



EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO
DA CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA/ES

Câmara Municipal de Marilândia - ES



PROTOCOLO GERAL 5936/2022
Data: 19/10/2022 - Horário: 11:11
Administrativo - IMP 1/2022

URGENTE!!!

CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA/ES

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 594/2022

PREGÃO PRESENCIAL Nº 005/2022

SESSÃO DE PROCESSAMENTO DO PREGÃO 25/10/2022 ÀS 09:00MIN

MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS

LTDA, pessoa jurídica de direito privado, representada neste ato pelo sócio administrador Sr. Rafael Prudente Carvalho Silva, RG nº. 44.116.702-0 e CPF sob o nº 350.882.968-51, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº. 21.922.507/0001-72, com sede em Barueri/SP, à Avenida Marcos Penteados de Ulhôa Rodrigues, nº 939, 8º andar, Torre I, Ed. Jacarandá, Bairro Sítio Tamboré Jubran – licitacao@megavalecard.com.br, (11) 35040770, por seus advogados que esta subscreve, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, a fim de:

IMPUGNAR COM MEDIDA DE URGÊNCIA

Os termos do Edital em referência, que adiante especifica o que faz na conformidade seguinte:

I - TEMPESTIVIDADE

1. Inicialmente, quanto à tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública está prevista para 25/10/2022 a representante interpõe medida adequada dentro do prazo legal estampado pelo artigo 41, §1.º da lei 8666/1993 e artigo 18 do Decreto Federal n.º 5450/2005.

II - DOS FATOS

1. A Impugnante atua com forte destaque em âmbito nacional no mercado de gerenciamento de cartões alimentação, refeição e benefícios. Deste modo, deseja participar da licitação na modalidade Pregão Presencial da Câmara Municipal de Marilândia/ES, cujo objeto é:

“Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de implementação e gerenciamento de auxílio alimentação aos servidores da Câmara Municipal, via cartão magnético, com tecnologia de chip e respectivas cargas de créditos mensais, além de aplicativo para smartphone disponíveis no sistema Android e IOS, que permita realizar pagamentos por leitura via *Quick Response Code (QR Code)*, visando possibilitar a aquisição de gêneros alimentícios “in natura” através de redes de estabelecimentos credenciados, nas quantidades, condições e especificações deste termo de referência, conforme condições e especificações constantes no Termo de Referência (anexo I) deste edital.”

2. Ocorre que ao analisar o edital do certame verificou-se a existência de cláusulas abusivas que direcionam do procedimento licitatório, que restringe o caráter competitivo do certame e fere a lisura do procedimento licitatório, impondo-se a sua reformulação e consequente

republicação especialmente no que diz respeito a cláusula 10.3.5 “e” e “f” e 14.1 no que diz respeito ao CRA/ES e a FORMA DE PAGAMENTO pela Municipalidade. Vejamos:

3. Referidas exigências, constituem **grave ilegalidade à Lei nº 8.666/93**, bem como afronta a M.P 1.108/2022 e Lei nº 14.442/22, que acaba direcionando o objeto da licitação, e impedindo a ampla participação, assim, busca esta Impugnação a apuração do ocorrido, com a consequente correção do ato convocatório.

3- DA EXIGENCIA DE COMPROVANTE DE REGISTRO NO CRA/ES ILEGALIDADE

O Edital prevê as seguintes exigências que devem ser excluídas:

- e. Registro ou inscrição do licitante no Conselho Regional de Administração do Espírito Santo – CRA/ES.**
- f. 6.5.6 Comprovação que possui pelo menos um profissional administrador na equipe na função de Responsável Técnico, detentor de atestado de responsabilidade Técnica na execução de características semelhante ao objeto contratado, devidamente registrado ou visado no CRA/ES.**

Sucedem que, tais exigências são absolutamente ilegais, pois afrontam às normas que regem o procedimento licitatório, como à frente será demonstrado.

De acordo com o § 1º, inciso I, do art. 3, da Lei nº 8666/93, 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;

A Câmara Municipal, ao exigir a apresentação de comprovante de registro no CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, está a viciar e a comprometer a transparência do presente certame, vez que assim como passaremos a expor tal exigência é incompatível com o objeto do edital.

Referido edital tem por objeto a contratação de empresa especializada na administração e gerenciamento e fornecimento de auxílio alimentação da forma de cartão magnético, vale lembrar, que o ramo de atividade das empresas participante da presente convocação não é profissão ou atividade regulamentada, ao contrário das atividades contábeis e administrativas que possuem órgãos de fiscalização próprios, não existindo nenhuma Lei que o tenha determinado.

Portanto, em que pese a Impugnante possua referido registro no CRA-SP, não justifica a exigência no CRA-ES

Assim, na medida que o indigitado item do Edital está a exigir Prova de Inscrição ou Registro na entidade profissional competente **ESPECIFICAMENTE NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO; há o intencional direcionamento do edital**, não restando dúvida que o ato de convocação de que se cogita, consigna cláusula manifestamente comprometedor ou restritiva do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação.

O fornecimento e gestão de cartões eletrônicos é sabidamente uma atividade distinta de qualquer outra, e legislar sobre ela é competência da União, consoante

o artigo 22, IV, da Constituição Federal, de maneira que Portaria de uma entidade de fiscalização não tem força cogente, sem arrimo em Lei.

Assim, o Registro específico no Conselho Regional de Administração do Estado do Espírito Santo que está sendo exigido nos mencionados itens do edital, como condição para assinatura do contrato, parecem estar a desbordar do real contexto do objeto da licitação.

Destarte, em consonância com o objeto do certame, deveria ser exigido tão somente, **Registro ou inscrição APENAS no Estado em que a empresa está sediada**, pois desta forma não se estaria restringindo nem direcionando o contrato a outras empresas licitantes.

A previsão de Registro no CRA no Estado do Espírito Santo é impertinente, o que torna o certame inacessível e direcionado, nos termos que seguem, atentando contra os princípios fundamentais da licitação, em especial ao princípio da isonomia e da ampla competitividade, ainda configurando, notadamente, um excesso de formalismo inadmissível ao Administrador, **vez que tal registro não possui qualquer vinculação com o objeto do edital.**

Ao manter a exigência ora impugnada, a administração pública estará alijando do certame várias empresas que possuem todas as condições de oferecerem produtos de procedência, garantia comprovadas e pelo menor preço, o que trará grandes prejuízos ao erário público em atentado ao mais elementar bem, administrar.

Referido tema já foi objeto de discussão no Tribuna de Contas, que tem reiteradas vezes decidido em casos idênticos pela retificação da Cláusula que contenha tais exigências restritivas vejamos:

PROCESSO: TC-001250/008/10 REPRESENTANTE: SINDPLUS ADMINISTRADORA DE CARTÕES, SERVIÇOS DE CADASTRO E COBRANÇA LTDA. – EPP REPRESENTADA: PREFEITURA MUNICIPAL DE BORBOREMA ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO CONTRA O EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 021/2010, PROMOVIDO PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE BORBOREMA, CUJO OBJETO É A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES ELETRÔNICOS E/OU MAGNÉTICOS DE DÉBITOS, MUNIDOS DE SENHA PESSOAL, PARA OBTENÇÃO PARCELADA DE CRÉDITOS DESTINADOS À AQUISIÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS PELOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS MUNICIPAIS JUNTO A EMPRESAS COMERCIAIS FILIADAS AO SISTEMA DA EMPRESA CONTRATADA. ADVOGADOS: RAFAEL PRUDENTE CARVALHO SILVA (OAB/SP nº 288.403), DANILO DA SILVA PARANHOS (OAB/SP nº 299.594) e THIAGO LUIS GALVÃO GREGORIN (OAB/SP nº 277.364).“EMENTA: **Prova de registro dos licitantes junto ao Conselho Regional de Administração - Requisito de qualificação técnica que inviabiliza por completo a plena competitividade e a isonomia entre licitantes, à vista do segmento de mercado ligado ao objeto colocado em disputa – Procedência. V.U.**” (grifo nosso)

Portanto cristalino esta que a Comissão de Licitação da Câmara Municipal está à extrapolar o podes discricionário conferido aos entes públicos, vez que ao exigir requisitos abusivos, compromete a competitividade do certame

Desta forma, como medida de mais lúdima justiça e transparência, se faz necessário a retificação do certame a fim de que seja retirada do mesmo a exigência de que trata o item 10.3.5 “e” e “f”.

No direito público, princípio da legalidade está disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna. Ao contrário dos particulares, que agem por vontade própria, à Administração Pública somente é facultada agir por imposição ou autorização legal. Ou seja, inexistindo lei, não haverá atuação administrativa legítima.

Citando as sábias palavras de Hely Lopes Meirelles:

“a legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeitos aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”

No princípio da legalidade a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina, trata-se de uma relação de subordinação para com a lei.

Nesse caso estamos diante de uma restrição por via oblíqua ou indireta pelo local da atuação da empresa, violando o pacto federativo.

Por esta razão referida exigência afronta os princípios da isonomia, da razoabilidade, da proporcionalidade e da competitividade, uma vez que limita a participação de diversas empresas que tem condições de honrar a execução, mas que não possuem Registro junto ao Conselho Regional de Administração do Espírito Santo.

A doutrina e a jurisprudência apontam tal exigência como sendo uma ilegalidade frente ao disposto na lei 8.666/93, art. 3º, § 1º.

Tomando lição do eminente MARÇAL JUSTEN FILHO:

“ Vedação a cláusula discriminatórias “Através do § 1º, a Lei expressamente reprovava alguns defeitos usuais nas praxes administrativas. Em vez de apenas declarar a invalidade de determinada espécie de cláusulas, a Lei emite proibição, dirigido aos responsáveis pela elaboração do ato convocatório. É uma tentativa de evitar a concretização do vício antes de reprimir, em momento posterior, sua ocorrência.”

Ao manter a exigência ora impugnada, a administração pública estará alijando do certame várias empresas que possuem todas as condições de prestar os serviços de maneira correta, e pelo menor preço, o que trará grandes prejuízos ao erário público em atentado ao mais elementar bem, administrar.

Por apego ao argumento, ainda que tal exigência, fosse respaldada no princípio da discricionariedade da administração pública, no presente caso tal assertiva não seria vista de bom alvitre, uma vez que, no caso em tela, o item atacado, DIRECIONA, E RESTRINGE O CONTRATO A POUCAS EMPRESA, QUE SEJAM REGIONALIZADAS.

A manutenção das cláusulas aqui apontadas, contaria, o princípio da livre concorrência, bem como o da igualdade entre os participantes, ficando evidente o direcionamento do objeto do certame apenas às empresas do Estado do Espírito Santo.

Portanto esta licitante, no intuito de ofertar ao ente Público a proposta mais vantajosa, requer seja reavaliada as cláusulas aqui apontadas, devendo ser determinada a imediata paralização do certame, e ao final a adequação dos itens do edital que estão a maculá-lo.

De rigor, portanto, a correção do instrumento convocatório para a retificação dos pontos aqui apontados, para o regular prosseguimento do procedimento administrativo.

4 – DO PAGAMENTO PRÉ PAGO

O Edital prevê, ainda:

14. DA CONDIÇÃO DE PAGAMENTO

14.1. Os pagamentos serão efetuados mediante a apresentação a CMM de Nota Fiscal sem emendas ou rasuras, bem como os documentos de regularidade fiscal exigidos pelo art. 29 da Lei nº 8.666/1993. As Notas Fiscais, depois de conferidas e visadas, serão encaminhadas para processamento e pagamento no prazo de 20 (vinte) dias corridos, após a respectiva apresentação.

O corre que tal previsão de pagamento fere o quanto **disposto na Medida Provisória 1.108/2022 e Lei nº 14.442/2022.**

Segundo prevê a Lei 14.442/2022 em seu artigo 3º, inciso II, o pagamento deverá ser **PRÉ PAGO**, estando, portanto, o edital em desacordo com o mencionado na lei e na Medida Provisória acima mencionadas. Vejamos:

*Art. 3º O empregador, ao contratar pessoa jurídica para o fornecimento do auxílio-alimentação de que trata o art. 2º desta Lei, **não poderá exigir ou receber:***

I - qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado;

II - prazos de repasse ou pagamento que descaracterizem a natureza pré-

paga dos valores a serem disponibilizados aos empregados; ou

III - outras verbas e benefícios diretos ou indiretos de qualquer natureza não vinculados diretamente à promoção de saúde e segurança alimentar do empregado, no âmbito de contratos firmados com empresas emissoras de instrumentos de pagamento de auxílio-alimentação.

Diante do previsto acima, o presente edital encontra-se em desacordo com a lei ao constar que o pagamento ocorrerá no prazo de 20 dias corridos após apresentação da Nota Fiscal, tendo em vista que referida forma de pagamento não é **PRÉ PAGA**.

Assim, constatada tal ilegalidade, se faz necessário a alteração do edital para constar que a forma de pagamento será PRÉ-PAGA, conforme disposto no artigo 3º, inciso II da Lei nº 14.442/2022.

5 - DA RESPONSABILIDADE DOS MEMBROS DE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - RESPONSABILIDADE PELA INCLUSÃO DE EXIGÊNCIAS INDEVIDAS NO EDITAL.

A responsabilidade decorre em regra da violação de um dever jurídico a que estava submetido o agente. Cabe então indagar: quais são os deveres atribuídos aos membros da Comissão Permanente de Licitação? A Lei nº 8.666/1993, no art. 6º, inciso XVI, estabelece que essa comissão tem a função de receber, examinar e julgar todos os



documentos e procedimentos relativos ao cadastramento de licitantes. Ao longo do referido diploma legal, encontraremos outros dispositivos que tratam de procedimentos que devem ser adotados pela comissão.

Assim, é fundamental identificar quais são os deveres atribuídos a tais agentes, lembrando que é possível que normas internas do órgão ou da entidade da Administração Pública disciplinem tarefas que devem ser desempenhadas pelos agentes envolvidos no certame.

Vale lembrar ainda que o art. 82 da Lei 8.666/93, prevê que os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos da Lei de Licitações ou que atuem visando a frustrar os objetivos do certame estão sujeitos às sanções previstas na própria Lei “e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal que seu ato ensejar, vejamos:

Artigo 82 Lei 8.666/93:

Art. 82. Os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos desta Lei ou visando a frustrar os objetivos da licitação sujeitam-se às sanções previstas nesta Lei e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal que seu ato ensejar.

Conforme determina a legislação e a maciça Jurisprudência o Agente Administrativo, no exercício da função de membro de Comissão Permanente de Licitação, responde diretamente por atos praticados em desacordo com a Lei, e com o Objetivo de frustrar os objetivos da licitação que é a obtenção da proposta mais vantajosa ao ente Público

Nesse sentido o TCU vem se posicionando:

Acórdão nº 1.456/2011 – Plenário

Trecho do Voto:

“27. De fato, restou assente que os membros da CPL não agiram com a devida diligência no exercício de suas funções, permitindo que inconsistências relevantes e de fácil percepção, tais como cláusulas editalícias em desconformidade com os princípios que norteiam a administração pública e ausência de orçamento detalhado expressando os custos unitários da obra, fossem levadas adiante sem que se procedesse a sua devida correção. Além disso, a mesma comissão não atendeu a contento o princípio da publicidade quando da alteração de data para a realização da visita técnica, dando ensejo, inclusive, à interposição de recurso por parte de uma das licitantes que não tomou ciência do fato.

Acórdão nº 2.561/2004 – 2ª Câmara, ratificado pelo Acórdão nº 2.068/2005 – 2ª Câmara.

Trecho do Relatório:

“Conforme relatado, foram inseridas, no edital, várias condições injustificadas e/ou desnecessárias para a execução do objeto, mas que estabeleceram distinções entre os participantes, restringindo o caráter competitivo. Como consequência, restou configurada afronta ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, ensejando audiência dos responsáveis, no caso, a coordenadora-geral de informática e telecomunicações, responsável pela área técnica que estabeleceu os critérios do Edital de Concorrência, e o subsecretário de assuntos administrativos, responsável pela sua análise e

aprovação, para que apresentem suas razões de justificativa em relação às seguintes ocorrências:

(...)

Acórdão nº 557/2006 – Plenário.

Trecho do Voto:

“5. Do momento que foi proferido o Acórdão 1.859/2004 - P, chamo atenção para o seguinte trecho do Voto Revisor;

‘Manifesto-me em linha de concordância com o Ministério Público junto ao TCU e com o eminente Ministro Ubiratan Aguiar **no sentido de que houve direcionamento no certame licitatório. No entanto, embora concorde com a existência de direcionamento, entendo que somente o Sr. ..., Diretor Técnico da Superintendência do Porto de Itajaí, deve ser responsabilizado.** No que se refere ao Superintendente do Porto de Itajaí, Sr. ..., em linha de concordância com o Ministério Público, entendo que suas contas devem ser julgadas regulares com ressalva. Embora esse agente público tenha assinado o edital de licitação - que contém o Memorial Descritivo por meio do qual se operou o direcionamento do certame -, **ficou comprovado que foi o Diretor Técnico o responsável direto pela elaboração das especificações que levaram à restrição do caráter competitivo da licitação.** Foi ele, também, quem elaborou a planilha de custos de forma inadequada, o que levou a apresentação de orçamentos irreais por parte da COPABO. Quanto aos membros da comissão de licitação - em linha de concordância com o Ministro Ubiratan Aguiar e de discordância com o Parquet -, creio que suas contas devam ser julgadas regulares com ressalva’.

Assim, pelo todo acima exposto, a empresa impugnante esclarece, que nos termos da legislação e Jurisprudências acima, caso haja prejuízo ao erário Público, em razão das apontadas cláusulas e termos restritivos constantes do edital, adotará as devidas denúncias aos órgãos competentes para que os agentes administrativos sejam devidamente responsabilizados.

6- DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Em face do exposto, requer-se seja a presente **IMPUGNAÇÃO** julgada **PROCEDENTE**, com efeito para:

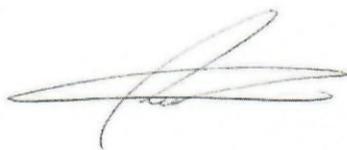
a) sejam readequadas exigências presentes nos **itens 10.3.5 “e” e “f”**, e **14.1 do presente Edital** convocatório, visto que o quanto neles previsto constitui ato lesivo aos princípios da Administração Pública, reestabelecendo, assim, a competitividade hoje prejudicada.

b) Seja determinada a suspensão liminar do procedimento licitatório, cuja **ABERTURA DAS PROPOSTAS** encontra-se programada para às 09h00 min do dia 25 de outubro de 2022; com o acolhimento da impugnação com a determinação de revisão do instrumento convocatório.

c) Determinar-se a republicação do Edital, escoimado dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

d) Requer, ainda, que todas as intimações, caso encaminhadas eletronicamente, sejam enviadas ao e-mail licitacao@megavalecard.com.br e rafael@megavalecard.com.br.

Termos em que, pede Deferimento.
São José do Rio Preto - SP, 18 de outubro de 2022.



MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA

Rafael Prudente Carvalho Silva

OAB/SP 288.403



REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA

NÚMERO DE INSCRIÇÃO 21.922.507/0001-72 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 24/02/2015
--	---	---------------------------------------

NOME EMPRESARIAL
MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTOES E SERVICOS LTDA

TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****	PORTE EPP
---	---------------------

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL
82.99-7-02 - Emissão de vales-alimentação, vales-transporte e similares

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS
62.01-5-01 - Desenvolvimento de programas de computador sob encomenda
64.63-8-00 - Outras sociedades de participação, exceto holdings
82.91-1-00 - Atividades de cobranças e informações cadastrais

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA
206-2 - Sociedade Empresária Limitada

LOGRADOURO AV MARCOS PENTEADO DE ULHOA RODRIGUES	NÚMERO 939	COMPLEMENTO ANDAR 8 EDIF JACARANDA TORRE I
--	----------------------	--

CEP 06.460-040	BAIRRO/DISTRITO TAMBORE	MUNICÍPIO BARUERI	UF SP
--------------------------	-----------------------------------	-----------------------------	-----------------

ENDEREÇO ELETRÔNICO CONTAS@MEGAVALECARD.COM.BR	TELEFONE (11) 2844-2289
--	-----------------------------------

ENTE FEDERATIVO RESPONSÁVEL (EFR)

SITUAÇÃO CADASTRAL ATIVA	DATA DA SITUAÇÃO CADASTRAL 24/02/2015
------------------------------------	---

MOTIVO DE SITUAÇÃO CADASTRAL

SITUAÇÃO ESPECIAL *****	DATA DA SITUAÇÃO ESPECIAL *****
----------------------------	------------------------------------

Aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 1.863, de 27 de dezembro de 2018.

Emitido no dia **20/10/2022** às **15:24:46** (data e hora de Brasília).



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Rua Luiz Catelan - nº 230 - Centro Marilândia/ES

Telefax (27) 3724-1177 - CEP: 29.725-000.

Biênio 2021 / 2022

FLS. Nº 112

RUBRICA

PARECER JURIDICO

Nº 118/2022

Câmara Municipal de Marilândia - ES



PROTÓCOLO GERAL 5943/2022

Data: 20/10/2022 - Horário: 14:19

Administrativo - PAR 118/2022

ASSUNTO: ANALISE DA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL PROCESSO LICITATÓRIO Nº 594/2022 - PREGÃO PRESENCIAL Nº 005/2022 - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO GERENCIAMENTO DE AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO AOS SERVIDORES DA CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA/ES - EMPRESA IMPUGNANTE MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA - PROTOCOLADA EM 19/10/2022 SOB Nº 5636/2022.

RELATÓRIO

Trata-se de impugnação ao edital na modalidade de Pregão Presencial nº 005/2022 do Processo de Licitação sob nº 594/2022, dirigida a Câmara Municipal de Marilândia/ES, tendo com impugnante a empresa Mega Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda, inscrita no CNPJ sob nº 21.922.507/0001-72.

Pelo que consta, a impugnação ao edital foi formulada pelo sócio proprietário da empresa senhor Rafael Prudente Carvalho Silva, inscrito no CPF sob nº 350.882.968-51 e Registro Geral sob nº 44.116.720-0, também identificado como advogado da empresa, que assina a peça, com inscrição na ordem dos Advogados do Estado de São Paulo sob nº 288.403/SP.

A Peça impugnativa vem acompanhada ainda dos pedidos exigindo a readequação dos itens 10.3.5 letra "e" e "f" e ainda do item 14.1 do presente edital ora questionado.

A peça vem justificando a sua tempestividade, os fatos, exigências do pagamento pré-pago, da responsabilidade dos membros da Comissão e dos pedidos.

É o Relatório.

ANALISE JURIDICA e FUNDAMENTAÇÕES

A peça de impugnação contém endereço da empresa impugnante, sendo sediada a Avenida Marcos Penteadado de Ulhôa Rodrigues, nº 939, 8º andar, Torre I, Edifício Jacarandá, Bairro Sitio Tamboré Jubran, Barueri, Estado de São Paulo, com endereço eletrônico, bem como telefone da empresa.

Em conjunto com a impugnação, pelo que constamos não foi apresentado nenhum tipo de instrumento que comprova que o seu signatário tem aptidão para representar a impugnante. tais fatos, por si só, seria suficiente para não admitir a impugnação e sequer analisar o mérito, mas para um melhor aperfeiçoamento da administração quanto a evitar vícios advindos em futuros processos, acataremos em partes as indagações da empresa impugnante Mega Vale Administrativa de Cartões e Serviços Ltda, os quais passaremos em revista.

Ainda acerca da impugnação ora apresentada, apesar das considerações acima expostas, é de forma Tempestiva, onde o ente público recebe a peça em termo de cópia com assinatura, não digitalmente, através do e-mail do Setor de Compras e Licitações da Câmara Municipal de Marilândia/ES, no dia 19 de outubro de 2022 às (11) horas e (11) minutos.

Dos pedidos suscitado, passaremos em revista a solicitação quanto a readequação dos itens 10.3.5 letra "e" e "f" e item 14.1 do Edital, Pregão Presencial nº 005/2022 - processo nº 594/2022, onde a impugnante suscita que as exigências editalícias são ilegais e afronta a Legislação.

10.3.5 Capacitação Técnica - documentos exigidos no art. 30 da Lei 8.666/93

e. Registro ou inscrição do licitante no Conselho Regional de Administração do Espírito Santo - CRA/ES.

f. 6.5.6 Comprovação que possui pelo menos um profissional administrador na equipe na função de Responsável Técnico, detentor de atestado de responsabilidade Técnica na execução de característica semelhante ao objeto contrato, devidamente registrado ou visado no CRA/ES.

Em sua peça inicial item "3", a empresa impugnante sugere a exclusão de tais itens do edital, citando como embasamento o inciso I do §1º do artigo 3º da Lei 8.666/93, que diz:

I admitir, prever, incluir, 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 qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Rua Luiz Catelan - nº 230 - Centro Marilândia/ES

Telefax (27) 3724-1177 - CEP: 29.725-000.

Riênio 2021 / 2022

FLS. N.º 113

RUBRICA

Sob este aspecto de exigência, como especificado no edital e questionado na impugnação, consideramos sim, estar em desconformidade a lei, vindo colidir diretamente com o caput artigo 37 da Carta Maior, onde nos ensina os princípios básicos de obediência, alinhado ainda com o caput do artigo 3º da Lei 8.666/93.

Nesta vertente, da forma a qual encontra-se no edital, a administração pública impede que outros entes federados não sendo do Estado do Espírito Santo, participarem do certame, dando assim direcionamento específico ao Estado, o que ao nosso ver fere amplamente os princípios legais.

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: (destaque nosso)

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 lhe são correlatos.

Neste sentido Hely Lopes Meireles conceitua; *“procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse.”*

Ainda neste pensamento, Márcio Pestana em seu livro de Direito Administrativo Brasileiro, nos direciona: *“permitir que intérprete e o aplicador do Direito no caso concreto, mais das vezes, possam, a partir da sua luminosidade, solucionar questões que, sob a ótica dogmática, poderiam apresentar aparente perplexidade.”*

Nesta vertente, em conformidade ao suscitado na peça impugnatória, insta salientar que, aprofundando na matéria ora questionada pela empresa impugnante, em termos, da observância letra “e” do item 10.3.5 do Edital Pregão Presencial nº 005/2022 do processo nº 595/2022, esse se faz necessário ser retificado *“readequado”*, pois, pelo que consta, dá um entendimento direcionado a empresas especificamente do Estado do Espírito Santo, inviabilizando assim a oportunidade de todas as empresas do ente Federado Brasileiro na concorrência.

Por outro lado, verifica-se que a impugnante ainda no item 10.3.5, menciona a letra “f” que em sua narrativa sugere que tal item deve ser excluído, o que aos bons olhos da própria entidade dita como CRA ente federado, faz exigências para que esse temos sejam inclusos nos editais, para fins de atestar se a empresa obtém habilitação que garantam a prestação dos serviços, como forma de coibir empresas de participarem de certames apresentando atestados de capacidade técnicas falso.

Sob esse aspecto iremos transcrever parte da solicitação do órgão Conselho Regional de Administração do Espírito Santo, *Órgão Federado*, em sua impugnação apresentada junto ao município de Governador Lindenberg - Estado do Espírito Santo, solicitando o cumprimento da inclusão no edital, quanto a obrigatoriedade de exigir a Certificação dos atestados de capacidade técnica regularidade das empresas licitantes e seu responsável técnico junto ao CRA-ES.

Extrato extraído da peça de impugnação Pregão Presencial Eletrônico 019/2021 - PE nº 19/2021, proferida em 09 de dezembro de 2021, exigindo a necessidade de registros das licitantes e dos atestados:

“A certificação dos atestados de capacidade Técnica tem como principal finalidade entregar, para a Administração Pública, licitantes comprovadamente capacitados e, para isso, o CRA-ES trabalha intensamente diligenciado por meio documental e por fiscalização presencial, visando certificar atestados referentes a serviços efetivamente prestados nos padrões contratados, dando garantia aos gestores públicos de que o prestador de serviço possui capacidade técnica para realiza-lo.

Para obtenção do Registro do Atestado de Capacidade Técnica no CRA-ES, são necessárias exigências que garantam a prestação dos serviços, evitando que empresas sem habilitação técnica participem de certames munidas de atestados de capacidade técnica falso.” (destaque nosso).



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Rua Luiz Catelan - nº 230 - Centro Marilândia/ES
Telefax (27) 3724-1177 - CEP: 29.725-000.
Biênio 2021 / 2022

PLS. Nº 114
RUBRICA

Noutra parte item "4" a empresa impugnante questiona o pagamento pré pago previsto no item 14.1 do edital que diz:

14. DA CONDIÇÃO DE PAGAMENTO

14.1 Os pagamentos serão efetuados mediante apresentação a CMM de Nota Fiscal sem emendas ou rasuras, bem como os documentos de regularidade fiscal exigidos pelo art. 29 da Lei 8.66/1993. As Notas Fiscais, depois de conferidas e visadas, serão encaminhadas para processamento e pagamento no prazo de 20 (vinte) dias corridos, após a respectiva apresentação.

Pois bem, analisando a nova lei 14.442/2022 não visa o pagamento pré pago e sim pré paga, o que ao nosso entendimento também confronta com a nova lei em vigência, sendo assim passiva de readequação.

DO MERITO DO PARECER

A empresa, ao impugnar o Edital, entendeu a necessidade de readequar os itens previstos nas cláusulas 10.3.5 letras "e" e "f" no tocante a especificação direcionada somente a empresas do Estado do Espírito Santo em participarem do certame e da Forma de pagamento item 14.1.

Assiste razão em parte a impugnante, quanto aos aspectos aventados, pois, pela forma jurídica ora analisada, ao modo ao qual se encontra esse dispositivo no edital, confrontas a legislação.

Item 10.3.5 letras "e" e "f" é passivo de irregularidade quanto a exigência da empresa em ter inscrição somente no CRA-ES, o que poderá descredenciar outras entidades no âmbito federativo, em participarem do certame, o que desta forma caracteriza direcionamento. Quanto a letra "f" entendemos que existe sim a necessidade daquela exigência no edital, não podendo ser exigência para HABILITAÇÃO no certame, ou seja, deverá constar no edital, em cláusula específica, para fins específico de representatividade no âmbito do Estado originário do certame. Sob esse aspecto o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo já se pronunciou, cujos trechos reproduziremos abaixo:

ITC 0232/2019-8 (peça 26)

[...]

Especificamente sobre o registro no CRA/ES, bem com a exigência de rede credenciada, é PACIFICO o posicionamento desta Corte de Contas sobre a possibilidade de exigência quando em fase de contratação, sendo irregular somente as exigências destes itens como requisitos para habilitação.

Simplificando, não se admite a exigência de registro no CRA/ES bem como rede credenciada EM FASE DE HABILITAÇÃO. Porém a partir do momento que todos participam, exige-se do vencedor que se adeque às normas estaduais, inclusive quanto ao registro complementar no Conselho competente para fiscalização das atividades realizadas pela empresa, seja o de administração, sejam outros conselhos.

É o que se extrai dos acórdãos acostados no Sistema MAPJURIS do TCEES: ACÓRDÃO TC-1758/2017 - SEGUNDA CÂMARA (represente TRIVALE); ACÓRDÃO TE-914/2014- PRIMEIRA CÂMARA; ACÓRDÃO 00666/2018 - PRIMEIRA CÂMARA (representante TRIVALE); ACÓRDÃO 1355/2017 - PRIMEIRA CÂMARA; ACÓRDÃO TC-214/2018 - SEGUNDA CÂMARA (representante TRIVALE); acórdão tc-497/2017 - PRIMEIRA CÂMARA (representante TRIVALE).

[...]

Assim, é possível verificar que essa Corte de Contas, TCES, já decidiu pela legalidade da exigência de registro secundário, nos termos do Acórdão TC 0066/2018 - Primeira Câmara (Processo TC 03184/2018-5), Acórdão TC 214/2018 - Segunda Câmara (Processo TC 07329/2017-1) e Acórdão TC 01916/2018 - Segunda Câmara (processo TC 09076/2018-9, esse último dispõe:

[...]

A obrigação de registro secundário no CRA/ES, caso a empresa fosse adjudicada como vencedora do certame, não constitui arbitrariedade, já que toda empresa prestadora de serviços técnicos na área da Administração é obrigada a promover e manter seu registro no CRA de sua jurisdição, conforme estabelecido na Lei 4.769/65 e o Regulamento aprovado pelo Decreto Federal 61.934/67.

A Lei 8.839/1980 que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício das profissões, diz que esse registro deve ser efetuado em tantos CRA's quantos sejam os Estados em que o Administrador e demais profissionais registrados pretendem atuar, conforme disposto no artigo 1º desta Lei abaixo transcrito:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, serão obrigatórios nas entidades componentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Rua Luiz Catelan - nº 230 - Centro Marilândia/ES

Telefax (27) 3724-1177 - CEP: 29.725-000.

Riênio 2021 / 2022

FLS. N.º 115

RUBRICA

Com isso no tocante ao item 10.3.5 letras "e" e "f" do edital entendemos que devem ser incluído no Edital Pregão Presencial nº 005/2022 processo nº 494/2022, como exigência de registro secundário no CRA/ES, para empresa vencedora do certame, quando seu registro principal for outra unidade federativa, já que independe de serviço a ser prestado de forma pessoal ou remota, bem como a inclusão do Atestado de capacidade Técnica junto ao CRA/ES, desde que seja requerido após a fase de HABILITAÇÃO, apenas para fins de assinatura do contrato.

Quanto ao item 14.1 das condições de pagamento, também deve ser readequado a lei 14.442/2022 disposto no artigo 3º inciso II que diz: prazos de repasse ou pagamento descaracterizam a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos empregados;

Devolvo os autos a Comissão na pessoa de seu Pregoeiro Oficial da Câmara Municipal de Marilândia - Estado do Espírito Santo, para as providências cabíveis, para proferir sua Decisão Final referente a impugnação, devendo se atentar em comunicar a empresa impugnante MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA, via e-mail, conforme consta na qualificação da peça inicial a da PROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO, via de consequência a suspensão do CERTAME, para fins de sanar os vícios editalícios e ainda, observar os demais requerimentos constante da peça inaugural.

Devolvo os autos com as cautelas de estilo ao setor de competência, para prosseguimento

S.M.J. esse é nosso entendimento.

Marilândia/ES, 20 de outubro de 2022.

Jaciano Vago
Assessor Jurídico
OAB/ES 7.580

Nomeado pela Portaria nº 004/2019



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
BIÊNIO 2021-2022
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

DECISÃO

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL PREGÃO
PRESENCIAL Nº 005/2022, PROCESSO Nº
594/022, FORMULADA PELA EMPRESA
MEGAVALE CARD

Na data de 19 de outubro de 2022, sob protocolo nº 5936/2022, recebemos a impugnação oriunda da empresa Megavale Card, CNPJ nº 21.922.507/0001-72, onde aponta as ilegalidades acerca da exigência de comprovante de registro no CRA/ES, prevista no subitem 10.3.5, alíneas “e” e “f”, e da condição de pagamento, prevista no item 14, todas do edital Pregão Presencial nº 005/2022.

Os autos foram encaminhados à Assessoria Jurídica desta Casa de Leis, momento em que esta expediu o Parecer Jurídico nº 118/2022 opinando pelo conhecimento da impugnação e pedidos formulados pela recorrente conforme segue. Feito isso, esta Comissão Permanente de Licitação passa a tecer acerca do assunto.

À princípio, quanto ao item 14, “DA CONDIÇÃO DE PAGAMENTO”, onde expõe:

14.1. Os pagamentos serão efetuados mediante a apresentação a CMM de Nota Fiscal sem emendas ou rasuras, bem como os documentos de regularidade fiscal exigidos pelo art. 29 da Lei nº 8.666/1993. As Notas Fiscais, depois de conferidas e visadas, serão encaminhadas para processamento e pagamento no prazo de 20 (vinte) dias corridos, após a respectiva apresentação.

A impugnante alega que a referida forma de pagamento não é de natureza pré-paga, conforme disposto no artigo 3º, inciso II da Lei nº 14.442/2022, conforme segue:

Art. 3º O empregador, ao contratar pessoa jurídica para o fornecimento do auxílio-alimentação de que trata o art. 2º desta Lei, não poderá exigir ou receber:

I - qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado;

II - prazos de repasse ou pagamento que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos empregados; ou

III - outras verbas e benefícios diretos ou indiretos de qualquer natureza não vinculados diretamente à promoção de saúde e segurança alimentar do empregado, no âmbito de contratos firmados com empresas emissoras de instrumentos de pagamento de auxílio-alimentação.



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
BIÊNIO 2021-2022
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Contudo, o item 14 do referido edital diz respeito ao pagamento entre a CONTRATADA e a CONTRATANTE, pagamento da fatura referente ao valor total de recargas do mês, e NÃO do pagamento da EMPREGADORA aos EMPREGADOS.

Insta salientar que é vedado a Administração Pública o pagamento antecipado nos termos da Lei nº 4.320/1964, conforme segue:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

Portando, quanto ao questionamento supracitado e diante do exposto, julga improcedente.

Quanto ao questionamento acerca da exigência de comprovante de registro no CRA/ES, prevista no subitem 10.3.5, alíneas "e" e "f", a Assessoria Jurídica desta Casa de Leis, no mesmo parecer, opina pelo conhecimento da impugnação e pela procedência das alegações e pedidos formulados pela recorrente conforme segue:

Com isso no tocante ao item 10.3.5 letas "e" e "f" do edital entendemos que devem ser incluído no Edital Pregão Presencial nº 005/2022 processo nº 594/2022, como exigência de registro secundário no CRA/ES, para empresa vencedora do certame, quando seu registro principal for outra unidade federativa, já que independe de serviço a ser prestado de forma pessoal ou remota, vem como inclusão do Atestado de Capacidade Técnica junto ao CRA/ES, desde que seja requerido após a fase de HABILITAÇÃO, apenas para fins de assinatura do contrato.

Ante o exposto, esta Comissão julga os fatos alegados pela impugnante procedentes quanto ao item supramencionado.



CÂMARA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
BIÊNIO 2021-2022
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Por fim, DECIDE pela suspensão temporária do referido certame para que as providências cabíveis sejam tomadas e os vícios apontados sejam sanados.

Marilândia/ES, 21 de outubro de 2022

JOSE LUIZ BRANDÃO
Pregoeiro

CATARINA PEREIRA
Equipe de Apoio

GERLANIA NEVES LOPES
Equipe de Apoio