

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO INSTITUTO FEDERAL
DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO AMAZONAS.**

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2020

LINK CARD ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS

EIRELI, inscrita no CNPJ nº 12.039.966/001-11, estabelecida na Rua Rui Barbosa, nº 449, sala 3, Centro, Buri/SP, CEP 18.290-000, Telefone (019) 3114-2770, e-mail: juridico@linkbeneficios.com.br, pelo seu procurador abaixo assinado, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar:

IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL

De acordo com a Lei 10.520/2002, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

1. DA SÍNTESE DOS FATOS

Inicialmente, esclarece informar que a empresa **LINK CARD**, atua no segmento de gerenciamento informatizado do abastecimento de combustíveis e de manutenções preventivas e corretivas de frotas automotivas por meio de cartões magnéticos ou microprocessado, sendo reconhecida no seu ramo de atuação pelos proficientes serviços prestados, especialmente ao Poder Público, haja vista ter firmado

uma série de contratos com entidades de expressão nas mais variadas esferas da Administração Pública.

Com o intuito de contratar com a Administração Pública, a impugnante recebe diariamente centenas de e-mails contendo as publicações com o extrato de aviso de editais referente ao seu segmento de atuação, os quais são encaminhados pelos sites **Conlicitação** e **RHS Licitações**, ambos especializados em seleção de licitações públicas.

No intuito de participar da licitação promovida pela **INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DO AMAZONAS**, a Impugnante, por meio destes sites especializados, tomou conhecimento da licitação pública na modalidade Pregão Eletrônico nº 03/2020 a ser realizada no próximo dia 08 de julho de 2020, cujo objeto consiste na: *“escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de serviços de gerenciamento de frota (manutenção veicular), conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.”*

Ao analisar os termos do edital, a ora impugnante, notou algumas incongruências que podem macular a disputa na licitação.

O primeiro ponto a ser questionado é que o certame é exclusivo a Micro Empresas e Empresas de Pequeno Porte, no entanto, tal restrição é indevida pois diminui demasiadamente a competição no certame.

Ainda, destaca-se que, o instrumento convocatório explicita a impossibilidade de ofertar taxa negativa, o que afasta a melhor proposta da Administração Pública e não satisfaz o interesse público.

Dessa maneira, visando dirimir tais controvérsias que pairam sobre o edital, essa empresa, interessada em participar do certame, resolveu por bem ingressar com a presente impugnação.

Eis a síntese do necessário.

2. DAS RAZÕES DE MÉRITO

2.1- Quanto a participação exclusiva de ME/EPP/Cooperativas.

O edital, no item 4.1.2, restringe o certame a apenas Micro Empresas, Empresas de Pequeno Porte e Cooperativas, no entanto, ao fazê-lo acaba por reduzir indevidamente a competição, vejamos a letra do item em questão:

4.1.2 A participação para todos o itens é exclusiva a microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos do art. 48 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

De fato, a legislação prevê essa possibilidade, no entanto, tal dispositivo não se aplica quando a contratação de empresas de pequeno porte ou microempresas não for vantajoso para a Administração Pública, vejamos o que dispõe o art. 49, II e III da Lei Complementar 123/2006:

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

[...]

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado;

[...]

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.

Não obstante, ainda é prudente destacar que minimizar a competição se traduz em minimizar a possibilidade de que a Administração Pública obtenha a melhor proposta, e isso claramente não é vantajoso e representa prejuízo.

Veja que, o procedimento licitatório prestigia a competição para que, a Administração receba mais propostas e ocorra uma disputa entre os *players* e isso implica diretamente na busca pelo Interesse Público.

É lógico que, quanto mais competidores, maior será a batalha para ofertar um valor cada vez menor, prestigiando também o princípio da economicidade, pois a Administração poderá “fazer mais com menos”.

Com efeito, a exagerada exigência contribuirá tão somente para reduzir o número de participantes, prejudicando em demasia o princípio da competitividade e concorrência.

Tanto é verdade que recentemente a Impugnante apresentou impugnação no certame do MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO - Delegacia Federal de Agricultura no Amazonas em Manaus, teve seu pedido indeferido, e o certame foi deserto.

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.

Portanto, faz-se imprescindível que o certame seja “aberto” a todas as empresas que tenham interesse no objeto, de forma à se evitar que a licitação seja deserta.

A exigência estabelecida no edital mostra-se, excessiva, contrariando o art. 3º, II, da Lei 10.520/02, o qual estabelece que “a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, **por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição**”.

Assim, pugna para que o certame seja aberto a toda e qualquer empresa que se interesse pela contratação.

2.2 - Quanto a vedação de taxa negativa

O instrumento convocatório, reza que a disputa será limitada à oferta de taxa entre 0 e 1,05%, *in verbis*:

1.9A taxa de administração vai de 0(zero) a 1,05%, ou seja, em uma escala de 0(zero) a 100, aquele que der um lance com desconto igual a 100% estará cobrando 0(zero) de administração para todos os itens do referido grupo.

Revela-se que em disputas análogas, é extremamente comum a oferta de taxa zero e taxa negativa. Aliás, sobre o tema já foi objeto de discussão nas mais variadas Cortes do país e o parecer a respeito é de que as taxas negativas são plenamente exequíveis, devendo, inclusive, nesse tipo de contratação ser almejada.

Ora, **a Impugnante tem o direito líquido e certo de ofertar taxa negativa em forma de desconto**, sendo que, caso não comprove a exequibilidade de sua proposta, poderá o órgão desclassificá-la. Esse desconto se reverte em favor da própria população, cujo economia fará com que a verba possa ser utilizada em outras áreas.

Primeiramente, oportuno deixar bem claro a natureza do objeto licitado, o qual envolve a disponibilização de um meio de pagamento informatizado para pagamento da manutenção em rede de estabelecimentos credenciados, conforme edital.

Por se tratar de um meio de pagamento, a gestora de cartões tem diferentes fontes de ganho: **(i) cobrança de taxa de administração do usuário do cartão;**

(ii) cobrança de taxa de administração do estabelecimento credenciado; (iii) antecipação de recebíveis dos estabelecimentos; (iv) aplicação dos valores até a realização do repasse.

Dentre as variáveis de recebimento de receita, a empresa gestora de frota poderá conceder um desconto ao órgão contratante, optando por não receber nada diretamente dele, para, então, se remunerar das outras fontes de receita – *cobrança de taxa do estabelecimento, cobrança de juros* - sem que isso torne a proposta inexecutável.

Esse desconto ofertado nas licitações é semelhante aqueles ofertados nas licitações de emissão de bilhetes de passagem aérea via agência de turismo, planos de saúde, ou seja, atividades que tem como elemento marcante a intermediação.

A **taxa de administração igual a zero ou negativa**, tem inclusive previsão legal na Esfera Federal (art. 18, da Instrução Normativa nº 1234/12), não sendo, de forma alguma, considerada inexecutável.

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

A respeito, incumbe mencionar que a legislação pátria não traz qualquer limitação de dimensionamento a taxa mínima a ser buscada, mas sim quanto a taxa máxima a ser praticada. Nessa vereda, vejamos a Lei:

Art. 48. Serão desclassificadas:

(...)

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexecutáveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

§ 1º. Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo, consideram-se manifestamente inexecutíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

- a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração ou*
- b) valor orçado pela Administração.*

Em suma, há de se perceber que **pode a Administração atribuir um valor máximo nas licitações** cujo critério de julgamento é o preço, entretanto, o referido artigo **não autoriza** que o instrumento convocatório **atribua valor mínimo aceitável**. Aliás, o correto é atribuir um valor máximo e deixar que o mínimo seja aquele obtido com o encerramento da fase de lances, **desde que comprovadamente exequíveis**.

Faz-se necessário assinalar que a prática de taxas negativas não é inexecutível, isso porque as empresas de gerenciamento de frotas pautam seu faturamento em cima da operação praticada pelos estabelecimentos credenciados em sua rede.

A cerca do tema o Tribunal de Contas da União já se posicionou favoravelmente, sendo de valia a ótica da decisão 38/1996 – plenário, *in verbis*:

“2- deixar assente que, no que pertine às licitações destinadas ao fornecimento de vales refeição/alimentação, a admissão de ofertas de taxas negativas ou de valor zero, por parte da Administração Pública, não implica em violação ao disposto no art. 44, § 3º, da Lei nº 8.666/93, por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexecutíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital;”

O voto do relator teve por motivo o seguinte raciocínio:

7. Isso porque, conforme foi apurado na inspeção em apreço, a remuneração das empresas desse ramo não se restringe à taxa de administração cobrada ou aos rendimentos eventualmente obtidos no mercado financeiro. Fica assente neste trabalho que a remuneração dessas empresas advém também das taxas de serviços cobradas dos estabelecimentos conveniados (as quais variam de 1 a 8%), das sobras de caixa que são aplicadas no

mercado financeiro e das diferenças em número de dias existentes entre as operações que realiza como emissão de tíquetes, utilização desse pelo usuário, pagamento dos tíquetes pelo cliente, reembolso à rede de credenciados (varia de 7 a 16 dias).

Destaque que o Tribunal de Contas da União possui firme jurisprudência no sentido de que o oferecimento de proposta com taxa de administração zero ou negativa por si só não implica em sua inexecutabilidade, pode ser citada ainda a seguinte deliberação:

A oferta de taxa de administração negativa ou de valor zero, em pregão para prestação de serviços de fornecimento de vale-alimentação, não implica inexecutabilidade 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)- (g.n)

No passado a equipe de licitação do STF – Supremo Tribunal Federal enfrentou o tema, entendendo ser absolutamente possível a oferta de taxas negativas na licitação para gerenciamento do abastecimento de combustível de sua frota, vejamos:

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 1/2008

Processo nº 330.282

Trata-se de pedido de impugnação encaminhado pela EMBRATEC – Empresa Brasileira de Tecnologia e Administração de Convênios Ltda., CNPJ nº. 03.506.307/0001-57, no uso do direito previsto no art. 18, do Decreto 5.450/2005 e Seção XXIII do Edital, interessada em participar do Pregão Eletrônico nº. 1/2008, que tem por objeto a contratação de serviços de administração e gerenciamento informatizado do abastecimento dos veículos oficiais do STF, com tecnologia de cartão eletrônico, em rede de postos credenciados.

(...)

5. Salvo melhor juízo, o entendimento da empresa impugnante não pode prosperar. Aliás, o critério de julgamento foi objeto de análise pelos órgãos setoriais do Tribunal, em especial, pela Secretaria de Controle Interno, inclusive com a chancela da Assessoria Jurídica.

6. Ademais, o item 4.2 do Edital determina o registro da proposta considerando uma fórmula que permite a cotação de percentual de desconto sobre o preço do combustível e de percentual de acréscimo a título de taxa de administração, conforme transcrição abaixo:

“4.2. Após a divulgação do edital no endereço eletrônico, a licitante deverá consignar, em campo adequado do sistema eletrônico, o valor resultante da aplicação da fórmula abaixo:

$$100 \times (1 - P) \times (1 + T) = K,$$

onde: P = percentual de desconto sobre o preço do combustível;
T = percentual de acréscimo referente a Taxa de Administração;
e

K = preço global

4.2.1 O percentual de acréscimo referente à taxa de administração deverá ser aplicada sobre o valor mensal total de gastos com combustíveis, já considerados e inclusos os tributos, tarifas, materiais, cartões eletrônicos e todas as despesas decorrentes da execução do objeto;

4.2.2. O percentual de desconto é opcional: a licitante poderá ofertar percentual de desconto igual a zero.

4.2.3 O percentual de acréscimo referente à taxa de administração, ao final da fase de lances, não poderá ser maior que 8,5%. “

7. Assim, a empresa contratada será remunerada pelos serviços prestados considerando a aplicação do percentual de acréscimo que cotar na licitação, o qual incidirá sobre o valor total mensal de gastos com combustíveis. **Já o percentual de desconto, que é opcional, incidirá sobre o preço do combustível na bomba.**

8. Não procede, portanto, a alegação da licitante de que a contratada terá que pagar ao órgão contratante para prestar-lhe um serviço.

9. Administrativamente, há precedentes no âmbito das licitações, a exemplo do Pregão Eletrônico STF nº 106/2007 - Contratação de empresa para realizar intermediação de serviços de assistência médico-hospitalar e de serviços auxiliares de diagnóstico e terapia aos beneficiários do plano de assistência à saúde e benefícios sociais do Supremo Tribunal Federal – STF-MED, onde foi aplicada a formulação matemática de forma semelhante.

(...)

13. Ademais, o preceito contido no artigo 48, §1º da Lei nº 8.666/1993, nem a legislação de regência, não têm o condão de afastar decisões administrativas de vanguarda e que estão em consonância com os princípios licitatórios da vantajosidade, da economicidade, ou seja, do ideário da licitação que é o menor preço.

(...)

CONCLUSÃO

Posto isto, e com base em tudo que dos autos consta, com fundamento no art. 18, §1º, do Decreto nº 5.450/2005 e na Seção XXI do Edital, julgo improcedente o pedido de impugnação, mantendo-se a data de abertura para o dia 28/1/2008, às 14 horas.

Brasília, 25 de janeiro de 2008.

Leonora Campos Alcântara Pregoeira

Ainda, segundo os doutrinadores Jessé Torres Pereira Junior e Marinês Restelatto Dotti o critério taxa reflete a disputa, ganhando aquele que oferta o maior desconto (a taxa negativa):

“De acordo com esse critério de julgamento, vence a licitação a empresa que oferece a menor taxa de administração, podendo ser, inclusive, de 0% (zero por cento) ou negativa, como admitido no Acórdão nº 552/2008, Plenário, que assim assentou: 9.2.1. [...] a apresentação de ofertas de taxas de administração negativas ou de valor zero não implica em violação ao disposto no art. 44, § 3º, da Lei nº 8.666/93”.

Em lógica decorrente de todos os fatos acima narrados é perceptível que a não aceitação de taxas negativas em editais como o em tela é prática totalmente contrária ao fim em que se busca no certame licitatório.

Dessa maneira, constatada a vedação nos termos do instrumento convocatório se faz necessária a sua retificação por parte da autoridade competente, para que seja oportunizada a melhor proposta para a Administração.

3. DOS PEDIDOS

Pelo que ora exposto, requer que se digne Vossa Senhoria a:

- i) Suspensão da licitação **para a retificação do edital, nos termos acima.**
- ii) Publiquem novo edital retificado;

Nestes termos e com os inclusos documentos, pede provimento a presente.

Buri, 01 de julho de 2020.

LINK CARD ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EIRELI
FELIPE FAGUNDES DE SOUZA
OAB/SP 380.278