



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPINZAL
Relatório de Comprovante de Abertura de Processos

Página 1 / 1
Data: 25/09/2017

Filtros aplicados ao relatório

Número do processo: 0003191/2017

Número do processo1: 0003191/2017 **Número único: J55.368.JT0-49**

Solicitação: 357 - REQUERIMENTOS DIVERSOS

Beneficiário: CPF do beneficiário:

Requerente: 42019 - JOHNNY ANDREI ROZENBACH CPF do requerente: 075.302.029-79

Endereço: Condomínio AV GETULIO VARGAS Nº 3090 - CEP: 89805-184

Complemento: Bairro: LIDER

Loteamento: Condomínio: Município: Chapecó - SC

Telefone: (49) 99942-0504 Celular: Fax:

E-mail:

Local da protocolização: 030.103.000 - Protocolo

Protocolado por: Vanessa Ronsani da Silva Savaris

Situação: Em trâmite Procedência: Interna Prioridade: Normal

Protocolado em: 25/09/2017 16:45 Previsto para: 14/12/2017 16:45 Concluído em:

Súmula: APRESENTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, EM RELAÇÃO AOS ITENS 7.1.3, 12.1 E 14.2.14 DO EDITAL PELOS FATOS E FUNDAMENTOS QUE PEDE VENIA PARA EXPOR E AO FINAL REQUER OS SEGUINTE ITENS QUE ESTA NA DOCUMENTAÇÃO.

Observação:

Destino: Licitações

Vanessa Ronsani da Silva Savaris
(Protocolado por)

JOHNNY ANDREI ROZENBACH
(Requerente)

Hora: 16:45:25

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO, RESPEITÁVEL COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO Nº 0143/2017 PREGÃO PRESENCIAL Nº 0101/2017 DO MUNICÍPIO DE CAPINZAL - SC

JOHNNY ANDREI ROZENBACH, Carteira de Identidade nº 5.850.288 e CPF nº 075.302-029-79, casado, residente e domiciliado na Av. Getúlio Vargas, nº 3090-N – apto 102 – Chapecó/SC, com fulcro no art. 12 do Decreto Municipal Capinzal/SC nº 04/2006, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, em relação aos itens 7.1.3, 12.1 e 14.2.14 do EDITAL pelos fatos e fundamentos que pede *venia* para expor e ao final requerer:

I - DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Capinzal, SC, publicou o EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 0101/2017 com o seguinte objeto: “A presente licitação tem por objeto contratação de empresa especializada para efetuar o repasse de valores referentes ao vale alimentação aos servidores do Município de Capinzal, por meio de cartão magnético, para aquisição de alimentação em estabelecimentos comerciais cadastrados, conforme especificações constantes no Anexo “E” deste Edital.”

Ocorre que, compulsando o instrumento convocatório, verifica-se que o mesmo traz previsões que violam frontalmente a lei 8.666/93, conforme será demonstrado a seguir.

II - DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1 – PRELIMINAR

II.1.1 – Da ilegalidade do item 12.1

Preliminarmente, importante demonstrar que a regra quanto a capacidade para impugnação constante no item 12.1 do Edital é ilegal.

Compulsando o instrumento constata-se que nos termos do item 12.1:

12.1. Até o segundo dia útil que anteceder a data fixada para o recebimento das propostas, **qualquer empresa interessada em participar da licitação poderá impugnar o ato convocatório do Pregão.**

Da leitura do mencionado item, constata-se que o instrumento convocatório **restringe a possibilidade de impugnação à empresas interessadas em participar da licitação.**

Ocorre que tal item viola o disposto no art. 12 do Decreto Municipal Capinzal/SC nº 04/2006, que regulamenta a modalidade de licitação denominada pregão presencial na Cidade de Capinzal/SC:

Art. 12 Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, **qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.**

§ 1º Caberá ao pregoeiro decidir sobre a petição no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Acolhida à petição contra o ato convocatório, será designada nova data para realização de certame.

Da leitura do mencionado dispositivo, constata-se **qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão até dois dias uteis antes da data fixada para recebimento das propostas** e, portanto, a limitação da capacidade para impugnar é totalmente ilegal.

Frise-se que tal previsão se coaduna com o art. 12 Decreto Federal 3555/2000:

Art. 12. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.

§ 1º Caberá ao pregoeiro decidir sobre a petição no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Acolhida a petição contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame.

Sendo assim, resta demonstrada a ilegalidade da restrição imposta pelo item 12.1 do edital e a consequente capacidade do impugnante e tempestividade da presente impugnação.

II.2 – NO MÉRITO

II.2.1- Da ilegalidade constante nos itens 7.1.3 e 14.2.14

Nos termos dos itens 7.1.3 e 14.2.12 do Edital:

EDITAL

7.1. Responsabilidades da CONTRATADA:

7.1.3. **Reembolsar, pontualmente em no máximo 45 dias corridos, aos estabelecimentos comerciais credenciados**, os valores dos créditos eletrônicos efetivamente utilizados pelos servidores deste Município, independentemente da vigência do contrato, ficando estabelecido que o Município não se responsabilizará nem responderá, solidária ou subsidiariamente, pelo reembolso de qualquer valor ou despesa aos estabelecimentos comerciais credenciados pela proponente vencedora.

[...]

14.2. Cabe à Proponente Vencedora:

14.2.12. **A taxa administrativa praticada junto a rede credenciada do município não poderá exceder o valor em mais de 2% de desconto.**

Conforme exposto acima, o instrumento convocatório determina que 1) **o reembolso aos estabelecimentos comerciais deve ocorrer em no máximo 45 (quarenta e cinco) dias** e 2) **a taxa administrativa a ser praticada com os estabelecimentos comerciais não deve superar 2%**.

Ocorre que tais exigências ferem frontalmente a Constituição Federal e a pela Lei 8.666/93, conforme será demonstrado a seguir.

Nos termos do art. 37, inciso XXI da Constituição Federal:

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

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. (g.n.)

Justamente para se evitar a distorção quanto aos critérios de seleção da exigência indispensável à proposta mais vantajosa, o legislador inseriu na Lei 8.666/93 o art. 3º nos seguintes termos:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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;

Da leitura dos mencionados dispositivos, constata-se que as normas constantes no instrumento convocatório devem possuir vínculo com o interesse público, sendo expressamente vedado qualquer cláusula irrelevante ou impertinente para o específico objeto do contrato.

Sobre o tema, ensina o Doutor Joel Menezes Niebuhr:

Sob este contexto, impende reconhecer que o edital de licitação é um documento que em sua essência desiguala situações e pessoas. [...] Ocorre que, como dito, é permitido desigualar. No entanto, para que o tratamento desigual seja legítimo, é necessário que seja amparado e justificado ao interesse público.[...]

Portanto, o que determina se dada exigência é compatível ou incompatível com o princípio da isonomia é o interesse público. Se a exigência for amparada e justificada em interesse público, ainda que desigualmente pessoas e situações, será legítima, sem impor qualquer sorte de agravos ao princípio da isonomia. Se a exigência não for amparada e justificada em interesse público, será ilegítima e ofensiva ao princípio da isonomia.¹ (g.n.)

No presente caso, os itens ora impugnados (7.1.3 e 14.2.12) impõem exigências que versam sobre as estipulações do contrato de credenciamento firmado entre o Contratado e os estabelecimentos comerciais cadastradas.

Ocorre que tais exigências não possuem qualquer amparo no interesse público e violam a competitividade.

Primeiramente, em análise ao item 8.1 do Edital verifica-se que o critério de julgamento da proposta é a MENOR TAXA DE ADMINISTRAÇÃO A SER PAGA AO MUNICÍPIO.

Sendo assim, o prazo de reembolso e a taxa praticada com os estabelecimentos comerciais não possuem nenhuma relevância para a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública e não importam em nenhuma vantagem ao Ente Público.

Em caso muito semelhante, o TJSC ao analisar o tema “*critério percentual de taxa de administração para os estabelecimentos credenciados em licitação cujo objeto é Contratação de Empresa Especializada para*

¹ NIEBUHR, Joel Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. Ed. Zenite.2008. pgs.31 e 32.

Fornecimento de Cartões Alimentação” deu provimento ao Agravo de Instrumento em Mandado de Segurança nº 2014.038478-9 com base nos seguintes fundamentos: (documento anexo)

[...]

A duas, em relação à taxa de cobrança da rede credenciada até o limite de 4% por operação.

Com efeito, o edital elenca como fator/critério para escolha e adjudicação do objeto licitado o "menor preço" (fl. 81).

Ocorre que este menor preço está vinculado à Taxa de Administração do Cartão a ser pago pelo Poder Público ao vencedor, em nada detendo relação com a taxa percentual de operação paga pelo estabelecimento comercial.

Não há, neste tópico, ingerência do Poder Público entre a relação contratual perfeita entre dois particulares, tampouco qualquer dispêndio de erário.

Aliás, se a empresa licitante tem que comprovar o credenciamento de, no mínimo, 70 (setenta) estabelecimentos comerciais, estes, possivelmente, quando do credenciamento, já ficaram a par do valor percentual a ser pago para operação realizada.

Portanto, não se denota, quanto à exigência mencionada no (item 3 do Termo de Referência – Anexo II), qualquer utilidade ou vantagem a quem quer que seja.

Sendo assim, resta claro que as referidas exigências são totalmente ilegais pois não possuem qualquer justificativa no interesse público.

Não bastasse, a interferência nos critérios do contrato particular firmado entre o Contratado e o estabelecimento comercial também violam o princípio da livre concorrência, previsto no artigo 170, IV da Constituição Federal e no artigo 3º da Lei 8.666/93 e geram, inclusive, ofensa ao princípio da supremacia do interesse público e da competitividade.

O princípio da livre concorrência está previsto na Constituição Federal, em seu artigo 170, inciso IV e baseia-se **no pressuposto de que a concorrência não pode ser restringida por agentes econômicos com poder de mercado.**

Em uma situação de mercado em que há concorrência entre os produtores de um bem ou serviço, os preços praticados tendem a se manter nos menores níveis possíveis e as empresas devem constantemente buscar formas de se tornarem mais eficientes, a fim de aumentarem seus lucros.

Liberdade que favorece o **equilíbrio de mercado entre a remuneração necessária ao funcionamento da empresa administradora para uma satisfatória prestação de serviço e a limitação da taxa para que o estabelecimento não perca o interesse em se credenciar.**

Assim, a livre concorrência garante, de um lado, os menores preços para os consumidores e, de outro, o estímulo à criatividade e inovação das empresas.

O conceito de liberdade de concorrência, aplicado na ótica da licitação pública, resulta no favorecimento da competitividade.

Sobre a competitividade, expõe o Autor Joel Menezes:

O princípio da competitividade significa a exigência de que a Administração Pública fomente e busque agregar à licitação pública o maior número de interessados, para que, com olhos na eficiência na isonomia, aumentando o universo das propostas que lhe são encaminhadas, ela possa legitimamente escolher aquela que seja mais vantajosa ao interesse público.²

Em análise ao presente caso, verifica-se que **a interferência na relação contratual entre o Contratado e o estabelecimento comercial, além de impor uma situação restrição, por parte da administração pública, nas relações econômicas dos licitantes, gera um desvio de foco na competitividade, pois restringe a participação de empresas que prestariam um melhor serviço à administração para privilegiar a participação de empresas que conseguem trabalhar com menor margem de lucro, perante o mercado, mas que não necessariamente prestam o**

² NIEBUHR, Joel Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. Ed. Zenite.2008. pg. 36..

melhor serviço à administração, causando também uma clara ofensa ao princípio da supremacia do interesse público.

Sendo assim, resta demonstrada que os itens 7.1.3 e 14.2.12 são totalmente ilegais seja em razão da ausência de justificativa no interesse público, seja em razão da ofensa ao princípio da livre concorrência e da competitividade, seja em razão da violação ao princípio da supremacia do interesse público.

III - DOS REQUERIMENTOS

Diante o exposto, serve a presente para requerer:

1 – preliminarmente, a anulação ou modificação do item 12.1 do edital para que seja afastada a limitação imposta quanto a capacidade para apresentar impugnação ao instrumento convocatório.

1.1 – o recebimento e a apreciação da presente impugnação.

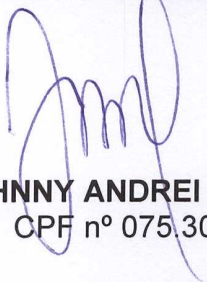
2 – no mérito, a anulação ou modificação dos itens 7.1.3 e 14.2.12 e dos demais itens do instrumento convocatório para que seja excluída as cláusulas que versam sobre as condições da relação contratual entre o Contratado e os estabelecimentos comerciais;

3 – alternativamente a anulação ou revogação do edital com fulcro no art.49 da Lei 8.666/93 em razão das ilegalidades acima demonstradas.

NESSES TERMOS

PEDE DEFERIMENTO

Florianópolis, aos vinte e cinco dias do mês de setembro de 2017


JOHNNY ANDREI ROZENBACH
CPF nº 075.302-029-79