



ANÁLISE DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL – CPL/COFEN

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2020

PAD Nº 1.204/2019

Com amparo no que prescrevem o art. 24 do Decreto n.º 10.024, de 20/09/2019, e o item IV do instrumento convocatório supracitado, a empresa **LINK CARD ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EIRELI**, inscrita no CNPJ de n.º 12.039.966/0001-11, apresentou pedido de impugnação ao teor do Edital do certame, que tem por objeto a contratação de serviço de agenciamento de cartão de combustível para abastecimento, sob demanda, da frota própria de veículos do Conselho Federal de Enfermagem – Cofen

1. DA TEMPESTIVIDADE

1.1 Preliminarmente, cumpre ressaltar que a referida empresa apresentou a impugnação de forma tempestiva, de acordo com o artigo 24 do Decreto n.º 10.024/2019, bem como no subitem 4.1 do Edital em evidência, que prevê o protocolo no prazo de 3 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

2. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO DA *LINK CARD ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EIRELI*.

Em breve síntese, a impugnante requer:

“2.1. QUANTO A EXCLUSIVIDADE À ME/EPP

(...)

Anote-se que, esta impugnante desconhece empresas qualificadas como microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas no local ou na região do órgão licitante. São poucas as empresas que atuam nesse mercado de gerenciamento dada a complexidade do objeto, portanto ao se limitar à ME/EPP, se restringe drasticamente à competição.

(...)

O certame citado é apenas um exemplo, basta que o órgão diligencie para poder concluir que não existem players locais, sejam elas ME, EPP ou de quaisquer portes, de modo que viabilize a disputa.

(...)

Assim, pugna para que o certame seja aberto a toda e qualquer empresa que se interesse pela contratação, em respeito à ampla competição e à legalidade.

2.2. QUANTO A OMISSÃO EM RELAÇÃO À APRESENTAÇÃO DE BALANÇO COMO DOCUMENTO NECESSÁRIO A COMPROVAR A QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA.

(...)

Ocorre que, o edital foi omissivo, não exigindo qualquer documento hábil a comprovar a situação econômico-financeira das licitantes.

Observa-se que tal omissão, viola o princípio da legalidade, uma vez que deveria exigir dos interessados documentos referente à qualificação econômico-financeira e não bastando isso permite que a Administração contrate empresas com situação financeira duvidosa, o que indubitavelmente pode causar prejuízo.

(...)

Dessa forma, com lastro no princípio da legalidade, deve o edital impugnado incluir como exigência para habilitação a apresentação de documentos que comprovem a qualificação econômico-financeira, como forma de garantir a isonomia as empresas legalmente constituídas, resguardando ainda a segurança jurídica à Administração Pública, vez que confere a capacidade da empresa em executar o contrato em plena lisura.

2.3. QUANTO A MULTA EXCESSIVA

Em relação as sanções, o instrumento convocatório trouxe multas no importe de até 30%, o que é extremamente alto nesse tipo de contratação, vejamos o trecho do edital que estipula multa em valores elevadíssimos:

(...)

Logo, a incidência da multa nesses importes é extremamente oneroso, pois conforme demonstrado o lucro obtido pela gerenciadora é extremamente baixo e muito a quem do valor da contratação, nota-se ainda que a maior parte do valor é de direito dos estabelecimentos que, realizaram os abastecimentos e fornecimento dos produtos a Contratante.

2.4. DO INTERVALO MINIMO ENTRE OS LANCES NO IMPORTE DE 1%

(...)

Limitar os lances ao importe não inferior à 1% faz com que qualquer licitante não ofereça efetivamente a melhor proposta. Hipoteticamente, é possível se verificar uma situação em que, o player poderia reduzir mais 0,5% do seu lance, no entanto, dada a regra, ficaria impedido.

(...)

Tal norma editalícia, viola o princípio da legalidade, por desrespeitar o artigo colacionado acima, viola a competição no certame e é extremamente contrária ao interesse público, pois ignora a busca pela proposta mais vantajosa.



2.5. QUANTO A OMISSÃO ACERCA DA ACEITAÇÃO DE TAXA ZERO OU NEGATIVA

(...)

Portanto, é comum a oferta de taxas de administração iguais a 0 ou negativas, sem que isso represente proposta inexequível, visto que a empresa possui diferentes fontes de ganhos, podendo abrir mão de uma delas e remunerar-se pelas outras.

(...)

Dentro deste quadro, de rigor que os descontos devem ser admitidos na licitação em pauta, por ser um direito líquido das licitantes de oferta descontos o que vem de encontro com a necessidade do órgão de obter a proposta mais vantajosa, mas, diante da cláusula impugnada, corre-se o risco desse direito ser inviabilizado.

3. DOS PEDIDOS

Pelo exposto, requer a esse Nobre Pregoeiro que RECEBA a presente Impugnação e suspenda o certame, para que se proceda as correções apontadas, conforme os termos apontados.”

3. DA ANÁLISE DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

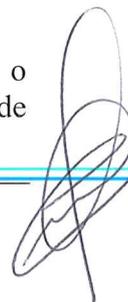
3.1 Inicialmente, vale registrar que todos os atos administrativos praticados no âmbito deste Conselho Federal observam os princípios administrativos que o vinculam, os quais são revestidos, em especial, de legalidade, e se encontram em plena consonância como disposto no artigo 3º da Lei nº 8.666/93.

3.2. A impugnante solicita que sejam feitas as seguintes alterações no Edital: certame seja aberto a toda e qualquer empresa que se interesse pela contratação; incluir como exigência para habilitação a apresentação de documentos que comprovem a qualificação econômico-financeira; diminuição da porcentagem da multa sancionatória; diminuição da porcentagem entre os intervalos de lances; e possibilidade de apresentar proposta com taxa administração igual a zero ou negativa.

3.2.2 Quanto ao mérito da peça de impugnação, após criteriosa análise dos termos do edital do pregão em debate, levando em consideração todos os requisitos técnicos e administrativos do certame, bem como as normas que regem o procedimento licitatório, entende-se que:

3.2.2.1 Em relação ao subitem 2.1, foi acolhido o requerimento, o Edital foi alterado, permitindo, assim, a participação de todos os interessados na prestação do serviço, também foram inseridas as regras de aplicação dos benefícios legais previstos pela Lei Complementar nº 123/2006 às micro e pequenas empresas.

3.2.2.2 Quanto à solicitação do subitem 2.2, não se acolhe o requerimento, tendo em vista que está previsto no Edital a exigência de



comprovação do capital social ou patrimônio líquido que deverá ser feita através do balanço patrimonial da licitante. Portanto, não será realizada nenhuma alteração no Edital no que tange esta questão.

3.2.2.3 O subitem 2.3 do pedido de impugnação foi enviado para área técnica, para apreciação e manifestação. Segue abaixo a manifestação:

“Em relação ao item 2.3:

Conforme posicionamento de uma área de licitações do TCU:

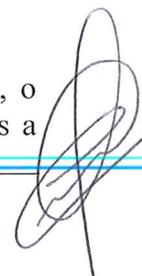
"A Lei 8.666/93 (art. 58, incisos III e IV) possibilita a ampla fiscalização dos contratos administrativos e confirma a prerrogativa dos órgãos públicos de aplicar sanções sempre que observadas inexecuções contratuais. Contudo, quando se trata de multas pecuniárias, NÃO HÁ PREVISÃO DE ÍNDICES ESPECÍFICOS E LIMITAÇÃO DAS PENALIDADES, o que enseja a imposição unilateral de tais cláusulas contratuais pela Administração Pública, muitas vezes em dissonância com os direitos patrimoniais do particular na celebração da avença.

O art. 412 do Código Civil reza que o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação legal. As penalidades admitidas em contratos podem ser do tipo moratória ou compensatória, onde a primeira é devida em caso de inadimplemento contratual por mora (atraso) no cumprimento das obrigações e a segunda relativa ao inadimplemento capaz de gerar rescisão parcial ou total do contrato celebrado. É importante aludir que o arcabouço jurídico entende cláusula penal como sendo a penalidade compensatória que decorre inadimplemento insuportável passível de rescisão contratual (parcial ou total), quando o seu limitador será a obrigação contratual. A fundamentação do impugnante relativamente às penalidades moratórias superiores a 10% não encontram respaldo na Lei de Licitações, nem na Lei de Usura (Decreto n.º 22.626, de 07/04/1933), cuja principal preocupação é não gerar ônus excessivo e conseqüente desequilíbrio do contrato para o Prestador do Serviço em simples mora (atraso).

Nos itens questionados observa-se exatamente o caráter compensatório das sanções, ou seja, todas as hipóteses previstas, referem-se à possibilidade de rescisão unilateral do contrato pela administração. Nesse ponto, vale ressaltar que a o limite das multas seria o valor do contrato. Contratos Administrativos como espécies de contratos de adesão, mostram ao aderente todas as condições que devem ser cumpridas não cabendo alegar, principalmente nos itens questionados, qualquer desproporcionalidade já que se trata, genericamente, de pontos de fraude, inadimplemento ou inexecução parcial ou total."

3.2.2.4 Quanto ao subitem 2.4 informamos que o intervalo de diferença entre os lances de no mínimo de 1% (um por cento) é razoável e proporcional, a instituição do intervalo mínimo seria uma opção discricionária e o intervalo estabelecido é padrão nas licitações realizadas pelo Cofen. Portanto, não será realizada nenhuma alteração no Edital.

3.2.2.5. Em relação ao subitem 2.5, foi acolhida a solicitação, o Edital foi alterado permitindo na apresentação da proposta de preços a



taxa de administração igual a 0 (zero) ou negativa. Caso a licitante apresente proposta com taxa de administração negativa será recebida como desconto sobre o combustível consumido.

4. Diante ao exposto, com base nas normas e princípios jurídico-administrativos que regem a matéria e levando-se em consideração o entendimento mais recente do egrégio Tribunal de Contas da União, bem como com o que tem julgado o Judiciário, concluímos pelo **DEFERIMENTO PARCIAL** da peça de impugnação.

5. Nesse passo, foi acostado aos autos do processo o Edital alterado que contempla as alterações. Nos termos do art. 22 do Decreto nº 10.024/2019, o prazo foi reaberto, a nova data será dia 13/10/2020, às 09h00min (Horário de Brasília), para realização do certame licitatório do Pregão Eletrônico nº 21/2020.

Obs.: Este julgamento encontra-se disponível no site do cofen (www.cofen.gov.br) e no site do comprasnet (www.comprasnet.gov.br).

Brasília, 30 de setembro de 2020.

Atenciosamente,



ROGÉRIO WOLNEY LEITE
Pregoeiro