame, corroborado nos exatos termos do artigo 164 da Lei 14.133/2021, onde o prazo para interpor impugnação ao edital de licitação por irregularidade é de até 03 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame. Assim, o prazo final para impugnações será até o dia 08/04/2025, conforme divulgação no edital da sessão pública que ocorrerá de forma eletrônica. Demonstrada, assim, a tempestividade da apresentação do presente termo.

II. NECESSÁRIA RETIFICAÇÃO DO EDITAL

Analisando o Edital e seus anexos, identifica-se com clareza a necessidade de sua retificação imediata, sob pena de violação das normas e dos princípios que regulamentam as contratações públicas.

Estabelece o instrumento convocatório que **este procedimento licitatório é totalmente exclusivo para participação de microempresas e empresas de pequeno porte – ME/EPP**, conforme item 2.1 do Edital, onde é esclarecido que somente ME/EPP podem participar do pregão.

Ocorre que, ao analisar o Edital **foi possível concluir que a licitação com esta exclusividade estará** restringindo completamente a participação das empresas licitantes de médio e grande porte que não se enquadram nos requisitos estabelecidos na Lei Complementar nº 123/2006, mas que possuem condições de concorrer no certame e oferecer o objeto com preço competitivo, e que a razão da restrição da exclusividade não abarca de fato as exigências legais, podendo até provocar um certame deserto.

Logo, faz-se necessária a reavaliação e posterior alteração do Edital e seus anexos, tendo em vista que a restrição de participação imposta pelo órgão, **impede a participação das empresas licitantes que tenham interesse de participar do certame e condições de ofertar uma boa proposta para o objeto que está sendo licitado.**

III. DA PREVISÃO DE PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – DESCONFORMIDADE COM OS REQUISITOS EXPRESSOS NA LEGISLAÇÃO

Observada as condições impostas no Edital, ficou confirmada a dificuldade enfrentada pelas licitantes de médio e grande porte que não preenchem os requisitos de participação, mas que por outro lado atendem o objeto licitado.

De fato o art. 48 da Lei 123/06, dado pela Lei nº 147/14, estabelece a concessão de tratamento especial aos licitantes organizados na forma de microempresas e empresas de pequeno porte, nos seguintes termos:

“Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, administração pública:

I – deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.”

(...)

Entretanto, o art. 49 da Lei Complementar nº 123/06, traz as exceções à regra de exclusividade de participação:

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

I - revogado;

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso

para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado;

IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

Sendo assim, não foi possível constatar o cumprimento das exigências contidas nos incisos II e III do art. 49 da Lei Complementar nº 123/06, pois **o Edital em apreciação não dispõe sobre a existência mínima de 3 (três) fornecedores sediados local ou regionalmente e que ofereçam o serviço que está sendo licitado.**

Outrossim, não há que se falar em exclusividade de participação para as microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez que já possuem outros privilégios previstos em lei, como de preferência de contratação, critério de privilégio no desempate de preço, ferindo diretamente a competitividade e o princípio da ampla concorrência que sempre deve ser observado nas contratações públicas.

Portanto, mesmo que o valor estimado da contratação seja inferior a R\$ 80.000,00, a restrição de participação no presente caso não merece prosperar, logo, **impõe-se a retificação do Edital de modo que seja excluída a restrição e ampliada a possibilidade de participação para os licitantes de grande e médio porte,** a fim de evitar uma licitação deserta e/ou fracassada, assegurar o êxito da contratação por parte da Administração Pública e garantir a ampla concorrência no certame.

IV. NÃO APRESENTAÇÃO DO QUANTITATIVO MÍNIMO DE FORNECEDORES ENQUADRADOS COMO MICRO EMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE

A previsão contida no artigo 49, II é clara, **a exclusividade não tem lugar quando não existir um quantitativo mínimo de 03 (três) fornecedores enquadrados como micro empresa ou empresa de pequeno porte e com capacidade de atender às exigências editalícias, sediados no local ou na região da prestação do serviço.**

Trata-se de requisito que deve ser aferível de imediato no momento da abertura do certame, razão pela qual deve constar de forma clara no instrumento convocatório qual o universo de fornecedores possíveis ao caso.

A imposição vem expressa no **Decreto nº 8.538/2015, em seu artigo 2º, inciso I, que determina às entidades contratantes instituir ou adequar cadastro próprio para identificar as ME e EPP no local e região, bem como linha de fornecimento.**

É necessário que **haja fornecedores locais ou regionais, enquadrados como micro empresas ou empresas de pequeno porte, bem como as características necessárias a atender as exigências do certame, garantindo a efetividade do processo seletivo e que não haja prejuízo à Administração Pública.**

Não é demais lembrar que independentemente do instrumento em que previsto, se for integrar o sistema de normas licitatórias, o comando legal deve ser analisado e interpretado sob a ótica do conjunto principiológico próprio.

Nada mais adequado, portanto, aos princípios da busca da proposta mais vantajosa, supremacia do interesse público e efetividade, **que se tenha o cuidado de verificar previamente se há no local ou regionalmente fornecedores que atendam às limitações legais, evitando um certame deserto.**

Sob tal enfoque, constata-se que cabe ao órgão licitante realizar, na fase interna, pesquisa que **garanta a existência de ao menos 03 (três) fornecedores locais ou regionais, enquadrados como ME ou EPP e que atendam aos demais requisitos**

do certame, sendo que tal informação, obrigatoriamente deve ser incorporada à fase externa da licitação, compondo o corpo documental que instrui o procedimento de seleção.

Neste sentido é a jurisprudência:

REMESSA NECESSÁRIA - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE TRANSPORTE ESCOLAR - EDITAL QUE PERMITIU A PARTICIPAÇÃO APENAS DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - HIPÓTESES DO ART. 49 DA LEI COMPLEMENTAR 123/2016 NÃO EVIDENCIADAS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA CONFIRMADA. 1. O incentivo às microempresas e empresas de pequeno porte se traduz em política econômica de desenvolvimento social e regional. Prestigia-se o pequeno negócio na busca de amplitude comercial futura, com geração de emprego e renda. **O art. 170, IX, da CF/88, traduz exatamente essa orientação. Ocorre que, muito embora o art. 48 da LC 123/2016 autorize a contratação exclusiva com EPP ou ME nas compras de até R\$ 80.000,00, o art. 49 da mesma lei elenca as hipóteses em que tal regra não se aplica: a) quando inexistente pelo menos três fornecedores competitivos enquadrados como microempresa ou empresas de pequeno porte sediados no local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;** ou b) se não for vantajoso para a Administração Pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado. [...] A regra é que as microempresas e empresas de pequeno porte gozem de privilégios na contratação com o Poder Público (art. 5-A da Lei 8.666/1993), sem impedimento quanto aos demais concorrentes. **Todavia, optando a Administração pela restrição da competição, as hipóteses do art. 49 da LC 123/2016 devem ser todas descartadas. Quanto a esse aspecto, o impetrado não demonstrou a existência de pelo menos**

três fornecedores competitivos enquadrados como microempresa ou empresas de pequeno porte sediados no local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório (inc. II). Aliás, como apontado pela Juíza de Direito Aline Vasty Ferrandin: "além da impetrante, apenas outras duas empresas - estas classificadas como Microempresas (ME) ou Empresas de Pequeno Porte (EPP) - manifestaram interesse na disputa, o que autoriza concluir pela inexistência do mínimo legal de fornecedores enquadrados na LC n. 123/06 que justifique a exclusividade do certame" (evento 31 da origem). Depois, também não houve indicação de que o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte seja verdadeiramente vantajoso para a Administração (inc. III). Pelo contrário, a restrição à viabilidade de competição tende a trazer prejuízo aos cofres públicos. O edital de pregão n. 49/2019 também não traz justificativa para o impedimento. [...] **No caso concreto, não há demonstração de que tenham sido atendidos aos requisitos do art. 49, incs. II e III, da LC 123/2016, de sorte que é de ser afastada a limitação do certame à participação exclusiva de microempresas ou empresas de pequeno porte.** 2. Remessa desprovida. (TJ-SC - Remessa Necessária Cível: 50003787120198240126 TJSC 5000378-71.2019.8.24.0126, Relator: HÉLIO DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 20/10/2020, 5ª Câmara de Direito Público)

Entretanto, de mera análise do Edital e da documentação, **verifica-se que não se constata existência de empresas ME e EPP no local ou região, portanto, se permanece a exclusividade restrita, é possível um certame deserto.**

Caso haja a participação dos fornecedores ME e EPP mas sejam desabilitados, impugnados, não possuam estrutura ou mesmo preço vantajoso para atender o objeto licitado, a Administração Pública não terá outros fornecedores de empresas médio e grande porte como participante no certame para contratação.

Diante disso, imperioso a reforma do Edital para retirar a exclusividade e permitir a ampla participação e concorrência, e evitar refazer todos o processo licitatório, bem como a Administração obter proposta vantajosa.

V. EXCLUSIVIDADE DESVANTAJOSA

A Lei Complementar nº 123/06 também afasta a exclusividade, quando o tratamento privilegiado se mostrar desvantajoso para a Administração. De acordo com o artigo 9º, II, do Decreto federal nº 6.204/07, considera-se desvantajosa a contratação quando resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência.

De outro norte, há que destacar-se ainda a imprescindibilidade da demonstração, no Termo Referência ou instrumento convocatório, de que a **aplicação do disposto no artigo 48, não onera o órgão licitante, nem representa prejuízo ao objeto a ser contratado.**

Ainda em análise do Edital e seus anexos **constata-se que não há nenhuma menção a tal requisito expresso no artigo 49, III da Lei 123/2006, o que também é causa de afastamento da exclusividade expressa.**

Tendo em vista que o objetivo da Administração no processo licitatório é proporcionar aos licitantes a ampla competitividade para obtenção da proposta mais vantajosa, mas sempre em conformidade com a legislação.

O artigo 9º da Lei nº 14.133/2021, veda ao agente Público prever nos Editais cláusulas ou condições que **comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo do processo licitatório**, por ofensa aos princípios da Isonomia e Competitividade:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

- a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;
- b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes;
- c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;

Assim, mesmo que o valor estimado da licitação seja inferior a R\$ 80.000,00, a Administração **deve ampliar a participação para entidades de grande e médio porte, se a exclusiva participação de micro e pequenas empresas contiver risco de prejuízo à satisfatória execução do** conjunto ou complexo do objeto. Nesse sentido, a jurisprudência pátria:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. RESTRIÇÃO DO CERTAME A MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. AUSÊNCIA DE VANTAGEM À ADMINISTRAÇÃO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. RECURSO PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. [...]4) Por outro lado, a **Lei Complementar nº 123/2006 excepciona a aplicação dessa regra nas hipóteses previstas no art. 49, dentre as quais se inclui a ausência de vantagem para a Administração.** 5) Quanto ao pregão objeto dos autos, a comparação dos preços dos mesmos medicamentos licitados com os alcançados em pregões efetuados nos Municípios de Bom Jesus do Norte e São Gabriel da Palha, em que houve ampla concorrência, resultou na exorbitante diferença de R\$ 233.025,35. 6) **Com efeito, revela-se minimamente demonstrado que o procedimento adotado pelo Município recorrido pode implicar extrema onerosidade às contas públicas, configurando a exceção legal de que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte integrantes da licitação não são vantajosas à Administração Pública.** 7) Recurso provido. Agravo interno prejudicado. ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade

da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, dar provimento ao recurso e julgar prejudicado o agravo interno. Vitória, 12 de setembro de 2017. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR. (TJ-ES - AI: 00006554520178080044, Relator: JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Data de Julgamento: 12/09/2017, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 20/09/2017).

Assim, a constatação da ilegalidade de Cláusula aposta no instrumento convocatório, em especial, aquela que ataca um dos pilares fundamentais do sistema principiológico das licitações, qual seja, a isonomia entre concorrentes e a garantia de vantajosidade para a Administração Pública, fulmina toda a viabilidade do certame.

A lei permite que a administração que realiza licitação exclusiva para entidades de menor porte, pode afastar a regra restritiva e ampliar a licitação, permitindo que as demais empresas participem, nos termos do artigo 45 inciso II da Lei nº 123/2006.

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:

I - a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II - **não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes** que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1o e 2o do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

Conclui-se que, ausentes no instrumento as condições de sustentação de validade e legalidade para a participação exclusiva de micro e pequenas empresas, deve ser de

imediatamente excluído do Edital em apreço, pois, o certame ocorrendo restrito, poderá resultar em vinculação de contratação de uma proposta vencedora não vantajosa, atraindo um contrato prejudicial à Administração Pública.

VI. PEDIDOS

Diante todo o exposto, requer:

- (i) Seja recebida e processada a presente impugnação, eis que própria e tempestiva;
- (ii) Seja a mesma acolhida para: **Retificar as disposições editalícias que estabelecem reservas a microempresas e empresas de pequeno porte**, retirando a exclusividade, para permitir a participação de outras empresas, ampliando a participação e concorrência no certame;
- (iii) Subsidiariamente, retificar o item impugnado, especialmente o item 2.1 do Edital, para permitir a participação de outras empresas médio e grande porte, para na hipótese de não se atingir o número mínimo de três (03) licitantes nessa condição ou não sendo vantajoso o resultado, conforme determina a LC nº 123/2006.

Termos em que pede deferimento.

De Uberlândia/MG para Goiânia/GO, 03/04/2025

VOGEL SOLUÇÕES EM TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA S.A.