


Zimbra**pregao@gaspar.sc.gov.br**

IMPUGNAÇÃO ao EDITAL de PREGÃO PRESENCIAL n. 141-2019 - VALES ALIMENTAÇÃO E REFEIÇÃO

De : juridico@livcard.com.br

Qua, 20 de nov de 2019 16:41

Assunto : IMPUGNAÇÃO ao EDITAL de PREGÃO PRESENCIAL
n. 141-2019 - VALES ALIMENTAÇÃO E REFEIÇÃO 2 anexos**Para :** pregao@gaspar.sc.gov.br**Cc :** ramonbsilva@hotmail.com

Ilustríssimo Senhor Pregoeiro,

Seguem anexados as razões de Impugnação ao Edital em título.

Quaisquer dúvidas, estamos à disposição.

Ramon Barbosa e Silva

Advogado

OAB/PR n. 48.877

Emissora e Gerenciadora de Cartões Brasil Ltda. ME - LIV

-Departamento Jurídico-

**Impugnação Edital 141-2019- LIV - GASPAR-SC.pdf**

934 KB

**procuração liv para Ramon.pdf**

355 KB



AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO OFICIAL DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GASPAR-SC.

Referência: Pregão Presencial Nº 141/2019 – VALES ALIMENTAÇÃO e REFEIÇÃO.

EMISSORA E GERENCIADORA DE CARTÕES BRASIL Ltda.

Me, empresa regularmente inscrita no CNPJ/MF sob nº 13.081.547/0001-00, com endereço e contatos constantes em timbre, por seu representante legal e advogado, vem perante Vossa Senhoria, para, com fulcro no art. 12 do Decreto nº 3.555/00, bem como nos termos do item 8.1.1 do Edital, apresentar

I M P U G N A Ç Ã O

frente ao **EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 141/2019**, que trata de **“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO, EMISSÃO, DISTRIBUIÇÃO E FORNECIMENTO DE CARTÕES DE VALE REFEIÇÃO/ALIMENTAÇÃO ELETRÔNICO/MAGNÉTICO OU COM CHIP E SENHA, PARA RECARGAS MENSAIS, SOLICITADOS CONFORME DEMANDA, DESTINADO AOS SERVIDORES.”**, pelos motivos de fato e de direito que, articuladamente, passa a expor:

I – Dos fatos e fundamentos jurídicos que ensejam a reforma do Edital

A microempresa ora *Impugnante*, com interesse em ter a honra de prestar serviços à Municipalidade de Gaspar, eis que experiente no ramo de atividade em questão, com ampla e comprovada experiência, toma a iniciativa legal de impugnar os termos do mencionado documento, eis que eivado de vícios que podem comprometer o devido processo legal para a contratação do serviço requerido, conforme demonstrado a seguir.

Ao tomar conhecimento do lançamento do referido edital licitatório, viu-se na condição de **ter obstaculizada sua futura participação, ante a colocação das ilegais, desproporcionais e restritivas exigências a seguir transcritas.**

No entanto, ao estar diante de tão gritantes ilegalidades, viu-se na obrigação de impetrar a presente medida, insurgindo contra questões que, como demonstrará adiante, estão diametralmente opostas à legislação que rege as licitações públicas, restando completamente irregular as **exigências** abaixo transcritas, que têm o **condão de restringir o universo de participantes**, não restando à ora *Impugnante* senão comparecer perante V. Senhoria, que preside o certame, para ver corrigidas tais falhas e restabelecida a legalidade do procedimento licitatório em questão.

1.1. Da ausência da definição de valor de taxa de administração.

Da leitura do edital regente, bem como de todos os seus anexos, não se encontram os parâmetros máximos e/ou mínimos quanto à definição da taxa de administração.

No que tange à proposta, o edital assim define:

4.2 A proposta de preços da licitante deverá conter OBRIGATORIAMENTE, no ANEXO II, o VALOR DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO cotado não podendo ultrapassar os valores unitários máximos previstos pela Administração Municipal, sob pena de desclassificação da licitante na forma de julgamento deste Edital.

(sublinhamos)

Pois bem, em vista da disposição acima, a licitante interessada em participar do certame, não sabendo quais são esses valores (taxas) previstos pela Administração, não poderá formular a sua proposta com a necessária segurança, uma vez que pode ser, inclusive, desclassificada!

Importante elucidar que a legislação regente das licitações exige essa divulgação, conforme se vê a seguir.

A Lei nº 10.520/02 (Lei do Pregão):

Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Por sua vez, a Lei nº 8.666/93 (Lei das Licitações):

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

(...)

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

(...)

A correta informação e publicidade dos atos administrativos, decorrente de mandamento constitucional, é, ainda, reforçado na Lei nº 9.784/99 (Lei do Processo Administrativo):

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. **Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:**

I - atuação conforme a lei e o Direito;

(...)

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

(...)

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Ao arremate, a Lei nº 12.527/11 (Lei do Acesso à Informação), disciplina:

Art. 6º Cabe aos órgãos e entidades do poder público, observadas as normas e procedimentos específicos aplicáveis, **assegurar a:**

I - gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação;

(...)

Art. 7º O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, **os direitos de obter:**

(...)

II - informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos;

(...)

IV - informação primária, íntegra, autêntica e atualizada;

(...)

VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, **licitação**, contratos administrativos; e

VII - informação relativa:

(...)

§ 3º O direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo.

§ 4º A negativa de acesso às informações objeto de pedido formulado aos órgãos e entidades referidas no art. 1º, quando não fundamentada, sujeitará o responsável a medidas disciplinares, nos termos do art. 32 desta Lei.

(...)

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o **caput**, deverão constar, no mínimo:

(...)

IV - informações concernentes a procedimentos licitatórios, inclusive os respectivos editais e resultados, bem como a todos os contratos celebrados;

(...)

§ 2º Para cumprimento do disposto no caput, os órgãos e entidades públicas deverão utilizar todos os meios e instrumentos legítimos de que dispuserem, sendo obrigatória a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet).

§ 3º Os sítios de que trata o § 2º deverão, na forma de regulamento, atender, entre outros, aos seguintes requisitos:

I - conter ferramenta de pesquisa de conteúdo que permita o acesso à informação de forma objetiva, transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão;

II - possibilitar a gravação de relatórios em diversos formatos eletrônicos, inclusive abertos e não proprietários, tais como planilhas e texto, de modo a facilitar a análise das informações;

III - possibilitar o acesso automatizado por sistemas externos em formatos abertos, estruturados e legíveis por máquina;

IV - divulgar em detalhes os formatos utilizados para estruturação da informação;

V - garantir a autenticidade e a integridade das informações disponíveis para acesso;

VI - manter atualizadas as informações disponíveis para acesso;

(...)

Em vista da legislação aplicável, apresenta-se indubitável que **o ato convocatório em referência padece de vício que impossibilita às licitantes formular propostas com exatidão e segurança jurídica**, principalmente ao prever a possibilidade de desclassificação!

Ainda que tais orçamentos constem do caderno administrativo, por se tratar de informação essencial, deve ser divulgada e publicada, juntamente ao edital e seus anexos, o que não foi verificado!

Sequer é informado, considerando o critério de concorrência por valor da taxa de administração, se será aceito ou não as taxas negativas!

Assim sendo, há que ser retificado o Edital, para fins de se constar quais são os valores (taxas) previstos e orçados pela Administração, visando possibilitar o oferecimento real, firme e seguro de propostas.

1.2. **Das ilegalidades verificadas nas exigências concernentes à rede credenciada mínima:**

O Edital, acerca da rede credenciada mínima, assim dispõe:

*“5.1.4.2. Apresentar declaração firmada pelo representante legal de que, no momento da contratação, disporá de no **mínimo 30 (trinta) estabelecimentos credenciados e, no mínimo, 05 (cinco) hipermercados e/ou supermercados em cada uma das seguintes cidades: Gaspar, Blumenau, Itajaí, na modalidade de Vale Alimentação.***

Não obstante, a exigência de rede credenciada estar, acertadamente, colocada como condição de contratação, o **prazo exíguo para o credenciamento, o expressivo número de estabelecimentos, a exigência de**

credenciamento em outros municípios circunvizinhos, totalizando 90 (noventa) pontos, vai de encontro à **inúmeras decisões judiciais e das cortes de contas**, estando, portanto, **patente a principal das ilegalidades constantes do ato convocatório ora impugnado.**

Deve-se questionar acerca da -expressiva e superdimensionada- rede exigida em outros municípios, como Itajaí e Blumenau, tendo em vista que o **auxílio alimentação foi concebido para atender a necessidades básicas dos servidores beneficiários!** A esse respeito ainda, cumpre ressaltar que **exigências dessa natureza não devem somente ser lançadas no instrumento convocatório, mas fundamentadas em dados estatísticos e motivadas**, tendo em vista que, como prefalado, a natureza básica do benefício, a destinação a servidores públicos municipais, e, maiormente, a observância aos mais elementares princípios norteadores das licitações, que implicam em ampliar a disputa com a exclusão de exigências impertinentes e restritivas!

Frise-se, desde logo, que com o teor atual do edital regente, nenhum dos condicionantes acima está sendo observado! **O único resultado presumível é a participação de somente as grandes empresas do ramo de cartões-benefícios, situações essas ilegais –e imorais**, que vão contra todo o arcabouço normativo das licitações e que não servirá para a Administração obter o melhor preço!

Veja-se que há pacificado entendimento do e. **Tribunal de Contas da União - TCU**, que, em relação à -impertinência e ilegalidade de- tais exigência, assim se posicionou:

GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO

TC-000.760/2014-5

Natureza: Representação

Unidade: Conselho Federal de Farmácia

Representante: Planinvesti Administração e Serviços Ltda.,
(CNPJ 02.959.392/0001-46)

Advogados constituídos nos autos: Percival Menon Maricato (OAB/SP 42.143), Marilene Aparecida Bonaldi (OAB/SP 42.862), Diogo Telles Akashi (OAB/SP 207.534), Walter Landio dos Santos (OAB/SP 248.805), Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/SP 261.130), Vanessa Sodré Moralıs Telles Akashi (OAB/SP 283.973), Marizi Cristina Fabiano (OAB/SP 174.290-E), Hellen Maria de Jesus (OAB/SP 183.391-E), Jacqueline de Melo Rodrigues (OAB/SP 172.305-E)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE VALE ALIMENTAÇÃO/REFEIÇÃO EM CARTÃO MAGNÉTICO. QUESTIONAMENTO ACERCA DE CRITÉRIO DE HABILITAÇÃO NO EDITAL. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. AUSÊNCIA DE INDICATIVOS DE QUE O DISPOSITIVO TENHA OCASIONADO LESÃO AO ERÁRIO OU AO INTERESSE PÚBLICO OU PREJUDICADO A OBTENÇÃO DE PROPOSTA VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO. INDEFERIMENTO DA CAUTELAR REQUERIDA. CIENTIFICAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

(...)

5. A representante informa que o Conselho Federal de Farmácia inseriu, por intermédio de errata, (peça 2, p. 20-22) **exigência que reputa prejudicial à competitividade de certame.** Tal exigência, insculpida no subitem 6.1.3, alíneas ‘c’, ‘c1’ e ‘c2’ da citada errata, estabelece que as licitantes deverão apresentar, durante a fase de habilita o, uma lista de estabelecimentos comerciais credenciados, **com um mínimo de mil estabelecimentos na qualidade ‘supermercado’ e mil na qualidade ‘refei es prontas’, na ‘Capital de Brasília e Distrito Federal’.**

6. Segundo o representante, **tal quantitativo, além de restringir sobremaneira o caráter competitivo do certame, reduzindo seu universo de participantes, viola o princípio da isonomia, uma vez que favorece indevidamente um único licitante,** em detrimento de vários outros.

7. Ao seguir, afirma que, com **tal critério para apenas 63 funcionários, se teria a propor o de 15,87 estabelecimentos para cada usuário do cartão.**

(...)

18. No que tange ao momento da apresentação da rede credenciada, que, no presente caso, deve ocorrer quando da habilitação, de fato, conforme jurisprudência do TCU (Acórdãos 1.884/2010, 307/2011, 2.962/2012, 3.400/2012, 686/2013 e 1.718/2013, todos do Plenário), o momento adequado para a exigência de apresentação da rede credenciada é quando da contratação, concedendo ao licitante vencedor prazo razoável para tanto, de forma a garantir uma boa prestação do serviço sem causar qualquer prejuízo à competitividade do certame. A inclusão dessa exigência no decorrer da licitação pode constituir ônus financeiro e operacional desarrazoado para as empresas competidoras.

19. Consoante o art. 276 do Regimento Interno/TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao Erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, determinando a suspensão do procedimento impugnado, até que o Tribunal julgue o mérito da questão. Tal providência deverá ser adotada quando presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

(...)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de medida cautelar, apresentada pela empresa Planinvesti Administração e Serviços Ltda., nos termos do § 1º do art. 113 da Lei 8.666/1993, versando sobre possíveis irregularidades nos critérios de habilitação previstos no edital do Pregão Presencial 14/2013, promovido pelo Conselho Federal de Farmácia – CFF para a contratação de empresa para fornecimento de vale alimentação/refeição em cartão magnético para uso dos empregados do CFF.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da representação, com fulcro no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. indeferir o pedido de medida cautelar formulado pela representante, em face da ausência de pressupostos que justifiquem a adoção da medida;

9.3. dar ciência, ao Conselho Federal de Farmácia, de que:

9.3.1. **no processo licitatório relativo ao Pregão Presencial 14/2013, não estavam claramente definidos e fundamentados os critérios técnicos referentes à fixação do quantitativo mínimo de estabelecimentos credenciados, critérios que devem ser oriundos de levantamentos estatísticos, de parâmetros e de estudos previamente realizados, a exemplo do decidido pelo Tribunal mediante os Acórdãos 1.071/2009 e 2.367/2011, ambos do Plenário;**

9.3.2. o momento adequado para a exigência de comprovação de rede credenciada não é na fase de habilitação, como ocorreu no Pregão Presencial 14/2013, **e sim na contratação, concedendo ao licitante vencedor prazo razoável para tanto, de forma a garantir uma boa prestação do serviço sem causar prejuízo à competitividade do certame, conforme jurisprudência do TCU (Acórdãos 1.884/2010, 307/2011, 2.962/2012, 3.400/2012, 686/2013 e 1.718/2013, todos do Plenário);**

9.4. dar ciência deste acórdão à empresa representante e ao Conselho Federal de Farmácia; e

9.5. arquivar o processo com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno/TCU.

10. Ata nº 3/2014 – Plenário.

11. Data da Sessão: 5/2/2014 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0212-03/14-P.

13. Especificação do quorum: 13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, José Jorge e José Múcio Monteiro. 13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Weder de Oliveira. 13.3. Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho.

[grifos e destaques nossos]

Da mesma forma, **os Tribunais de Justiça também estão compartilhando dos mesmos entendimentos**, que demovem exigências como as ora impugnadas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - **MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR DEFERIDA PARA FINS DE SUSPENDER O CURSO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - PEDIDO DE REFORMA - INCABÍVEL - PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA - ARTIGO 7º, INCISO III, DA LEI 12.016/2009 - AUSÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO PARA A FIXAÇÃO DO NÚMERO MÍNIMO DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS, A FIM DE COMPROVAR A REAL NECESSIDADE DO MUNICÍPIO** - DECISÃO SINGULAR MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS - RECURSO NÃO PROVIDO. O acolhimento de liminar em mandado de segurança exige a presença dos requisitos do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", ou seja, perigo de lesão grave, irreparável ou de difícil reparação, ao final, da pretensão.

(...)

Ademais, **dos últimos julgados1 vislumbra-se que a apresentação de rede credenciada não pode ser uma condição excessivamente restrita, sob pena de violar o caráter competitivo do certame.**

Compulsando os autos, denota-se que o Agravante **não acostou ao mesmo, estudo técnico realizado para a fixação do número mínimo de estabelecimentos credenciados, a fim de comprovar a real necessidade do Município.** O Tribunal de Contas da União entende ser requisito essencial o estudo, in verbis:

"ACÓRDAO 2367/2011 ATA 36 - PLENÁRIO Relator: MARCOS BEMQUERER - REPRESENTAÇÃO. CONCORRÊNCIA PARA **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO E MANUSEIO DE VALE ALIMENTAÇÃO**, NA FORMA DE CARTÃO ELETRÔNICO OU TECNOLOGIA SIMILAR, PARA AQUISIÇÃO DE PRODUTOS EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS CREDENCIADOS. ... **NECESSIDADE DE REDUZIR A TERMO OS CRITÉRIOS TÉCNICOS QUE**

RESPALDARAM A FIXAÇÃO DO NÚMERO MÍNIMO DE ESTABELECIMENTOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO. Na licitação para contratação de empresa especializada no fornecimento de vale alimentação, na forma de cartão eletrônico ou tecnologia similar, **apesar de discricionária a fixação do número mínimo de estabelecimentos credenciados, o gestor deve estar respaldado em estudo técnico para fixar tal número, devendo reduzir a termo o referido estudo e juntá-lo aos autos do processo licitatório** Diário Oficial da União: vide data do DOU na ATA 36 - Plenário, de 31/08/2011 31/08/2011

Acerca do requisito acima mencionado, imprescindível se faz mencionar o disposto pelo magistrado singular, que muito bem sintetizou a questão, nos seguintes termos, à fl. 102: "11. Em realidade, **exigir a comprovação da rede específica em operação no Município de São José dos Pinhais não comprova a qualificação técnica da empresa interessada no certame, mas apenas reserva, em primeiro lance, o mercado de São José, ademais de restringir a disputa, circunscrevendo-a aparentemente às empresas que mantém contratos vigentes na forma estabelecida no edital e às que, apressadamente ou à sorrelfa, os celebrarem com o intuito de participar na disputa.**

12. O discrímen exigido pontualmente na cláusula não parece se adequar a razoabilidade e, trazendo a Constituição da República como padrão de correção ao caso em debate, tampouco à isonomia ou à liberdade de mercado inscritas, respectivamente, nos artigos 5º, 170, ambos do Texto Maior. Isso porque **a restrição parece inviabilizar a participação de empresas interessadas em idênticas condições, privilegiando sem qualquer sustentação ao interesse público àquelas que podem atender à exigência da celebração de contratos no âmbito Municipal.**"

Quanto ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, vislumbro que o mesmo restou demonstrado pela Agravada, uma vez que a não concessão da liminar ora combatida, gerará ônus que dificilmente poderão ser reparados, caso o presente mandamus seja julgado procedente ao final, tendo em vista uma possível limitação da concorrência.

Assim, quanto ao requisito supra citado, entendo que o mesmo é atual, sério e concreto, e, no presente caso, é possível se vislumbrar de forma veemente o risco de inutilidade do provimento, caso não seja mantida a liminar deferida.

Cumpre salientar trecho do parecer da Douta Procuradoria de Justiça, nos seguintes termos: **"No presente caso, há o relevante fundamento. Não houve a comprovação de realização de um estudo técnico capaz de embasar a exigência de contrato com 70 estabelecimentos. Não há elementos técnicos-científicos que dêem razões objetivas para esse requisito.**

Ao menos em cognição sumária, a eleição do número 70 pareceu aleatória, tornando a exigência indevidamente restritiva, o que inviabiliza o amplo acesso ao certame e macula a competitividade do processo.

Em suma, as alegações da agravada, ao impetrar mandado de segurança, foram plausíveis e têm probabilidade significativa de serem acolhidas ao final, razão pela qual não deve ser reformada a decisão que deferiu a liminar."

Destarte, ante todo o mencionado, não está a merecer reparos a decisão singular, pelo que, nego provimento ao recurso da municipalidade. III - DECISAO: ACORDAM os Magistrados integrantes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do contido no voto e sua fundamentação.

Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores REGINA AFONSO PORTES, que presidiu a sessão, sem voto, e ABRAHAM LINCOLN CALIXTO, e o Ilustre Juiz Substituto em Segundo Grau EDISON DE OLIVEIRA MACEDO FILHO. Curitiba, 26 de março de 2013. Juiz Subst. 2º Grau WELLINGTON EMANUEL COIMBRA DE MOURA Relator

(TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9526258 PR 952625-8 (Acórdão), Relator: Wellington Emanuel C de Moura, Data de Julgamento: 26/03/2013, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1074 08/04/2013)

Da leitura e da interpretação das decisões encimadas, **é cristalino o entendimento jurisprudencial de que a exigência de apresentação de rede credenciada deve ser na fase de contratação, com a concessão de "prazo razoável" e, ainda, que o quantitativo e localização deve ser embasada em estudos estatísticos prévios, o que, com o teor do Edital ora atacado, além de se afigurar descabida, não serve para a Administração Pública obter a proposta mais vantajosa, estando, portanto, em desacordo com a lei e com o mais elementares dos princípios informadores das licitações públicas!**

Assevere-se, Ilustre Pregoeiro, que as decisões colacionadas não são isoladas, fazendo parte já da jurisprudência consolidada, em consonância com entendimentos advindos do Tribunal de Contas da União – TCU, bem como de inúmeros precedentes judiciais dos Tribunais de Justiça e do TCE-SC.

Ora, com a decisões suso colacionadas, desnecessários maiores arrazoados a respeito do fato ora em debate, pois a ilegalidade é manifesta!

Observe-se que no julgado colacionado acima, foi considerada absurda e desproporcional a exigência de cadastramento de 70 estabelecimentos no Município de São José dos Pinhais-PR, o qual localiza-se contíguo à Curitiba e com uma população de 300 mil habitantes!

Para além, a exigência de credenciamento de determinadas redes viola frontalmente a Lei de Licitações e os mais basilares preceitos da Administração Pública, pois demonstra uma opção ilegal de favorecimento a determinados grupos econômicos, o que já é objeto de repúdio por todas as esferas de controle! A esse respeito, esclareça-se que é lícito à Administração licitante a exigência de credenciamento de determinado tipo de estabelecimento, mas jamais a sua individualização, até porque se está, da forma exposta no edital, exigindo-se compromissos de terceiros, alheios à contratação!

Também, considerando o disposto nos itens 5.1.4.2, 5.1.4.3, aliado ao 10.1 e 10.2 do Edital, é necessário perquirir-se acerca do -exíguo- prazo concedido (5 dias úteis) para o credenciamento de -expressivo- número de estabelecimentos, que também denota o direcionamento para redes regionalmente consolidada! Veja-se que 5 (cinco) dias úteis são insuficientes para tal empreitada, que demanda a identificação, localização, contatos preliminares, negociação sobre taxas e, finalmente, a assinatura de contratos. Da mesma forma, **os julgados anteriormente transcritos são uníssonos ao afirmar que a Administração deve conceder “prazo razoável” para tal atividade, o que, por certo que 5 dias não se enquadram no conceito de razoabilidade**, questão essa que também deve ser enfrentada por V. Senhoria.

Entrementes, **como não constam do edital regente e seus anexos, insta requerer a Vossa Senhoria acerca da existência –ou não- de estudos técnicos para a fixação do número mínimo de estabelecimentos, principalmente frente à demanda por rede em outros municípios da região!**

Ora, tal fato, **a inexistência de tais estudos, a exigência de de elevado número de estabelecimentos local e regionalmente, a concessão de prazo exíguo para a licitante vencedora credenciar a rede, *prima facie*, se mostra desproporcional e desarrazoada, com intenções subjacentes e subjetivas que não se coadunam com os princípios informadores das contratações públicas, levando a concluir ainda pelo ilegal intendo de direcionamento ou para empresas da região, ou para as grandes operadoras do ramo que são as únicas a deter rede consolidada! EXIGÊNCIAS ABSURDAS E RESTRITIVAS!**

O legislador andou bem quando, preocupado com a precisão da definição do objeto a ser licitado, disciplinou no inciso II, do Art. 3º, da **Lei nº 10.520, de 17/07/2002**, que **a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição.** Não é diferente da conjugação dos Arts. 14, 38, caput e 40, inciso I, da Lei nº 8.666, de 21/06/1993, que, juntos, dispõe da mesma forma, ou seja, que **o objeto da licitação deva ser caracterizado de forma adequada, sucinta e clara.**

Conclui-se que, ao mesmo tempo em que o objeto de uma licitação deva ser preciso, satisfatório e distinto, **é defeso ao Ente Público particularizá-lo com discriminações excessivas e irrelevantes.**

Novamente, com maestria, MEIRELLES (*in*: Direito municipal brasileiro. 12 Ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2001, p. 392) fez importante colocação da importância da definição do objeto, observando os métodos de precisão e suficiência:

O essencial é a definição preliminar do que a administração pretende realizar, dentro das normas técnicas e adequadas, de modo a possibilitar sua perfeita compreensão e quantificação das propostas para a contratação almejada.

Resta-nos, pois, encontrar a melhor forma de definir precisamente o objeto a ser licitado, tarefa esta simplificada quando a **Lei n° 10.520/02, antes citada, fez exigir os requisitos para o atingimento do ideal, ou sua proximidade.** Trata-se, de forma não intrincada, estabelecer, **quando da definição do objeto**, as unidades mínimas de controle definidas pela lei, ou seja, os aspectos da precisão, suficiência e clareza, **fugindo-se do que seja excessivo, irrelevante ou desnecessário, no sentido de limitar a competição.**

A esse respeito ainda, o Tribunal de Contas da União sedimentou entendimento, fixando entre suas jurisprudências predominantes a Súmula n° 177 , com conteúdo específico à definição do objeto da licitação , assim redigida:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Nas palavras de Jorge Ulisses JACOBY FERNANDES (in: Licitação - A nova dimensão do projeto básico nas licitações. RJ n° 221. Mar 1996. pg. 50 e Folio Views – Juris Síntese DVD. Nov./Dez. 2010) “*o novo diploma exige, em acatamento ao princípio fundamental que adota, - o princípio da isonomia - que todos os candidatos à contratação saibam com precisão os limites a que ficarão sujeitos se contratarem com o poder público.*” Mais adiante complementa:

A transparência exigida do Poder Público pela sociedade -e pela lei sepultou definitivamente a hipótese de se licitar um serviço em que o possível candidato sequer soubesse exatamente o que é pretendido, ou como realizar, num verdadeiro contrato aleatório no qual só se compraz o licitante em conluio com um agente da Administração.

A manifestação do Tribunal de Contas da União, solidificando através de Súmula específica a compreensão da necessidade da precisa e suficiente definição do objeto a ser licitado demonstra que a indispensabilidade desta relevante atitude, embora à primeira vista ter a aparência de um requisito simples e óbvio, demonstra ferramenta essencial a evitar frustrações no resultado final da licitação.

Não pode ainda a municipalidade invocar que as exigências em debate são fruto de decisão de mérito discricionário e, como já comentado, o Administrador deve optar dentro dos limites legais por aquela opção que melhor atenda ao interesse público, não existindo margem ou prerrogativa para a imposição de desejos movidos por interesses particulares ou de grupo, estranhos aos princípios da Administração Pública!

Sobre discricionariedade, o insuperável mestre Celso Antonio Bandeira de Mello (*in*: **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 48) leciona:

*“Discricionariedade, portanto, é a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, **segundo critérios consistentes de razoabilidade**, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, **a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal**, quando por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente.”*

No ponto em discussão, Ilustre Pregoeiro, a discricionariedade, no que se refere às exigências de credenciamento de número tão elevado de estabelecimentos no município –e região, ainda com prazo exíguo para cadastramento, sem qualquer critério técnico prévio, não se limita à decisão de fazer ou não tais exigências, também recaindo sobre a decisão acerca do momento e forma, tudo isso fundamentado por escrito, eis que a discricionariedade não pode ser somente invocada, mas motivada!

Demais disso, os benefícios de vales alimentação e/ou refeição foram concebido para atender as necessidades básicas do trabalhador e não caprichos pessoais, eis que a administração licitante deve estar cônica dos limites e finalidades do serviço em questão!

A interpretação atribuída à norma deve ser aquela que compatibilize a persecução do interesse público, qual seja, o de se oferecer uma rede de atendimento para o fornecimento de alimentação aos servidores do órgão licitante, com o resguardo do direito da contratada em optar pela apresentação da rede credenciada no momento da contratação -e em prazo suficiente para o credenciamento!, sendo lícito, tão somente, a exigência de número mínimo de estabelecimentos, dentro da realidade do mercado local, sem que, ao final disso, se verifique prejuízo à segurança da execução do contrato.

A Competitividade é o pressuposto maior que deve buscar a Administração Pública, pois é o princípio pelo qual se atingirá, efetivamente, a melhor e mais vantajosa proposta.

1.3. Da ausência de previsão de critérios de desempate

Os critérios de desempate são de proeminente importância para licitações como a ora em debate, pois costumeiramente, são objetos de

intensas demandas tanto na seara administrativa, como judicial, implicando, muitas vezes, no cancelamento ou suspensão do certame.

Insta esclarecer que **para a ora Impugnante não passaram despercebidas as disposições insertas no Edital acerca dos critérios de desempate para micro e pequenas empresas, expressos nos item 7.4.2**, as quais, frise-se, são absolutamente corretas e consentâneas com a legislação aplicável.

Não obstante, tem se mostrado constante em procedimentos licitatórios a reivindicação da aplicação dos critérios de desempate dispostos no art. 3º, § 2º da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações), *verbis*:

§ 2º Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:

(...)

IV - produzidos ou prestados por **empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País**.

V - produzidos ou prestados **por empresas que comprovem cumprimento de reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência** ou para reabilitado da Previdência Social e que atendam às regras de acessibilidade previstas na legislação.

Considerando a ausência de disposições relativas aos critérios de desempate suso descritos, os quais, como sobredito, têm gerado inúmeras contestações e dilemas nos julgamentos das propostas, **insta asseverar da necessidade de se incluir no instrumento convocatório, de forma clara e objetiva, como se dará a aplicação desses, assim como a modulação com aqueles já dispostos acerca das micro e pequenas empresas**.

Dessa forma, serve a presente impugnação para **requerer a inclusão de tais disposições no bojo do instrumento convocatório**, eis que é bastante comum em procedimentos como o ora debatido a ocorrência de empate

entre as licitantes, evitando-se discussões desnecessárias, as quais poderão, inclusive, macular todo o procedimento licitatório.

II – Considerações conclusivas

É inegável que **a maior parte das irregularidades** existentes na condução dos procedimentos licitatórios **advêm da inobservância de cautelas** quanto **às disposições legais**, fator indispensável frente ao sistema jurídico-legal vigente, que culminam em penalidades, atrasos e/ou impedimentos à contratação pretendida.

Após esta exposição teórica, volve-se, novamente, ao caso concreto *sub examine*. Ora, indubitavelmente, **quanto à exigência de credenciamento de tão elevado número de estabelecimentos (90), sediados local e regionalmente, assim como a manutenção de tal quantitativo ausentes de estudos técnicos que a substrate, não servirá para a Administração conseguir a proposta mais vantajosa e que atenda o Interesse Público**, mas tão-somente para **afigurar restrição e impedimento ilegal à contratação pública**, que descambará para **beneficiar indevidamente outras empresas (grande porte e/ou regionalmente estabelecidas), em detrimento da opção constitucional e legal de ampla concorrência, ante exigências mínimas, fundamentadas**, situações que, como dito anteriormente, **se não corrigida agora por Vossa Senhoria, acabarão por macular em definitivo o certame.**

Desta feita, sempre com o fito de se obter um procedimento licitatório dentro dos parâmetros da legalidade, bem como de se obter a proposta de melhor vantajosidade para esta municipalidade, conclui-se pela imperiosa necessidade de que V. Senhoria, **Pregoeiro Oficial, tome as medidas administrativas necessárias para a retificação das previsões editalícias ora impugnadas, com fins de se divulgar e definir as taxas de administração que serão aceitas, incluindo se haverá ou não a aceitação de negativas; excluir a**

exigência de apresentação da elevada rede credenciada regional, circunscrevendo-a ao Município de Gaspar, bem como descreva no instrumento convocatório como se dará a utilização dos critérios de desempate.

Na oportunidade, insta asseverar que a ora Impugnante já obteve êxito, em diversas situações, no que tange à conseguir decisões junto ao TCE-SC para fins da sustação e cancelamento de editais licitatórios como o ora impugnado. No entanto, espera-se que Vossa Senhoria tenha o bom-senso e elevado espírito público para fins de retificar os termos do edital ora debatidos, visando trazer o procedimento à legalidade.

Importante ressaltar, nobre Pregoeiro, que nesta sede impugnatória é que a autotutela da Administração se afigura como o mecanismo hábil a corrigir desvios e vícios ainda sanáveis, evitando-se os transtornos de eventual intervenção do Judiciário e/ou Órgãos de Controle de Contas, situações essas que podem ser remediadas com o provimento do presente apelo impugnatório e os consequentes impulsos oficiais que visem a retificação das disposições editalícias ora atacadas, visando, sobremaneira, um procedimento dentro dos preceitos de legalidade e apto a angariar a melhor proposta e mais vantajosa contratação para esta municipalidade.

III. Dos Requerimentos Finais

Por todo o exposto, serve a presente Impugnação, para, confiantes no vosso bom senso e discernimento, requerer a Vossa Senhoria, ante a forte argumentação suso exposta, se digne:

a)- a acolher o presente impugnação interposta, visto que apresentada tempestivamente e em obediência ao que dispõe a Lei e o Edital, dando regular e legal processamento;

b)- em razão dos fatos ora narrados, **julgar procedente a presente Impugnação ao Edital de PREGÃO PRESENCIAL N.º 141/2019 – MUNICÍPIO DE GASPAR-SC**, procedendo aos impulsos oficiais para que **retifique-se as exigências dos seguintes dispositivos editalícios:**

b.1) promova a **definição de valor de taxa de administração máxima e mínima, incluindo se haverá ou não a aceitação de negativas**, com a divulgação dos orçamentos e, primordialmente, a fixação expressa nos termos do Edital (**item 4.2 do Edital**);

b.2) promova a retificação da exigência “*de no mínimo 30 (trinta) estabelecimentos credenciados e, no mínimo, 05 (cinco) hipermercados e/ou supermercados em cada uma das seguintes cidades: Gaspar, Blumenau, Itajaí, na modalidade de Vale Alimentação*”, com a **exclusão da exigência de estabelecimentos fora do Município de Gaspar-SC**, considerando que os usuários são servidores municipais, eis que tal quantitativo é, a princípio, visivelmente desproporcional e excessivo (**item 5.1.4.2 do Edital**);

b.2.1) Sucessivamente, caso se mantenha tais exigências, que se apresente e disponibilize aos licitantes os estudos estatísticos e metodologia para a fixação do número de estabelecimentos e escolha dos municípios;

b.3) que se retifique os termos do edital, em especial para **se incluir no instrumento convocatório, de forma clara e objetiva, como se dará a aplicação dos critérios de desempate** previstos no **art. 3º, § 2º da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações)**, assim como a **modulação com aqueles já dispostos acerca das micro e pequenas empresas**, dispostos nos arts. **art. 44 e 45 da LC nº 123/2006 (item 7.4.2 do Edital)**;

c)- continuamente, como não poderá deixar de ser, ante a vasta argumentação esposada, **que seja postergada a abertura das propostas até a republicação do edital com as retificações e adequações normativas necessárias**, nos termos do art. 12, § 2º, do Decreto nº 3.555/00;

d)- na remota hipótese do não provimento do presente apelo impugnatório, o que não se espera, ante a sobeja e fundamentada argumentação ora transcrita, que Vossa Senhoria exare formalmente sua decisão, atentando para responder a todos os requerimentos suso expostos, com justificações baseadas em substrato jurídico vigente, mediante exposição escrita, fundamentada em estudos técnicos e devidamente motivada.

Nestes termos,

Respeitosamente,

Pede Deferimento.

De Guarapuava-PR para GASPAR-SC, em 20 de Novembro de 2019.



RAMON BARBOSA E SILVA

ADVOGADO

OAB/PR Nº 48.877

 lência de seus devedores, promover habilitação de seus créditos em processos de falência ou concordata, impugnando os que em direito for permitido; confessar, transigir, desistir, firmar compromisso, receber e dar quitação; aceitar ou não propostas de concordatas; votar em assembleia de credores; receber dividendos; aceitar e avalizar operações de crédito junto à qualquer instituição financeira, oficial ou privada, promover desconto de duplicatas, financiamento de capital de giro, contas garantidas, cheques especiais, leasing, finame e operações de crédito em geral, avalizando pessoalmente todas essas operações, podendo finalmente o procurador constituído assinar documentos e prestar declarações, tudo o que o outorgante dará por firme e valioso. Instrumento protocolado nesta data sob o número 18-001041. Custas 384,62 VRC. R\$ 74,23 . Recolhimento do FUNREJUS no dia 06/09/2018, no valor de R\$ 18,56 (25% dos emolumentos), conforme guia nº 14000000003945024-0 arquivada na pasta própria de 2018. Assim o disse e dou fé, e me pediu este instrumento que lhe li e por achar em tudo conforme outorgou, aceitou e assina juntamente comigo Tabeliã, que a subscrevi, conferi, dou fé e assino em público e raso. Dispensada a presença das testemunhas a este ato, por vontade das partes, conforme faculta o Código de Normas da Doutra Corregedoria da Justiça. Eu, (a.) TEREZINHA HELENA DE GÓIS - TABELIÃ que a mandei digitar, conferi, dou fé e assino em público e raso.*****
 (a.) 1-RODRIGO BARBOSA E SILVA 2-TEREZINHA HELENA DE GÓIS - Tabeliã*****
 Trasladada em seguida, confere em tudo com o original, ao qual me reporto e dou fé.



Em Test.º

da Verdade

Eziquiel Barbosa

 EZIQUIEL BARBOSA - Escrevente
 AUXILIAR JURAMENTADO

Selo Digital: aUDfK.f89fq.UnoY3 controle nzN2M.ZXwu0

Consulte esse selo em <http://funarpen.com.br>



REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL



COMARCA DE GUARAPUAVA

G GOIS-2º TABELIONATO DE ESTADO DO PARANÁ
 Rua Mai. Floriano Peixoto, 1573 (42)3623-2299
 CNPJ: 77.781.029/0001-82
 CEP: 85.010-250 Guarapuava-Paraná

Terezinha Helena de Gois - Tabeliã
 Eziqiel Barbosa - Aux Juramentado
 Afonso Marcos Mamczak - Aux Juramentado
 Celsa Prates de Andrade - Aux Juramentado
 Cinthia Graziely Leschuk de Souza - Aux Juramentado
 E-mail: cartoriogois@yahoo.com.br

2º TABELIONATO DE NOTAS

PROCURAÇÃO PÚBLICA QUE FAZ:

RODRIGO BARBOSA E SILVA

A Favor de:

RAMON BARBOSA E SILVA

S A I B A M, quantos este público instrumento de procuração bastante virem que aos seis dias do mês de setembro do ano de dois mil e dezoito (06/09/2018), nesta cidade de Guarapuava, Estado do Paraná, nestas notas e perante mim TEREZINHA HELENA DE GOIS - TABELIÃ, compareceu como OUTORGANTE o Sr. **RODRIGO BARBOSA E SILVA**, brasileiro, solteiro, maior e capaz, empresário, nascido aos 23/07/1977, filho de Joao Claudinor Barbosa e Silva e de Terezinha da Aparecida Barbosa e Silva, portador do RG 6.186.996-4 SESP/PR e do CPF/MF sob número 004.068.469/52, com domicilio e residência na Avenida Sebastião de Camargo Ribas, nº1302, Bonsucesso, nesta cidade de Guarapuava/PR. Reconhecido como o próprio por mim Tabeliã que esta subscrevo, conforme documentação apresentada do que dou fé. E, pelo outorgante me foi dito que por este público instrumento e nos termos de direito nomeia e constitui seu bastante PROCURADOR o Sr. **RAMON BARBOSA E SILVA**, brasileiro, solteiro, maior e capaz, advogado, nascido aos 25/09/1975, filho de João Claudinor Barbosa e Silva e de Terezinha da Aparecida Barbosa e Silva, portador do RG 6.187.004-0 SESP/PR e do CPF/MF sob número 015.598.879/40, com domicilio e residência na Avenida Sebastião de Camargo Ribas, nº1376, nesta cidade de Guarapuava/PR;. **PODERES:** concedendo-lhe amplos, gerais e ilimitados poderes para gerir e administrar seus negócios junto as empresas: **EMISSORA E GERENCIADORA DE CARTÕES BRASIL LTDA ME** inscrita no CNPJ/MF sob nº 13.081.547/0001-00, **EMPRESA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA EDUCACIONAL LTDA - ME** inscrita no CNPJ/MF sob nº 10.283.148/0001-34 e **SPQR CONSULTORIA E TECNOLOGIA LTDA - ME** inscrita no CNPJ/MF sob nº 07.346.220/0001-10, da qual o outorgante um dos sócios gerentes, podendo para tanto, representá-lo perante a própria empresa, qualquer outra empresa ou estabelecimento particular, Bancos e Instituições Financeiras, públicos ou privados no país, repartições públicas federais, estaduais e municipais, podendo, para tanto o referido procurador efetuar compras e vendas, à vista ou à prazo de quaisquer mercadorias pertinentes ao ramo de comércio da empresa; pagar e receber os respectivos preços; assinar e emitir notas de venda ou de entrega de mercadorias; sacar duplicatas de faturas alusivas àquelas vendas; sacar letras de câmbio; emitir notas promissórias ou qualquer outro título de crédito decorrentes de compra de mercadorias; endossar para cobrança, desconto ou caução duplicatas de faturas, letras de câmbio, cheques e notas promissórias; abrir e fechar contas em bancos; movimentá-las fazendo depósitos e retiradas, assinando para isso cheques e ordens de pagamento; autorizar prorrogações de prazo e protesto de títulos; cobrar cheques emitidos por terceiros em favor da empresa; admitir empregados, fixando-lhe ordenados e atribuições; demiti-los; receber restituições de impostos a que a empresa tiver direito; receber da empresa Brasileira de Correios a correspondência simples ou registrada, com ou sem valor declarado e tudo que de direito pertencer à empresa, representando-a na defesa de seus direitos; pagar tributos, representá-lo perante a Junta Comercial e perante a Escritórios de contabilidade, com a finalidade de efetuar/assinar contratos e/ou alterações contratuais das empresas, acima descritas, reclamando dos que não forem devidos, respresentando-a, também, no foro em geral em quaisquer ações em que a empresa for interessada, como autora, ré, assistente ou oponente, receber citações, recorrer de despachos e sentenças, administrativos ou judiciais e praticar todos os atos necessários à defesa do seu interesse; requerer fa-