



**SECRETARIA DA FAZENDA E GESTÃO ADMINISTRATIVA**  
**COMISSÃO DE PREGÃO PRESENCIAL**  
**Decreto Municipal 8.125/2018**

Ofício nº 193/2019-DCL

Gaspar, 28 de novembro de 2019.

Ao Senhor,  
Representante Legal  
**Dr Ramon Barbosa e Silva** -Advogado

**EMISSORA E GERENCIADORA DE CARTÕES BRASIL LTDA**

CNPJ: 13.081.547/0001-00

Estabelecida na Av. Sebastião de Camargo Ribas, nº 1376

Guarapuava/PR.

E-mail: jurídico@livcard.com.br

**ASSUNTO: RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO**  
**PRESENCIAL Nº 141/2019-PROCESSO ADMINISTRATIVO 252/2019.**

Chegou à Comissão de Licitação de Pregão Presencial na data de 20/11/2019 às 16h:41min, Impugnação Impetrada pela empresa supracitada, contra as disposições do Edital de Pregão Presencial nº 141/2019, Processo Administrativo nº 252/2019 cuja Licitação tem por objeto a 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 da Prefeitura Municipal de Gaspar, Fundação Municipal de Esportes e Lazer e o Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAMAE, conforme as características descritas no ANEXO I – Termo de Referência e ANEXO II – Proposta de Preços do município de Gaspar/SC.

Inicialmente cumpre esclarecer que a Lei 8.666/1993, nos §§ 1º e 2º do art. 41, estabelece os prazos e quem tem legitimidade para impugnar Edital de Licitação. Pela simples leitura dos dispositivos legais, qualquer pessoa tem legitimidade para impugnar edital de licitação, desde que apresente a peça impugnatória no prazo estabelecido no § 1º do art. 41. Para impugnar no prazo previsto no § 2º o interessado só terá legitimidade se comprovar a condição de licitante. Dessa forma as entidades sindicais como entidades representativas dos interesses de seus associados, podem ser equiparadas a licitantes, uma vez que representam os interesses de possíveis licitantes. Assim sendo, a impugnação é TEMPESTIVA (art. 41, §1º), e, diante do exposto, a peça impugnatória é conhecida.

**1. DA SÍNTESE DO PEDIDO:**

Sumariamente, a Impugnante alega em sua peça que o Edital ora atacado em especial na ausência da definição de valor de taxa de administração; nas exigências concernentes à rede



credenciada mínima; prazo para o credenciamento de estabelecimentos; fixação do número mínimo de estabelecimentos para a licitante vencedora credenciar a rede; previsão e critérios de desempate;

A impugnante requer acolhimento da sua impugnação, com a inclusão da taxa de administração; exigências concernentes à rede credenciada mínima; prazo para o credenciamento de estabelecimentos; fixação do número mínimo de estabelecimentos para a licitante vencedora credenciar a rede; previsão e critérios de desempate.

Quanto aos argumentos apresentados na impugnação, os mesmos não serão aqui repetidos, encontram-se no sítio eletrônico do município junto ao Edital.

## 2. DA ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO:

Preliminarmente, sempre válido destacar que a fase de habilitação do processo licitatório destina-se à verificação da capacidade e da idoneidade do licitante em executar o objeto da contratação frente à documentação exigida no instrumento convocatório, a qual, em função do princípio da legalidade, deve limitar-se à prevista na Lei 8.666/93, salvo exigências de qualificação técnica previstas em lei especial.

Antes de analisar o mérito da peça impugnatória propriamente dita, é preciso destacar alguns pontos de vital importância para elaboração, análise e interpretação de um Edital.

O primeiro destaque é sobre os objetivos da licitação, a doutrina é pacífica ao acentuar os traços essenciais e suas finalidades para o êxito de um Processo Licitatório, quanto a isso é interessante apresentar algumas das referências citadas pelos doutrinadores da obra de Meirelles.

Carlos Medeiros Silva preleciona: “A finalidade da concorrência pública (licitação) é precisamente a de, mediante publicidade adequada, limitar o arbítrio, restringir o âmbito das opções, cercear a livre escolha dos candidatos, tornar objetivos os requisitos das propostas, a fim de impedir soluções pessoais e que não sejam inspiradas no interesse público” (“Parecer” in RDA 79/465, apud, MEIRELLES, 2007, 27).

J. Nascimento Franco-Niske Gondo dizem: “Trata-se de um processo que a um só tempo restringe o arbítrio do agente do Poder Público na seleção dos seus fornecedores, enseja a todos os interessados igualdade de condições na apresentação do negócio e impõe a escolha do que apresentar a melhor proposta” (FRANCO; GONDO, 1969, apud, MEIRELLES, 2007, 27).

Carlos Ari Sunfeld conceitua licitação como “o procedimento administrativo destinado à escolha de pessoa a ser contratada pela Administração ou a ser beneficiada por ato administrativo singular, no qual são assegurados tanto o direito dos interessados à disputa como a seleção do beneficiário mais adequado ao interesse público” (SUNDFELD, 2005, apud, MEIRELLES, 2007, p. 27)

Celso Antônio Bandeira de Mello em síntese sobre Licitação profere o seguinte ensinamento, vejamos:

Celso Antonio Bandeira de Mello, “Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na idéia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir”. (MELLO, Curso de Direito Administrativo, 2004. p. 483.)

Em resumo a tudo o que foi exposto, o conceito de licitação de José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 209) deixa claro e de forma objetiva, o conceito e a finalidade da licitação, conceituando-a como:

[...] o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários



interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

Em outras palavras, pode-se dizer que a licitação tem como objetivo: a) garantir que todos os interessados possam participar do processo em condições iguais (princípio da isonomia); b) selecionar a proposta mais vantajosa, que como é muito bem esclarecido na obra de Meirelles, têm-se como regra geral o menor preço, (MEIRELLES, 2007, p. 30); c) a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Dessa forma, pode-se dizer que o objetivo do Edital é garantir que os interessados participem em condições de igualdade, sendo selecionada a proposta mais vantajosa para a Administração. Para cumprir este objetivo, não se pode deixar de observar o disposto na Constituição da República Federativa do Brasil que serve como norte para elaboração de qualquer Edital de licitação. O art. 37, inciso XXI, da carta magna estabelece que:

“[...] as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, [...] nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Exposto isso passamos a analisar ponto a ponto a pertinência da inclusão dos documentos, solicitados pela impugnante:

**- DA AUSÊNCIA DA DEFINIÇÃO DE VALOR DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO MÁXIMA E MÍNIMA E ACEITAÇÃO DE TAXA NEGATIVA:**

Neste sentido, há de ser retificado no que se refere à taxa negativa o Edital através de Aditivo ao Edital no qual por si só se esclarecerá, apesar de que, com relação a taxa máxima, o Edital faz menção no Item 4.2, cujo Valor Máximo consta no Preâmbulo do Edital, ou seja, 0,00%, **não procedendo os argumentos da empresa quanto a ausência do valor máximo.**

Assim, cumpre informar que o edital assim estabelece:

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.

Ou seja, o edital é claro que os valores cotados não podem ultrapassar os valores unitários máximos previstos pela Administração Municipal, sob pena de desclassificação.

Decorre ainda, que o presente edital faz menção a taxa máxima exigida pela Administração, não podendo a licitante alegar quanto à ausência da taxa máxima permitida.

**Tipo de Licitação:** Menor Taxa de Administração.

**Forma de Julgamento:** Global.

**Forma de Fornecimento:** Empreitada Por Preço Unitário.

**Valor Máximo da Taxa de Administração:** 0,00%

**Regência:** Lei nº 10.520/2002, Decreto Municipal nº 783/2005, Decreto Municipal nº 1.731/2007, Lei Complementar nº 123/2006, Lei nº 8.666/93 e alterações, Decreto Municipal nº 7.241/2016.

Quanto à taxa negativa cabe trazer o entendimento do Tribunal de Contas da união:



*A oferta de taxa de administração negativa ou de valor zero, em pregão para prestação de serviços de fornecimento de vale-alimentação, não implica inexequibilidade da respectiva proposta, a qual só pode ser aferida a partir da avaliação dos requisitos objetivos especificados no edital da licitação.*

(Acórdão 1034/2012-Plenário | Relator: RAIMUNDO CARREIRO)

**- DAS EXIGÊNCIAS CONCERNENTES À REDE CREDENCIADA MÍNIMA:**

Também neste sentido, há de ser retificado o Edital através de Aditivo ao Edital no qual por si só se esclarecerá.

**- DO PRAZO PARA O CREDENCIAMENTO DE ESTABELECIMENTOS:**

Igualmente, neste sentido, há de ser retificado o Edital através de Aditivo ao Edital no qual por si só se esclarecerá.

**- DA FIXAÇÃO DO NÚMERO MÍNIMO DE ESTABELECIMENTOS PARA A LICITANTE VENCEDORA CREDENCIAR A REDE:**

Neste sentido, há de ser retificado o Edital através de Aditivo ao Edital no qual por si só se esclarecerá.

**- DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO E CRITÉRIOS DE DESEMPATE:**

Salienta a empresa impugnante, a ausência de critérios de desempate, contudo, no corpo de sua impugnação, esclarece em seus argumentos que os critérios de desempate para micro e pequena empresa, estão expresso nos item 7.4.2, contudo, destaca a impugnante que em procedimentos licitatórios se faz aplicável os critérios de desempate disposto no artigo 3º, § 2º da Lei nº 8.666/93.

Sendo assim, o presente edital, não possui qualquer vício quanto aos critérios de desempate, vejamos:

**7.4.2 Do empate legal (art. 44 e 45 da LC nº 123/2006)**

7.4.2.1 Procedida a classificação provisória e verificado que a melhor oferta **não** foi apresentada por **Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte** licitante, o Pregoeiro verificará o eventual empate legal das propostas (**empate fictício**), na forma do parágrafo 2º do art. 44 da LC nº 123/2006, para aplicação do disposto no art. 45 da mesma Lei; que, caso ocorrido, proceder-se-á da seguinte forma:

- I - a **Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte** melhor classificada poderá apresentar lance inferior àquela considerada vencedora da classificação provisória, situação em que, após a verificação da regularidade fiscal (na fase de habilitação), será adjudicado em seu favor o objeto licitado;
- II - não apresentando lance a **Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte**, na forma do inciso I deste item, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese do parágrafo 2º do art. 44 da LC nº 123/2006, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;
- III - no caso de equivalência dos valores apresentados pelas **Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte** que se encontrem nos intervalos estabelecidos no parágrafo 2º do art. 44 da LC nº 123/2006, será realizado sorteio entre elas para que se identifique àquela que poderá apresentar melhor oferta.

7.4.2.2 O prazo para apresentação do lance será de **até 05 (cinco) minutos** após a notificação do



Pregoeiro ao interessado, sob pena de preclusão do direito de inovar em seu preço (art. 45, parágrafo 3º da LC nº 123/2006).

7.4.2.3 Na hipótese de não haver interesse por parte da Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte de inovar em seu preço, nos termos previstos no caput do artigo 45 da LC nº 123/2006, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

7.4.2.4 Será assegurado, como critério inicial de desempate, preferência de contratação para as **Microempresas e Empresas de Pequeno Porte**.

Não obstante, requer a impugnante a inclusão de tais dispositivos da Lei de Licitação no instrumento convocatório, eis que é bastante comum a ocorrência de empate entre as licitantes, neste segmento.

Contrariando os anseios da impugnante, tal dispositivo não é aplicável no caso em concreto, pois com o advento da Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Estatuto da Micro Empresa (ME) e Empresa de Pequeno Porte (EPP), surge um novo critério, quando verificada a participação no certame de ME ou EPP, conforme preceitua os artigos 44 e 45.

**Art. 44.** Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

**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;

**III** - no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

Frisa-se, já se mostra incontroverso na doutrina, que o novo Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, na parte seccionada que trata das aquisições públicas, estabeleceu novas regras gerais sobre o processo administrativo licitatório, vinculando sua aplicação não só a União, como também aos Estados e Municípios.

Neste sentido, como a regra de desempate dos artigos 44 e 45 da LC nº 123/2006, estar alocada na mencionada seção que trata das aquisições públicas, certo que ela é uma regra de desempate a ser observada por todos os Entes da nossa Federação.



Do mesmo Modo, quando presente ao certame ME ou EPP, este critério de desempate possui prevalência sobre os previstos nos incisos do parágrafo 2º, do artigo 3º, e no parágrafo 3º, do artigo 45, todos da Lei nº 8.666/93, considerando que são normas mais recentes que estas, como bem observado por Ivan Barbosa ao comentar o artigo 44 da LC nº 123/2006:

[...] Aquele novo critério, sempre que envolvida micro e/ou pequena empresa na licitação, prevalece sobre os dois outros critérios previstos na Lei n. 8.666/93, sejam os do incs. II e III do § 2º do art. 3º (preferência por licitante nacional em desfavor de estrangeiro) e o sorteio (art. 45, § 3º); **sim, porque simplesmente a LC n. 123/2006, de norma geral neste artigo, é mais recente que a Lei n. 8.666/93, e pela regra de Introdução ao Código Civil, art. 2º, § 1, uma norma geral mais recente se impõe a uma norma geral mais antiga, se com ela conflitar."**

Ivan Barbosa. **Manual Prático das Licitações**. 8ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009. pg. 547

Neste sentido, há de se compartilhar e aplicar o que rege a legislação em vigor.

Vale ressaltar que a análise a ser efetuada na fase de julgamento da habilitação, observará os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, do julgamento objetivo, da imparcialidade, da legalidade, da competitividade, da proposta mais vantajosa para a Administração, em compasso com o entendimento jurisprudencial pátrio.

Ressalte-se que não é permitido à Administração fazer exigências exageradas, recaindo em excessivo rigor formal, sob pena que restringir a competitividade da licitação. O Tribunal de Contas da União faz o alerta em diversas manifestações:

**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. Acórdão 1734/2009 Plenário (Sumário).

**As exigências devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame**. Acórdão 110/2007 Plenário (Sumário).

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

Diante da Impugnação, em conformidade com o parágrafo único, Artigo 17, do Decreto 10.024 de 20.09.2019, buscou-se orientação junto a Procuradoria Geral do Município através do Memorando nº 629/2019 datado de 21/11/2019, que emitiu o Parecer Jurídico nº 678/2019 datado de 21/11/2019 apresentando subsídios dentre os quais, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como nos argumentos apresentados pela empresa EMISSORA E GERENCIADORA DE CARTÕES BRASIL LTDA, conhecer as impugnações, por tempestiva, para, no mérito, opinar pelo DEFERIMENTO PARCIAL, do recurso de impugnação apresentado, para incluir no presente edital se a Administração aceita ou não taxas administrativas negativas, proporcionando clareza para as licitantes na formulação de suas propostas.



### 3. DAS DISPOSIÇÕES FINAIS:

Nessa linha, tem-se que é viável que a Administração defina no instrumento convocatório através de Aditivo o que há de se julgar necessário para a satisfatória execução do objeto, que, se descumprido sujeitará o particular às sanções cabíveis em face de sua inabilitação.

Como se pode verificar as demais regras do Edital estão de acordo com a Constituição Federal e não possui nenhuma irregularidade na aplicação da Lei Federal 8.666/1993 e suas alterações, da Lei Federal 10.520/2002, Decreto Municipal n.º 783/2005, Decreto Municipal n.º 1.731/2007, Lei Complementar n.º 123/2006, nem do Decreto Municipal n.º 7.241/2016, sendo que na omissão das Leis, o Edital está resguardado na mais seleta doutrina pátria, na jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU e do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina.

### 4. DA DECISÃO

Diante disto, dentro da margem de discricionariedade que é conferida pela lei ao Pregoeiro, decide-se pelo **DEFERIMENTO EM PARTE** ao ato impugnatório, julgando **PROCEDENTE EM PARTE** a presente impugnação, sendo pertinente que se inclua no rol dos documentos, o **Aditivo ao Edital**, que fará parte integrante do processo licitatório para todos os fins a que se destinar, sendo que, as demais regras permaneçam intactas no Edital do processo de Licitação sem que haja prejuízos na competitividade do Pregão Presencial n.º 141/2019 Processo Administrativo n.º 252/2019.

Diante disto, reiteramos, ainda, o respeito deste Pregoeiro, e desta Administração, aos princípios constitucionais da legalidade e isonomia, e aos que regem as Contratações Públicas, os quais são: os princípios da moralidade, vinculação ao instrumento convocatório, impessoalidade, julgamento objetivo e da competitividade, agradecendo sua colaboração no sentido que será considerada sua colaboração para futuros editais.

Dê-se ciência à Impugnante e publicidade a presente decisão, bem como se procedam às demais formalidades de publicidade determinadas no Artigo 21, Inciso III da Lei 8.666/93.

Atenciosamente,

**PEDRO CÂNDIDO DE SOUZA**  
Pregoeiro | Decreto 8.125/2018