

CARÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CÂMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE.

PREGÃO ELETRÔNICO 05/2021: MENOR PREÇO;
ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL;

AR RP CERTIFICAÇÃO DIGITAL EIRELI, inscrita no CNPJ nº 21.308.480/0001-22, sediada à Rua Marechal Rondon, Nº 401, Sala 03, Setor Jardim América, Ribeirão Preto - SP, Cep: 14.020-220, por intermédio de sua representante legal a **Sra. JULIANA CRISTINA MOREIRA GUIMARÃES**, brasileira, solteira, assistente de licitação, portadora do RG nº 5466356 STPC/GO e do CPF nº 035.827.821-07, conforme m.a, veem respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, apresentar as razões das quais levaram à interposição do

IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL

com fulcro no que prevê o artigo 41, §2^o da Lei Nº 8.666-93, cominado com item 7.1² do edital, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos;

I. DO BREVE RELATO DOS FATOS

Encontra-se previsto para os 08 de abril de 2021 do ano corrente às 10 horas, o início da sessão pública de Pregão Eletrônico de nº 05/2021, no portal de compras governamentais federal, cujo objeto reside na contratação de serviço de certificação digital, voltados especificamente para Autoridades Certificadoras – Acs, o que além de cercear a competição, reflete diretamente no princípio da igualdade/ isonomia entre as empresas que colocam no mercado à comercialização o mesmo produto, conforme as especificações contidas no documento denominado Termo de Referência.

Ante ao exposto, inside que o instrumento editalício disponibilizado encontra-se

¹ 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 7.1. Até o dia 02/03/2020, 3 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica, via e-mail para o endereço: licitacoes@cnmp.mp.br.

eivado de irregularidades o que vai de encontro aos princípios basilares administrativos, tais como o da legalidade e da competitividade, por encontrar-se a margem do normativamente disposto, motivo o qual impugna-se os termos ali contidos como condições de participação do certame.

II. DO FUNDAMENTO JURÍDICO

II.1- DAS PRELIMINARES

A. CABIMENTO E TEMPESTIVIDADE

Dispõe o artigo 41, do diploma licitatório legal, que a Administração Pública, não poderá descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculado, contudo poderá o licitante impugnar seus termos quando eivados de irregularidade que poderão viciar este instrumento, vejamos:

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.

Destarte, voltando-se para o caso concreto, infere-se da leitura detida do termo de referência, condições gerais para prestação do serviço, item 2 que ***“A contratada deverá ser autoridade certificadora (AC) e de registro credenciada pelo ITI.”***, veja, portanto, que o edital em comentou limitou o pregão apenas àquelas empresas que efetivamente comprovem que é uma autoridade certificadora.

Nesse íterim, ao delimitar tal fato, a Administração Pública agiu em desacordo com a normatividade disposta sobre o tema, o que gera anomalias no instrumento, além de ferir drasticamente os princípios administrativos, conforme será demonstrado nos tópicos específicos a temática.

Portanto, cabível é a presente impugnação, haja vista encontrar-se amparada a norma regulamentadora, além de estar dentro do lapso temporal preestabelecido.

II.2- DO DESATENDIMENTO ÀS NORMAS SOBRE O TEMA

A. DA DIFERENÇA ENTRE AUTORIDADE CERTIFICADO E AUTORIDADE DE REGISTRO

Conforme alhures mencionado, prevê o instrumento editalício, especificamente detida do termo de referência, condições gerais para prestação do serviço, item 2 que ***“A contratada deverá ser autoridade certificadora (AC) e de registro credenciada pelo ITI.”***,

Nesse viés, o primeiro ponto que merece destaque recai-se ao fato de que a Autoridade Certificadora – AC e a Autoridade de Registro – AR guardam diferenças

relevantes entre si, das quais necessitam de total apreço, pois quaisquer tipos de confusão entre estas poderá refletir diretamente no resultado e no andamento normal do certame, de modo a cercear a competição entre os licitantes e não obter a proposta mais vantajosa a Administração.

Assim, define o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação, via informativo “Entes da ICP” (<https://www.iti.gov.br/icp-brasil/entes-da-icp-brasil>), que as Autoridades Certificadoras - AC, são “*entidades, públicas ou privadas, subordinadas à hierarquia da ICP Brasil, responsável por emitir, distribuir, renovar, revogar e gerenciar certificados digitais*” enquanto as Autoridades de Registro – AR são “*responsáveis pela interface entre o usuário e a Autoridade Certificadora – AC. Vinculada a uma AC, tem por objetivo o recebimento, a validação, o encaminhamento de solicitações de emissão ou revogação de certificados digitais e identificação, de forma presencial, de seus solicitante*”. Vejamos detalhadamente:

- AC - Autoridade Certificadora

Uma Autoridade Certificadora – AC é uma entidade, pública ou privada, subordinada à hierarquia da ICP-Brasil, responsável por emitir, distribuir, renovar, revogar e gerenciar certificados digitais. Tem a responsabilidade de verificar se o titular do certificado possui a chave privada que corresponde à chave pública que faz parte do certificado. Cria e assina digitalmente o certificado do assinante, onde o certificado emitido pela AC representa a declaração da identidade do titular, que possui um par único de chaves (pública/privada).

Cabe também à AC emitir Listas de Certificados Revogados – LCR e manter registros de suas operações sempre obedecendo às práticas definidas na Declaração de Práticas de Certificação – DPC. Além de estabelecer e fazer cumprir, pelas Autoridades de Registro – ARs a ela vinculadas, as políticas de segurança necessárias para garantir a autenticidade da identificação realizada.

- AR - Autoridade de Registro

Uma Autoridade de Registro – AR é responsável pela interface entre o usuário e a Autoridade Certificadora – AC. Vinculada a uma AC, tem por objetivo o recebimento, a validação, o encaminhamento de solicitações de emissão ou revogação de certificados digitais e identificação, de forma presencial, de seus solicitantes. É responsabilidade da AR manter registros de suas operações. Pode estar fisicamente localizada em uma AC ou ser uma entidade de registro remota. Logo, as AC's são entidades responsáveis pela emissão, revogação, renovação e todo gerenciamento dos certificados digitais, das quais as AR's se vinculam para receberem, encaminharem as solicitações de emissões e validarem as certificações. Isto é, são as AR's atribuídas pela conexão entre o usuário final e a AC, por isso trazem em si distinções acentuadas de obrigações e atividades. In casu, define a DOC-ICP-05, (Requisitos Mínimos Para as Declarações de Práticas de Certificação das Autoridades Certificadoras da ICP-Brasil), no item 2.1.1. Obrigações da AC, como obrigações das Autoridades Certificadoras: a) operar de acordo com a sua DPC e com as PCs que implementa;

b) gerar e gerenciar os seus pares de chaves criptográficas;

c) assegurar a proteção de suas chaves privadas;

d) notificar a AC de nível superior, emitente do seu certificado, quando ocorrer comprometimento de sua chave privada e solicitar a imediata revogação do correspondente certificado;

e) notificar os seus usuários quando ocorrer: suspeita de comprometimento de sua chave privada, emissão de novo par de chaves e correspondente certificado

- ou o encerramento de suas atividades;
- f) distribuir o seu próprio certificado;
 - g) emitir, expedir e distribuir os certificados de AC de nível imediatamente subsequente ao seu ou os certificados de AR a ela vinculadas e de usuários finais;
 - h) informar a emissão do certificado ao respectivo solicitante;
 - i) revogar os certificados por ela emitidos;
 - j) emitir, gerenciar e publicar suas LCRs e, quando aplicável, disponibilizar consulta online de situação do certificado (OCSP - On-line Certificate Status Protocol);
 - k) publicar em sua página web sua DPC e as PCs aprovadas que implementa;
 - l) publicar, em sua página web, as informações definidas no item 2.6.1.2 deste documento;
 - m) publicar, em página web, informações sobre o descredenciamento de AR bem como sobre extinção de instalação técnica,
 - n) utilizar protocolo de comunicação seguro ao disponibilizar serviços para os solicitantes ou usuários de certificados digitais via web;
 - o) identificar e registrar todas as ações executadas, conforme as normas, práticas e regras estabelecidas pelo CG da ICP-Brasil;
 - p) adotar as medidas de segurança e controle previstas na DPC, PC e Política de Segurança (PS) que implementar, envolvendo seus processos, procedimentos e atividades, observadas as normas, critérios, práticas e procedimentos da ICP-Brasil;
 - q) manter a conformidade dos seus processos, procedimentos e atividades com as normas, práticas e regras da ICP-Brasil e com a legislação vigente;
 - r) manter e garantir a integridade, o sigilo e a segurança da informação por ela tratada;
 - s) manter e testar anualmente seu Plano de Continuidade do Negócio - PCN;
 - t) manter contrato de seguro de cobertura de responsabilidade civil decorrente das atividades de certificação digital e de registro, com cobertura suficiente e compatível com o risco dessas atividades, e exigir sua manutenção pelas ACs de nível subsequente ao seu, quando estas estiverem obrigadas a contratá-lo, de acordo com as normas do CG da ICP-Brasil;
 - u) informar às terceiras partes e titulares de certificado acerca das garantias, coberturas, condicionantes e limitações estipuladas pela apólice de seguro de responsabilidade civil contratada nos termos acima;
 - v) informar à AC Raiz, mensalmente, a quantidade de certificados digitais emitidos; e
 - w) não emitir certificado com prazo de validade que se estenda além do prazo de validade de seu próprio certificado.

Inicialmente cabe destacar que, a Infraestrutura de Chaves Públicas do Brasil – ICP-Brasil, nada mais é que uma cadeia hierárquica de confiança que viabiliza a emissão de certificados digitais para identificação virtual das pessoas físicas, jurídicas e também de equipamentos.

Destarte, o modelo adotado no país para a infraestrutura de chaves públicas é chamado de certificação com raiz única, em que existe uma Autoridade Certificadora Raiz (AC-Raiz), a qual possui competência para credenciar os demais participantes da cadeia, competindo-lhe ainda supervisionar e auditar os processos.

Sendo os entes da ICP-Brasil os atores que compõem a cadeia hierárquica de confiança, especificamente: a. autoridade certificadora raiz; b. autoridade certificadora; c. autoridade de registro; d. autoridade certificadora do tempo, prestador de serviço de suporte e prestador de serviço biométrico, onde:

- A Autoridade Certificadora Raiz (AC-Raiz) é o Instituto Nacional de

Tecnologia da Informação (ITI). Ele se situa no topo da hierarquia da cadeia de certificação, sendo a primeira autoridade.

Sua função é executar as normas técnicas e operacionais e as políticas de certificados estabelecidas pelo Comitê Gestor. Isso significa que a AC-Raiz pode emitir, distribuir, expedir, revogar e gerenciar os certificados das autoridades que estão abaixo de seu nível hierárquico, que são as autoridades certificadoras.

- A Autoridade Certificadora (AC) se subordina à AC-Raiz. Suas principais funções são a emissão, distribuição, renovação, revogação e gerenciamento de certificados digitais.

- A Autoridade de Registro (AR), cuja responsabilidade é realizar a interface entre o usuário e a Autoridade Certificadora. A AR se vincula AC e possui como principal objetivo ser o intermediário presencial entre a autoridade certificadora e o interessado pelo certificado digital.

*** Por isso, ela recebe, valida e encaminha as solicitações de emissão ou revogação dos certificados digitais, além de identificar seus solicitantes de forma presencial. Ao contrário do que se pensa, ela não precisa estar fisicamente localizada em uma AC, podendo ser uma entidade de registro remota.

Nesse contexto, direcionar o certame como requisitos classificatório de propostas a ser uma AC, como também certificar-se do critério de julgamento (menor preço) a partir deste preceito, além de diminuir as possibilidades competitivas entre as autoridades no mercado vai ao desencontro do previsto normativamente.

Em outras palavras, não tem porque uma Autoridade de Registro (AR), cuja responsabilidade é realizar a interface entre o usuário e a Autoridade Certificadora, como dito antes, não poder participar do pregão eletrônico em referência, sendo que uma Autoridade Certificadora depende, de acordo com as normas vigentes do ICP Brasil, de uma Autoridade de Registro para iniciar o processo de emissão de certificados digitais.

Logo, tais exigências vão de encontro ao caráter competitivo da licitação. Corroborando o apontado imprescindível se torna trazer à baila o defendido pela Universidade Federal do Maranhão – MA³, onde o Sr. Pregoeiro seguiu firme em destacar que a vinculação à cadeia hierárquica da ICP- Brasil “*é suficiente para garantir a participação de toda a hierarquia da cadeia de certificação do ICP-Brasil*”, confirmamos:

“Senhor fornecedor, Após entendimentos com a unidade demandante da contratação, esclarecemos com o que segue: O Decreto nº 3.996, de 31 de outubro de 2001, que dispõe sobre a prestação de serviços de certificação digital no âmbito da Administração Pública Federal estabelece no § 1º do Art. 2º, que os serviços de certificação digital a serem prestados, credenciados ou contratados pelos órgãos e entidades integrantes da Administração Pública Federal deverão ser providos no âmbito da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil". Isto posto, O item 10.9.2 do edital está solicitando que a licitante deve comprovar que está vinculado à cadeia hierárquica da ICP-Brasil. Entendemos que isto é suficiente para garantir a participação de toda a hierarquia da cadeia de certificação do ICP-Brasil. Atenciosamente, Vitor Souza, Pregoeiro” (negritou-se)

³ Decisão - Edital do Pregão Eletrônico nº 015/2019, Processo Administrativo n.º 23115.008154/2019-76, tipo menor Preço, pela UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO, o Sr. Pregoeiro, em pedido de impugnação no que se refere à participação apenas de Autoridades Certificadora;

Desta forma, e, visando espantar quaisquer dúvidas à respeito do tema, a única exceção a essa celeuma recai-se aos casos em que própria AC também tiver, quando do credenciamento junto ao ICP Brasil, indicado que atuaria como sua própria Autoridade de Registro, isto porque, nos termos do DOC-ICP-03, para ser uma AC, o candidato deve ainda apresentar, no mínimo, uma entidade operacionalmente vinculada, candidata ao credenciamento para desenvolver as atividades de AR, ou solicitar o seu próprio credenciamento como AR, o que também restringiria o número de participantes do certame.

Portanto, tais exigências previstas no edital trazem em si indícios de irregularidade por afrontar princípios administrativos basilares a todos os procedimentos licitatórios.

B. DOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS

In casu, o primeiro ponto que merece assento incide-se ao fato de que a licitação na modalidade pregão caracteriza-se pelo objetivo de imprimir competitividade às contratações públicas, por meio da simplificação das regras procedimentais, condicionada aos princípios básicos estabelecidos no art. 4º do decreto nº 3.555/2000:

“Art. 4º A licitação na modalidade de Pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objeto das propostas. Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometa o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação”. (grifo nosso)

Seguindo o mesmo pensamento esclarece o autor Marçal Justen Filho, que a Lei nº 8.666/93 buscou “evitar que as exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. (...) A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.”

Ou seja, nos procedimentos licitatórios por buscar a proposta mais vantajosa a Administração deverão ser permitidos o maior número de competidores ao feito, sendo quaisquer tipos de exigências cerceadoras, inadequadas a sua finalidade. É exatamente o que defende Diogenes Gasparino (no informativo realizado para o TCM-SP), vejamos:

Em suma, o princípio da competitividade de um lado exige sempre em que se verifique a possibilidade de se ter mais de um interessado que nos possa atender, que nos possa fornecer o que desejamos. Essa constatação determina ou não a promoção da licitação. Portanto, a competição é exatamente a razão determinante do procedimento da licitação, mas ele tem uma outra faceta que muitas vezes é despercebida pelo operador do Direito. Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado. **Sendo assim, deve-se evitar qualquer exigência irrelevante e destituída de interesse público, que restrinja a competição. Procedimento**

dessa natureza viola o princípio da competitividade.

Também segue tal assertiva o Tribunal de Contas da União, ao reconhecer que as restrições licitatórias poderão diminuir o fluxo de competidores e por consequência de seleção a proposta mais vantajosa à Administração, confirmamos:

Acórdão: [Acórdão 1104/2007-Plenário](#)

Data da sessão: 06/06/2007

Relator: AROLDO CEDRAZ

Área: Licitação

Tema: Consórcio

Subtema: Poder discricionário

Outros indexadores: Justificativa, Obras, serviços ou compras de grande vulto, Licitação de alta complexidade técnica, Participação

Tipo do processo: REPRESENTAÇÃO

“Deve ser autorizada a participação de consórcios nas licitações cujo objeto seja de grande vulto, pois isso permite um afluxo maior de competidores e aumenta a probabilidade de seleção de uma proposta mais vantajosa para a Administração.”

Desta forma, a licitação não deve perder o seu objetivo principal que é de obter a proposta mais vantajosa a Administração, mediante ampla competitividade, onde quaisquer exigências que e fujam a essa regra poderão estar à margem do legalmente previsto ensejando motivos para impugnar o certame pelo desatendimento das finalidades licitatórias, é o que se busca, frente ao disposto no edital⁴.

Sancionando o disposto alhures, o próprio Tribunal de Contas da União é firme em apregoar que os órgão deverão abster-se de *“incluir cláusulas em edital que venham a impor ônus desnecessários aos licitantes, (...) por implicar restrição ao caráter competitivo do certame, em violação ao art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993”*, vide Acórdão 1227/2009.

Agravando ainda mais a situação este Colendo Tribunal reconhece como ilegal e inconstitucional requisitos que possam recair sobre o caráter competitivo dos certames, é o que defendo o Acórdão 539/2007, a seguir:

É inconstitucional e ilegal o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo dos certames. Acórdão 539/2007 Plenário (Sumário)

Portanto, impugno é o ato de firmar como critério de aceitabilidade da proposta de preços a condição de Autoridade Certificadora – AC, por isso clama-se por Justiça.

III- DOS PEDIDOS

Ante à tudo que se expos, inerentes ao princípios da conveniência e da

⁴ A licitação não deve perder seu objetivo principal, que é obter a proposta mais vantajosa à Administração, mediante ampla competitividade, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993. TCU - Acórdão 1734/2009 Plenário (Sumário)



oportunidade, impugna-se os termos do edital de licitações ao Pregão nº 05/2021.

Goiânia, 05 de abril de 2021.

Juliana Cristina Moreira Guimarães

Juliana Cristina Moreira Guimarães
Procuradora