

ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – JUCERJA – RIO DE JANEIRO

Ref.: EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 002/2023

PROCESSO Nº SEI-220011/000328/2023

LE CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 19.207.352/0001-40, com sede Rua Fortunato Ramos, 245, sala 905, Santa Lúcia, Vitória/ES, CEP 29.056-020, vem respeitosamente como interessado no certame licitatório supracitado, propor a presente

IMPUGNAÇÃO

em face ao **EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 002/2023**, o que faz em razão dos fatos e fundamentos jurídicos adiante delineados:

1 - DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A impugnante tem interesse em participar na licitação promovida por este d. Órgão licitador, cujo objeto consiste na contratação de empresa especializada para confecção, fornecimento e administração de cartão eletrônico alimentação, conforme quantidades e especificações técnicas constantes no Termo de Referência.

Assim, em conformidade com a legislação vigente, qualquer cidadão e/ou empresa licitante interessada tem legitimidade para impugnar edital de licitação, o edital prevê que os pedidos de impugnação deverão ser encaminhados até 2 (dois) dias úteis anteriores à abertura da

Le Card Administradora de Cartões Ltda

CNPJ: 19.207.352/0001-40

Matriz: Rua Fortunato Ramos, 245, sala 905, Santa Lúcia, Vitória/ES, CEP 29.056-020,

Telefone: (27) 2233-2000 | E-mail: licitacao@lecard.com.br

sessão, prevista para o dia 23/06/2023, às 10h, não restando, portanto, dúvidas quanto à pontualidade da presente minuta.

2 - DOS FATOS E FUNDAMENTOS

2.1 – DA REDE CREDENCIADA

O Órgão licitante, conforme itens 4.6.1 e 9.1, ambos do Termo Referencial, faz exigência de Rede credenciada de forma exorbitante, senão vejamos:

4.6.1 Possibilitar a utilização do auxílio alimentação na aquisição de gêneros alimentícios, em ampla e abrangente rede de estabelecimentos afiliados (hipermercados, supermercados, mercados, mercearias, açougues, frutarias, peixarias, padarias, etc.), de forma a contemplar a extensão territorial do Rio de Janeiro, com cobertura de 100% (cem por cento) dos Municípios.

9.1 A CONTRATADA deverá manter convênio com rede de estabelecimentos credenciados/conveniados, assinado pelo Representante Legal da empresa, contendo no mínimo 1.000 (mil) estabelecimentos conveniados no Estado do Rio de Janeiro, onde sejam comercializados gêneros alimentícios, tais como supermercados ou similares.

Nesse sentido, está submetida a determinadas regras de direito público, como os princípios constitucionais previstos no art. 37, da CF/88, os quais são transcritos abaixo:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Le Card Administradora de Cartões Ltda

CNPJ: 19.207.352/0001-40

Matriz: Rua Fortunato Ramos, 245, sala 905, Santa Lúcia, Vitória/ES, CEP 29.056-020,

Telefone: (27) 2233-2000 | E-mail: licitacao@lecard.com.br

Pois bem.

Da detida análise ao Termo de Referência, de forma mais específica nos itens e subitens 4.6.1 e 9.1, tem vistas a restringir o caráter competitivo do certame, uma vez que uma pequena parcela de fornecedores do ramo possui o quantitativo exigido.

Deste modo, o Edital acaba privilegiando, ou mesmo direcionando para as empresas licitantes que possuem cartão bandeirado, ainda que tal pedido seja implícito. Afrontando aos ditames da licitação de ampla concorrência, a legalidade e a moralidade.

Dessa forma, é clarividente o quantitativo exigido beneficiará apenas as empresas que já possuem a rede consolidada e cartões bandeirados, vindo a impedir que demais licitantes interessadas no certame possam participar da disputa em igualdade de condições.

Ademais, apesar de o pregão eletrônico promover maior atratividade de concorrentes em razão da falta de barreiras geográficas, verdade é que, a exigência imposta, cabalmente vem a descompensar à competitividade ante o afastamento e/ou inabilitação de potenciais interessados.

Isso porque, muito embora os potenciais fornecedores do objeto venham a participar, haverá o risco de não conseguirem alcançar a vultosa cobertura de rede credenciada, contudo, sem a quantidade de estabelecimentos por município, podendo ocasionar uma série de inabilitações que eventualmente levariam à contratação de uma das empresas do segmento que possuem esse quantitativo.

Ou seja, a suposta competição estaria adstrita às licitantes referidas no processo anterior ou mesmo com cartões bandeirados, pedido este de forma implícita.

Assim, há violação aos princípios constitucionais que regem o processo licitatório, uma vez que a competitividade e isonomia também estão sendo afastadas no presente processo.

Neste diapasão, foge da esfera da legalidade o fato de que o gestor público ter utilizado parâmetros para fixação de quantitativo baseado apenas na quantidade de empresas do seguimento que possuem tal rede.

Apesar de discricionário, a definição quanto a rede de estabelecimentos mínimo deve estar respaldado em Estudo Técnico Preliminar para fixar este quantitativo, o que não é possível evidenciar nos autos do processo em questão. Assim tem sido o posicionamento do TCU acerca do tema, cujos acórdãos transcrevemos abaixo:

Acórdão 2367/2011-Plenário: 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.

Acórdão 2802/2013-Plenário: Nas licitações para fornecimento de vale alimentação/refeição, apesar de discricionária a fixação do número mínimo de estabelecimentos credenciados, os critérios técnicos adotados para tanto devem estar em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além de claramente definidos e fundamentados no processo licitatório.

Este mesmo entendimento é harmonizado por meio do Acórdão 1071/2009-TCU-Plenário:

“9.2. Determinar à Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) que:

9.2.1. em futuros processos licitatórios realizados pela entidade **para a contratação de empresas especializadas na implementação do ‘auxílio-alimentação’ a seus empregados, nas modalidades refeição e alimentação, sejam claramente explicitados e definidos, no processo atinente à licitação, os critérios técnicos referentes à fixação das quantidades mínimas de estabelecimentos ao recebimento dos referidos vales e que tais critérios sejam oriundos de levantamentos estatísticos, parâmetros e de estudo previamente realizados;**”

Além disso, a quantidade mínima de estabelecimentos exigida deve estar alicerçada sob os princípios basilares que regem o procedimento licitatório, sobretudo, os previstos no art. 37, Inciso XXI da CF/88. *Verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Assim, como todo exposto até o momento, é cediço que a presente exigência também restringe o caráter competitivo do certame, violando, assim a Lei nº 8.666/93 em seu art. 3º, §1º, inciso I, que veda ao agente público condutas avessas à competitividade do certame. Vejamos:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Le Card Administradora de Cartões Ltda

CNPJ: 19.207.352/0001-40

Matriz: Rua Fortunato Ramos, 245, sala 905, Santa Lúcia, Vitória/ES, CEP 29.056-020,

Telefone: (27) 2233-2000 | E-mail: licitacao@lecard.com.br

Isto é, a redução do quantitativo não deixaria de trazer conforto e variedade de opções para uma alimentação de qualidade aos trabalhadores locais, de modo tal que, o interesse público, neste caso, continuaria sendo privilegiado independente da redução do quantitativo.

Assim, com vistas a garantir que haja razoabilidade e proporcionalidade na contratação e no atendimento da demanda, requer que haja redução do quantitativo, uma vez que a redução não afeta a indisponibilidade do interesse público.

Ora, não há qualquer Estudo Técnico ou justificativa que ampare essa exigência, uma vez que não é demonstrada a necessidade de manter estabelecimentos credenciados a tamanha distância.

Dessa forma, requer que seja retirada a exigência supra, porquanto sua manutenção também restringe a competitividade do certame na medida em que beneficia uma pequena parcela de empresas.

Ante o exposto, requer que seja dado provimento ao pleito impugnatório.

3 – DOS PEDIDOS

Isto posto e preenchidos os requisitos legais, **PUGNA A PETICIONANTE** pelo recebimento da presente impugnação para que seja processada e julgada por este d. Sr. Pregoeiro da Comissão Permanente de Licitação, exercendo o juízo de mérito e de retratação, conforme prescreve o Art. 41 da Lei 8.666/93, para:

- a) **Seja retificado os termos dos itens 4.6.1 e 9.1 do Termo Referencial**, para que haja a obrigatoriedade de uma rede credenciada proporcional e razoável.

- b) Caso não entenda pelas retificações do Edital, pugna-se pela **emissão de parecer**, informando quais os fundamentos legais e o estudo técnico que embasaram a decisão desta comissão.

**Nestes Termos,
Pede Deferimento.**

Vitória/ES, 14 de junho de 2023.

**Ayrton Lucas Brêda Colatto
OAB/ES 33.339**