

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO SERVIÇO SOCIAL DO
CÓMERCIO – SESC/PR**



Pregão Eletrônico nº 31/2019

TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF nº 00.604.122/0001-97, com sede à Rua Machado de Assis, nº 904, Centro, na cidade de Uberlândia-MG, vem, por seu Procurador abaixo assinado, não se conformando com parte do Edital em epígrafe, oferecer sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos.

I. DOS FATOS

1. A Impugnante atua com forte destaque em âmbito nacional no mercado de gerenciamento de cartões alimentação, refeição, gestão de frota, convênios e manutenção veicular, fazendo sempre uso de sua marca Valecard®, muito conhecida e respeitada no meio em que atua.

2. Assim, deseja participar da licitação na modalidade Pregão Presencial, cujo objeto é:

CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CONTINUADO DE ADMINISTRAÇÃO E GERENCIAMENTO INFORMATIZADO DO FORNECIMENTO DE COMBUSTÍVEIS PARA ATENDER A FROTA DE VEÍCULOS DO SESC/PR E DO SENAC/PR, pelo período de 12 (doze) meses, conforme especificações relacionadas neste Edital e seus Anexos, em especial no Anexo I – Memorial Descritivo e Especificações Técnicas.

3. Ocorre que, ao analisar o edital do certame verificou-se a existência de cláusulas que injustificadamente restringem a competitividade do certame, impondo condições

desajustadas com o objeto do edital, especialmente quando fixa o grau de endividamento em 0,70.

4. Como tal proceder constitui grave ilegalidade (Lei nº 8.666/93, art. 3º, parágrafo 1º.), busca esta Impugnação a retificação do instrumento convocatório.

II. DO DIREITO

II.1. DO ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO MENOR OU IGUAL A 0,70

5. Como exigência para qualificação econômica financeira da licitante o Edital assim dispõe:

8.1.3.2.1 Demonstrativo, em folha isolada, contendo o cálculo do Índice de Liquidez Corrente (ILC), Índice de Liquidez Geral (ILG) e Índice de Endividamento (IE), calculados a partir do Balanço Patrimonial apresentado, de acordo com as fórmulas abaixo. Serão inabilitadas as Licitantes que apresentarem quaisquer índices (ILC e ILG) inferiores a 1,00 e o Índice de Endividamento (IE) superior a 0,70.

6. Ocorre que a mencionada previsão ofende frontalmente princípios e diretrizes trazidas pela Lei de Licitações e Contratos, assim como entendimentos jurisprudenciais e doutrinários, além de restringir de forma injustificada a participação de inúmeros licitantes em potencial.

7. Certo é que a discricionariedade administrativa quando do estabelecimento das condições de habilitação encontra limites, dentre os quais cita-se o teor do §5º, do art. 31 da lei nº. 8666/93:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

(...)

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de **forma objetiva**, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital **e devidamente justificados no processo administrativo da licitação** que tenha dado início ao certame licitatório, **vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.** (grifo nosso).

8. De acordo com o dispositivo legal acima transcrito, a Administração ao definir os índices indicadores da capacidade financeira desejada dos licitantes, deverá observar aqueles usualmente adotados no mercado, devendo ainda ser realizada pesquisa junto às empresas do ramo, de modo a resguardar o princípio da competitividade e a garantir o cumprimento contratual a ser pactuado.

9. A exigência legal é clara: é vedada a adoção de índices vinculados a finalidades distintas da mera comprovação da disponibilidade de recursos para satisfatória execução do objeto contratado. Os índices escolhidos devem avaliar apenas e tão somente a capacidade financeira do interessado para execução do contrato, não sendo admitidas exigências referidas à rentabilidade ou à lucratividade, nem ao faturamento do sujeito.

10. Assim, tais índices devem ser estipulados considerando-se a complexidade do objeto licitado no caso concreto e o ramo de atividade das empresas licitantes, pois não é correto pretender estipular à generalidade um só patamar de índice a ser exigido pela Administração, já que em inúmeras hipóteses, tal como a presente, os índices poderão se revelar inapropriados e desarrazoados.

11. Nesse sentido, Jessé Torres Pereira Júnior ensina que:

Não se haverá de exigir índices de árdua consecução quando a simplicidade do objeto não for daquelas de demandar desempenho do adjudicatário que exorbite da escala do que é rotineiro e inerente ao ramo das atividades empresariais. A Lei nº 8.884/94 aduziu, ao final do §5º, vedação congruente com a orientação que se estabeleceu no §1º e pelo mesmo fundamento: haverá índices irrelevantes para o efeito de certificar a capacidade do adjudicatário para executar o contrato, logo excedentes dos limites fixados no art. 37, XXI, parte final, da Constituição de 1988. Tais índices, se exigidos em ato convocatório, comprometeriam os princípios da isonomia e da competitividade sem qualquer proveito para o interesse público, que se satisfaz não com garantias impertinentes, mas com aquelas que bastem à adequada entrega da prestação pactuada.

(...)

A escolha dos índices de aferição da situação financeira dos habilitantes deverá estar exposta e fundamentada no processo administrativo da licitação, do qual resultará o texto do edital. (...). As razões da escolha (...) devem guardar nexos causal com a índole do objeto e o grau de dificuldade ou complexidade de sua execução, a fim de que se cumpra o mandamento constitucional de serem formuladas tão somente exigências necessárias a garantir o cumprimento das obrigações que se venham a avençar. (Comentários

à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003).

12. No presente caso, o contrato prevê a prestação de serviços de implantação, intermediação, administração e gerenciamento dos abastecimentos. Assim, caso prevaleça o índice de endividamento no patamar exigido, menor ou igual a 0,70, o dever de buscar o melhor preço não restará observado, pois empresas solventes que teriam condições de arcar com o serviço estarão impedidas de participar do certame por um zelo injustificado da Administração.

13. Ademais, a exigência dos índices contábeis deve ser justificada no processo administrativo da licitação, devendo, obrigatoriamente, constar nos autos parecer técnico ou justificativa/esclarecimento, quanto ao critério utilizado para fixar esse índice, conforme se observa no art. 31, §5º, da Lei 8.666/93. Isto porque, índices de endividamento um pouco superiores ao exigido pelo presente edital não implicam na incapacidade da licitante em honrar seus compromissos. Portanto, desarrazoada a referida exigência que excluirá do certame empresas com capacidade de prestar o serviço.

14. Cabe destacar ainda que, a saúde financeira da empresa Impugnante é fato notório, **principalmente diante dos inúmeros contratos assumidos perante clientes públicos, tais como a Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, sendo a Impugnante responsável pelo gerenciamento da frota de todas as viaturas da Polícia Militar do Estado**, razão pela qual, mais uma vez, demonstra-se a desnecessidade de comprovação de um índice igual ou inferior a 0,70.

15. É indubitável que para a avaliação da capacidade econômico-financeira das empresas licitantes foram utilizados critérios que violam flagrantemente os princípios da razoabilidade, motivação, proporcionalidade, competição, finalidade, dentre vários outros.

16. A respeito do tema, destaque-se o voto do eminente Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, Sr. Eduardo Bittencourt Carvalho, nos autos do processo TC 1862/008/05, sessão de 31.08.05, que assim consignou:

De fato, impõe-se a correção do item "8.5.4", do edital, pois, considerando as peculiaridades inerentes aos diversos setores da economia, bem como as faixas de valores dos quocientes econômico-financeiros desses mesmos setores, há que se ter a mais absoluta atenção a exigência que emana do parágrafo 5, do artigo 31, da lei

de licitações, segundo a qual devera a aferição da qualificação econômico-financeiro ser realizada por meio de índices "devidamente justificados", já que o inciso xxi, do artigo 37, da constituição federal, determina que somente serão admitidos pressupostos de qualificação técnica e econômica "**indispensáveis a garantia do cumprimento das obrigações**". (grifo nosso)

17. Saliente-se que em nenhum momento fala-se em não comprovação dos requisitos mínimos exigidos pela Administração, a qual julgou serem necessários para a garantia da execução do objeto licitado.

18. Outrossim, a Prefeitura Municipal de Amparo lançou mão do Edital Pregão Presencial 074/2015, cujo objeto era a contratação de empresa para fornecimento de vales alimentação para servidores municipais de Amparo/SP. Em apertada síntese a municipalidade aplicou ao Edital as mesmas desproporcionais exigências encontradas neste Pregão.

19. Data vênia, em acertada decisão, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no dia 08/08/2015, pugnou pela medida cautelar formulada nos Processos TC005974/989/154 e TC6020/989/158 e determinou a suspensão temporária do certame. Segue a íntegra da decisão:

DESPACHOS DO CONSELHEIRO
EDGARD CAMARGO RODRIGUES
DESPACHO PROFERIDO PELO CONSELHEIRO
EDGARD CAMARGO RODRIGUES

Processos: TC005974/989/154 e TC6020/989/158

Representantes: Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. ME e Verocheque Refeições Ltda.

Representada: Prefeitura do Município de Amparo

Objeto: Representação em face do Pregão Presencial n.º 074/2015, promovido pela Prefeitura do Município de Amparo, tendo por objetivo a contratação de empresa para fornecimento de vales alimentação para servidores municipais, pelo período de 12 meses.

Data fixada para o certame: 12/08/2015

Autoridade responsável: Luiz Oscar Vitale Jacob Prefeito
Em exame representações formuladas por Sindplus Administradora de Cartões, Serviços de Cadastro e Cobrança Ltda. EPP. e Verocheque Refeições Ltda. contra edital do Pregão Presencial n.º 74/2015, promovido pela Prefeitura de Amparo para "contratação de empresa para fornecimento de vales alimentação para servidores municipais, pelo período de 12 meses", com abertura designada para 12/08/15.

Censuram, ambos os representantes, requisito para qualificação econômico-financeira definido no item 8.8.5, que impõe aos licitantes a demonstração de índice de endividamento menor ou igual a 0,50, patamar classificado pela petionária como demasiadamente restritivo para este segmento de mercado. Traz à colação julgados deste Tribunal nesse sentido (TC2319/989/133, TC2684/989/130 e TC1395/989/148).

Requerem a suspensão liminar da licitação e, ao final, a procedência da impugnação, determinando-se à municipalidade a retificação do instrumento convocatório.

Estes os fatos.

Não obstante farta jurisprudência da Corte admitir o patamar de 0,50 como limite habitual ao Índice de Endividamento (IE) exigível das licitantes, este Tribunal deixou assentado, em diversas oportunidades, que a razoabilidade dos índices contábeis demanda, por vezes, avaliação casuística e que os limites admitidos poderão variar conforme o segmento da economia envolvido no certame.

Especificamente para o ramo dedicado ao fornecimento e administração de cartões vale alimentação e refeição, inúmeras são as decisões no sentido de determinar a elevação do grau de endividamento tolerado, de modo a evitar prejuízos à competitividade, ante as peculiaridades deste segmento [1].

Ao menos a princípio, portanto, presumível que o Índice de Endividamento igual ou menor a 0,50, consignado no texto convocatório (item 8.8.5), possa representar excessiva restrição ao ingresso de potenciais interessados no torneio, justificando a adoção de medida de cautela.

Sob tais condições, considerando que 12 de agosto próximo é a data designada para entrega dos envelopes, determino, com fundamento no § 2º do artigo 113 da Lei Federal nº 8666/93 e artigo 221 e seguintes do Regimento Interno, a suspensão do Pregão Presencial n.º 074/2015, comunicando-se a decisão à Prefeitura do Município de Amparo, na figura de seu Prefeito, Luiz Oscar Vitale Jacob.

Fixo o prazo de 02 (dois) dias úteis ao responsável para ciência das representações, remessa de todas as peças relativas ao processo, e, eventualmente, enfrentamento da questão impugnada.

Publique-se. (grifo nosso)

20. Após julgamento final, restou ementado o Acórdão oriundo de tais processos:

Ementa: Exame Prévio de Edital – Fornecimento de vales alimentação para servidores municipais - Exigência de índice de endividamento (IE) igual o superior a 0,5 Impossibilidade - Imposição excessiva para este segmento de mercado - Necessidade de retificação do instrumento convocatório - Representação procedente.

21. Verifica-se que o próprio TCE do Estado de São Paulo já se apresentou favorável às licitantes prestadoras do objeto contratado, restando comprovado o caráter restritivo das exigências relacionadas.

22. Insurge-se tão somente quanto ao patamar utilizado, porquanto está a restringir a competitividade no certame.

23. Assim ensina o ilustre Mestre Marçal Justen Filho *in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed., ed. Dialética:

A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas. Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração revelar publicamente os motivos de sua decisão. Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela como dispensável, seu ato não pode prevalecer. (...). Trata-se de restrição ao universo dos licitantes, o que somente revela-se constitucional quando for indispensável à segurança da Administração Pública.

Nesse ponto é imperioso destacar que a Constituição autoriza apenas exigência que configurem um mínimo de segurança. Portanto, não se admitem exigências que vão além disso. Logo, a Administração não poderá respaldar seus atos com a invocação de que a exigência amplia sua segurança. É evidente que o máximo de segurança corresponderia ao máximo de restrição. Essa não é a solução autorizada pela Constituição.

24. Desta feita, no presente caso, a exigência do índice de endividamento menor ou igual a 0,70 restringe e frustra o caráter competitivo da licitação, pois empresas com plena capacidade de execução do serviço ora licitado estarão impedidas de participar, por não atender à condição estabelecida, a qual destaque-se, não é essencial para que a capacidade da empresa de executar o objeto licitado reste demonstrada.

25. Como exemplo, a Impugnante traz aos autos cópia do balanço patrimonial de 2 empresas de destaque no mercado de gerenciamento de benefícios. Percebe-se que o quociente de endividamento de nenhuma delas atende ao exigido pelo edital. Assim temos os seguintes índices:

Nutricash Serviços Ltda. – 0,85

Policard Systems e Serviços SA – 0,89

26. Por consequência, restando reduzido o número de licitantes, haverá efetivo prejuízo ao interesse público, na medida em que restringindo a participação de fornecedoras, estar-

se-á minorando a possibilidade de se chegar ao objetivo da disputa, qual seja, a contratação de empresa capaz de realizar o objeto licitado pelo menor preço.

27. **Esta empresa recentemente apresentou impugnação ao Pregão Presencial n. 025/2017, promovido pela Prefeitura Municipal de Morada Nova/MG, cujo teor era idêntico ao ora apresentado, tendo o órgão licitante DEFERIDO o pedido e retificado o Edital impugnado, nos seguintes termos (íntegra anexa):**

RETIFICAÇÃO DE EDITAL

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 051/2017

PREGÃO 25/2017 -PRESENCIAL

O Pregoeiro deste município, instituído pelo Decreto nº 04, de 02 de janeiro de 2017, em conjunto com a Equipe de Apoio, procedeu ao julgamento do Recurso interposto pela Trivale Administração Ltda.
(...)

Isto posto, conhecemos do recurso interposto pela empresa supracitada para julgar-lhe PROCEDENTE, passando a vigorar a cláusula 10.4.1, alíneas "a" e "b" do edital da seguinte forma:

"(...)b) **Grau de Endividamento Geral (GEG) igual ou inferior a 1.0 (um) a ser obtido pela fórmula:**

$GEG = PC + ELP/PL$, onde PC é o passivo circulante, ELP é o Exigível a Longo Prazo e PL é o Patrimônio Líquido."

28. Considerando-se como certo não ser a intenção da Administração impedir a ampla concorrência no certame, a alteração do edital para fins de adequá-lo à realidade de mercado das empresas licitantes é medida de ordem e legalidade.

29. Aqui, faz-se uso das explicações apresentadas pela empresa PLANINVEST ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA em inúmeras representações destinadas ao TCE-SP abordando objeto semelhante a esta impugnação, para justificar a afirmação feita no parágrafo anterior:

(...) no setor de vale benefícios (alimentação ou refeição), em que as empresas prestadoras recebem dos tomadores o valor dos créditos utilizados pelos usuários para reembolsar os estabelecimentos credenciados (supermercados, restaurantes, etc.), pode haver, eventualmente, um certo descompasso no fluxo de caixa entre os recebimentos e os pagamentos, obrigando que as empresas prestadoras se socorram à empréstimos bancários para quitar os débitos gerados pelos usuários dos vales nos estabelecimentos credenciados (...) (processo TC-031712/026/10)

30. Assim, é inquestionável a restrição à ampla concorrência, uma vez que, a maioria das empresas do ramo estará impedida de participar do certame. Ademais, caso o edital

permaneça nos moldes mencionados, a administração estará condenada à contratação com licitante que não tenha a melhor proposta.

31. Isto posto, requer seja determinada a retificação do Edital, devendo ser aceito como requisito de qualificação econômico-financeira da empresa o Índice de Endividamento igual ou inferior a 1,0 (um) sob pena de grave restrição ao princípio da competitividade, conforme explicita certidões de diversas empresas do ramo, em anexo.

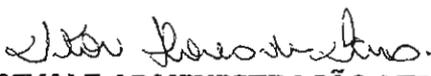
III. DOS PEDIDOS

32. Pelo exposto e do mais que nos autos consta, espera e requer a Vossa Senhoria a PROCEDÊNCIA da presente impugnação para a modificação do Edital, devendo ser aceito como requisito de qualificação econômico-financeira da empresa o Índice de Endividamento igual ou inferior a 1,0 (um) sob pena de grave restrição ao princípio da competitividade, conforme explicita certidões de diversas empresas do ramo, em anexo, reestabelecendo a competitividade hoje prejudicada.

33. Requer, ainda, que todas as intimações, caso encaminhadas eletronicamente, sejam enviadas ao e-mail mercadopublico@romanodonadel.com.br com cópia para o e-mail licitacoes@valecard.com.br e, caso encaminhadas em meio físico, sejam direcionadas ao endereço Avenida dos Vinhedos, 200, conj. 02, Gávea Office, Morada da Colina, Uberlândia – MG, CEP 38411-159.

Nestes termos, aguarda deferimento.

De Uberlândia/MG para Curitiba/PR, 09 de maio de 2019.


TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.
Vitor Flores de Deus
Analista de Mercado Público