



cpl UFPI <cpl@ufpi.edu.br>

IMPUGNAÇÃO - 22833 - FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUI

1 mensagem

Noely Fernanda Rodrigues <noely.rodrigues@primebeneficios.com.br>

22 de novembro de 2023 às 12:18

Para: "cpl@ufpi.edu.br" <cpl@ufpi.edu.br>

Cc: Yan Elias <yan.elias@primebeneficios.com.br>, Emanuelle Frasson <emanuelle.frasson@primebeneficios.com.br>, Bruna De Almeida Olimpio <bruna.olimpio@primebeneficios.com.br>

Prezados, boa tarde!

Cumprimento Vossas Senhorias em nome da empresa Prime Consultoria e Assessoria Empresarial.

Envio petição de **Impugnação ao Edital de Pregão n.º 28/2023**, nos termos da lei e do edital.

Estendo meus votos de consideração para com toda a equipe de licitação.

Peço, encarecidamente, a confirmação do presente e-mail para fins de segurança e controle.

Cordialmente,

Noely Fernanda Rodrigues

2 anexos



IP - FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUI.pdf

1144K



Prime 2023 - Representação e Substabelecimento.pdf

2512K

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA FUNDAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUÍ, DO ESTADO DO PIAUÍ**

IMPUGNAÇÃO - com fulcro no artigo 24 do Decreto n.º 10.024/2019

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 28 /2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 23111.01633/2022-04

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.,
inscrita no CNPJ n.º 05.340.639/0001-30, com sede na Rua Calçada Canopo, n.º 11 - 2º
Andar - Sala 03 - Centro de Apoio II - Alphaville - Santana de Parnaíba/SP - CEP:
06541-078, e-mail: juridico@primebeneficios.com.br e
noely.rodrigues@primebeneficios.com.br, por intermédio de sua procuradora
subscrita *in fine*, vem, respeitosamente, **IMPUGNAR** o Instrumento Convocatório,
consoante motivos a seguir determinados:

I - DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Considerando que a IMPUGNANTE é uma empresa que exerce a atividade compatível com o objeto da licitação e, portanto, pretensa licitante, o prazo para impugnação é de até o 3º dia útil que antecede a abertura das propostas, conforme art. 24 do Decreto 10.024/2019:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

Sendo assim, é de se assinalar que a presente insurreição se encontra TEMPESTIVA, uma vez que protocolada com antecedência da data da abertura da licitação, tendo em vista que esta ocorrerá no dia 27/11/2023 (**não se considera horas na contagem do prazo, mas sim o dia de expediente no órgão**).

II - DO PRAZO PARA RESPOSTA DA IMPUGNAÇÃO

Como regra, a impugnação ao edital não tem efeito suspensivo em relação à realização do certame. Mas, é obrigação do Pregoeiro respondê-la no prazo máximo de 2 (dois) dias úteis, contados da sua interposição junto à Administração Pública, como determina o art. 24, §1º, do Decreto 10.024/2019:

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

Dessa forma, o pregoeiro deverá apresentar resposta dentro do prazo legal, sob pena de invalidação do certame, pois, diante do silêncio restará inviável a formulação adequada e satisfatória das propostas.

III - DOS FATOS E DAS RAZÕES

Está prevista para o dia 27/11/2023, às 08h30, a abertura do Pregão Eletrônico n.º 28/2023, para o seguinte objeto:

O objeto da presente licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de administração e gerenciamento informatizado de abastecimento de combustíveis em veículos oficiais, tratores, máquinas roçadeiras e grupo geradores, pertencentes a Universidade Federal do Piauí, nos Campi Ministro Petrônio Portela (Teresina), Colégio Técnico de Teresina CTT (Teresina), Profª Cinobelina Elvas (Bom Jesus), Senador Helvídio Nunes de Barros (Picos), Amilcar Ferreira Sobral (Floriano), Colégio Técnico de Floriano - CTF, com tecnologia de cartão eletrônico, em rede de postos credenciados no Estado do Piauí e outros Estados da Federação, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Em detida análise ao edital constatou-se **ilegalidades** que afrontam o Comando Constitucional, que determina a realização de procedimento licitatório, estando em desacordo com o que determina a legislação sobre o tema, contendo cláusulas exorbitantes que não condizem com os princípios administrativos presentes na Constituição Federal.

IV - DA TAXA ADMINISTRATIVA (TAXA NEGATIVA)

Em análise do citado edital, **a Administração Pública não menciona a possibilidade de ofertas/lances com taxas negativas, o que significa desconto.**

Esta omissão é ilegal, pois, a Lei Geral de Licitação determina que o edital deverá conter os critérios de aceitabilidade dos preços:

*Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e **indicará, obrigatoriamente, o seguinte:***

[...]

*X - **o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global**, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; (Grifo nosso)*

Neste sentido, não pode haver subjetivismo no edital, pois, afronta a Lei n.º 8.666/93, aplicada subsidiariamente, principalmente no quesito julgamento objetivo:

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

*Art. 44. **No julgamento das propostas**, a Comissão **levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital** ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.
§ 1º - **É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator** sigiloso, secreto, **subjetivo** ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes. (Grifo nosso)*

E dessa forma, **o Tribunal de Contas da União (TCU), no Acórdão n.º 818-09/08-2, entendeu que fixar desconto máximo equivale a fixação de preço mínimo**, o que é vedado pela norma supramencionada, veja-se:

*GRUPO II - CLASSE VI - 2ª Câmara. TC 012.787/2006-2 (com 1 volume).
Natureza: Representação. Unidade Jurisdicionada: Superintendência Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária no Estado do Maranhão - Incra/MA. Interessado: Instituto Pobres Servos da Divina Providência (CNPJ 92.726.819/0012-01).*

Sumário: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. CRITÉRIO DE JULGAMENTO. MAIOR DESCONTO. POSSIBILIDADE. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA PARCIALMENTE ACOLHIDAS. DETERMINAÇÕES.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de representação formulada pelo Instituto Pobres Servos da Divina Providência, com base no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, apontando supostas irregularidades no pregão eletrônico 01/2006, realizado pelo Superintendência Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária no Estado do Maranhão - Incra/MA, objetivando a contratação de empresa para execução de serviços de manutenção preventiva e corretiva nos veículos da entidade, com fornecimento de peças e acessórios com garantia.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo relator, com fundamento nos arts. 237, inciso VII e parágrafo único, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer da presente representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. acatar em parte as razões de justificativa apresentadas por Raimundo Monteiro dos Santos, Leonísio Lopes da Silva Filho e Rodrigo Soares de Vasconcelos;

9.3. determinar ao Incra/MA que:

9.3.1. nas contratações destinadas à manutenção de veículos em que o menor preço for aferido pelo critério de maior desconto incidente sobre tabelas de preço predefinidas, abstenha-se de:

9.3.1.1. conceder reajustes pleiteados com base em eventual aumento de salário, salvo se decorrido prazo mínimo de um ano contado a partir da apresentação da proposta ou da data do orçamento a que a proposta se referir, sendo que, nessa última hipótese, considera-se como data do orçamento a data do acordo, convenção, dissídio coletivo de trabalho ou equivalente que estipular o salário vigente à época da apresentação da proposta;

9.3.1.2. estipular percentuais de desconto máximo, haja vista caracterizar fixação de preços mínimos, o que é vedado pelo art. 40, inciso X, da Lei 8.666/1993;

9.3.2. calcule o valor a ser gasto com cada item licitado, ainda que por estimativa, abstendo-se de realizar alterações em preços unitários com o simples objetivo de viabilizar a emissão de nota de empenho;

9.3.3. desclassifique, nas licitações, as propostas com preços manifestamente inexequíveis, de acordo com o disposto no art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993;

9.3.4. apresente em seus editais de licitação, como critério para julgamento, disposições claras e parâmetros objetivos, que impeçam mais de uma interpretação, em respeito ao art. 40, inciso VII, da Lei 8.666/1993;

9.3.5. dê ampla publicidade a qualquer modificação feita em editais de pregão que altere a formulação das propostas, consoante disposição do art. 20 do Decreto 5.450/2005;

9.3.6. elabore e disponibilize orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos serviços a serem licitados, com base nos preços de mercado, conforme determina o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/1993;

9.3.7. mantenha os processos administrativos licitatórios com a documentação em ordem e sem rasuras que comprometam sua fidedignidade;

9.3.8. obedeça à correta classificação orçamentária das despesas realizadas;

9.4. apensar o presente processo às contas do Incra/MA referentes ao exercício de 2006, para que as irregularidades não elididas nestes autos sejam avaliadas em conjunto com os demais atos de gestão dos responsáveis;

9.5. cientificar o Incra/MA e o Instituto Pobres Servos da Divina Providência acerca desta deliberação.

(TC 012.787/2006-2, Ata nº 9/2008 – 2ª Câmara, Data da Sessão: 1º/4/2008 – Extraordinária, RELATOR Aroldo Cedraz). (Grifo nosso)

O Supremo Tribunal de Justiça (STJ), quando do julgamento do Recurso Especial n.º 1840113, proferiu entendimento determinando que os editais **NÃO PODERÃO** prever percentual mínimo referente à taxa de administração. Observe-se:

4. A fixação de percentual mínimo de taxa de administração em edital de licitação/pegão fere expressamente a norma contida no inciso X do art. 40 da Lei nº 8.666/1993, que veda "a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência.

[...]

10. Tese jurídica firmada: "Os editais de licitação ou pregão não podem conter cláusula prevendo percentual mínimo referente à taxa de administração, sob pena de ofensa ao artigo 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993. (RECURSO ESPECIAL Nº 1840113 - CE (2019/0287783-0) (Grifo nosso)

Não mencionar se serão aceitas taxas negativas ou taxa de percentual zero desrespeita os preceitos básicos do certame e é disposição expressamente oposta à jurisprudência e, também, à lei aplicável ao caso.

O edital tem o condão de tornar público quais serão os termos da licitação que se pretende, especificando os detalhes, condições e demais orientações atinentes ao caso. Ocorre que, é imprescindível que as determinações nele constantes estejam de acordo com a lei que rege o tema, o que não se observa na presente situação.

Portanto, as exposições acima trazidas são suficientes para comprovar que o edital está em patente ilegalidade, devendo ser reformado para constar a possibilidade de se ofertar taxa negativa, o que, além de cumprir com a lei e com o entendimento jurisprudencial, também trará vantajosidade ao erário público.

Outro ponto a se considerar é que a vedação de taxa negativa **frustrará a competitividade do certame**, vez que certamente **todas as empresas ofertarão a taxa mínima aceita**, logo, não haverá a fase de lances, devendo a empresa **vencedora ser conhecida no sorteio, conforme determina a lei.**

É importante ressaltar que a Administração somente deve utilizar o modo “sorteio” quando não restar outra opção, devendo promover meios que busquem garantir a competitividade do certame. Sendo assim, a falta da possibilidade de indicar lances negativos, além de prejudicar diretamente a competitividade, ainda, incorre em prejuízo financeiro à própria Administração, uma vez que o princípio da busca pela proposta mais vantajosa, explicitado através do art. 3º da Lei n.º 8.666/1993, ficará prejudicado.

É mister alhear que existem serviços no mercado em que a remuneração do prestador é feita por meio de taxa de administração, cobrada sobre o valor do serviço intermediado (taxa de administração).

Este é o modo que atuam as administradoras de vale-refeição, vale-alimentação, vale-combustível e cartão combustível. Nesses casos, a empresa cobra uma taxa ou comissão sobre o valor total das operações intermediadas. Os exemplos citados são considerados serviços comuns, logo são licitados na modalidade pregão, a qual permite a redução dos preços na fase de lances, do mesmo modo na modalidade Tomada de Preços, onde a proposta pode ser negativa.

Ocorre que, em certas circunstâncias, as taxas de administração propostas podem ter valor nulo ou até mesmo negativo. Considerando que o art. 44, §3º, da Lei n.º 8.666/93, não admite propostas com preço irrisório ou de valor zero, poderia o Pregoeiro aceitar uma oferta de taxa de administração nula ou negativa?

SIM! No tocante à taxa de administração é afirmativo que pode ser aceita taxa zero ou negativa, tendo em vista a forma como esse serviço é executado.

Isso porque a renda dos particulares prestadores de tal serviço decorre de três principais fontes: da contratante, de aplicações financeiras e dos estabelecimentos credenciados. **Esse é o entendimento do Tribunal de Contas da União - TCU, expresso na decisão n.º 38/1996 - plenário.**

Deixe-se assente que, no que é pertinente às licitações destinadas ao fornecimento de gestão de frota para fornecimento de combustíveis e manutenção, 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 n.º 8.666/93, por não estar caracterizado, *a priori*, que essas propostas sejam inexequíveis, 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).

E este entendimento já está pacificado na Corte de Contas Federal:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, encaminhada pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão e formulada pela empresa Trivale Administração Ltda., sobre possíveis irregularidades no pregão presencial 53/2011 – CSL, conduzido pela Universidade Estadual do Maranhão – Uema para contratação de empresa para implantação e operacionalização de sistema de gerenciamento da frota de veículos, com utilização de tecnologia de cartão micro processado com chip, via web, para fornecimento de combustíveis, lubrificantes e produtos afins e, ainda, lavagem de veículos em rede própria ou credenciada, com valor estimado de R\$ 140.213,08 até 31/12/2011.

9.2. dar ciência à Universidade Estadual do Maranhão de que, no pregão presencial 53/2011 – CSL, verificou-se não aceitação de proposta de taxa de administração com percentual igual ou inferior a zero, assinalada na letra d.2 do subitem 5.1 do edital, não obstante este Tribunal tenha jurisprudência no sentido de que em processos licitatórios custeados com recursos federais para operacionalização de vale-refeição, vale-alimentação, vale-combustível e cartão combustível, deve ser avaliado, no caso concreto, se a admissão de ofertas de taxas de administração negativas ou de valor zero é exequível, a partir de critérios previamente fixados no edital, conforme decisão 38/1996-Plenário; (AC-1556-11/14-2 Número do Acórdão: 1556 Processo: 033.083/2013-4)

Outro meio da empresa obter remuneração são as aplicações no mercado financeiro do montante recebido do contratante para emissão dos vales. Tal atividade é chamada de operação de crédito antecipado. Nela, a administradora recebe do contratante o valor para emissão dos vales e o aplica no mercado financeiro. Isso é possível porque existe um intervalo entre a data em que a administradora é paga e a data em que o valor é repassado para os estabelecimentos credenciados. Nesse interstício, as aplicações do valor recebido geram renda para a empresa.

Por fim, ainda há a possibilidade de a administradora cobrar, pelo credenciamento, uma mensalidade para mantê-lo ou um desconto sobre cada vale recebido.

Aceitar vales é vantajoso para o empresário, porque o recebimento de tais atrai consumidores. Por esta razão, os estabelecimentos optam por pagar pelo credenciamento.

Portanto, ainda que a taxa de administração oferecida no certame seja ZERO OU NEGATIVA, a empresa tem como executar o contrato e o seu preço não pode ser considerado inexecutável. Neste exato sentido foi o entendimento do TCU quando do julgamento do acórdão n.º 2004/2018, *in verbis*:

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)

18. *Ou seja, este Tribunal possui firme jurisprudência no sentido de que o oferecimento de proposta com taxa de administração zero e/ou negativa por si só não implica necessariamente na inexecutabilidade da mesma, devendo ser objeto de apuração em cada caso concreto segundo critérios objetivos definidos em edital. Dessa forma, inicialmente, o fumus boni iuris estaria presente.*

Uma forma de se estabelecer um critério de exequibilidade da proposta é através de consulta às taxas praticadas no mercado e no âmbito da própria Administração em outros órgãos e entidades.

Tendo em vista o exposto, são admissíveis taxas de administração igual ou menor a zero nas licitações, especificamente para este tipo de objeto, desde que o valor seja exequível, conforme entendimento firmado pelo TCU na decisão n.º 38/1996 - plenário.

E novamente, traz-se a lume o julgado do Proc. TCM n.º 08060/14 do **TCM da Bahia** que acompanha o TCU. Observe:

***Também se revelou desarrazoada a inadmissibilidade, pelo Edital (item “do julgamento das propostas - cláusula 7.1.3.1 - d), da Taxa Administrativa Negativa.** O fato de o §3º do art. 44 da Lei nº 8.666 proibir preços irrisórios ou incompatíveis com o mercado não pode, por si só, servir de amparo à vedação editalícia,*

posto que tal apuração há de ser feita em função do caso concreto, para verificação da obtenção, pelo particular, de recursos por outras vias.

[...]

Assim, propostas que consignem taxas de administração de valor zero ou negativas não deveriam, por pressuposto, ser tidas por inexequíveis, pois podem corresponder, na prática, a um desconto a ser concedido sobre o valor de face dos vales, “devendo ser averiguada a compatibilidade em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente definidos no edital” (cf. consta do Acórdão nº 38/1996 – Pleno do TCU). (Grifo nosso)

O Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, através do Acórdão n.º 1.350/2019 já proibiu, para seus jurisdicionados, que **NÃO** seja vedada a oferta de **taxa negativa** para objetos como o licitado, ou seja, se o edital vedar a oferta de taxa negativa está em desacordo com a recomendação do TCE/PE, *in verbis*:

PROCESSO TCE-PE Nº 1925073-3

SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 01/10/2019

MEDIDA CAUTELAR

UNIDADE GESTORA: PREFEITURA MUNICIPAL DE BREJINHO

INTERESSADOS: ELISÂNGELA LUCENA DE LIRA ISIDRO, GIVANILDO DOS SANTOS E LINK CARD ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EIRELI

RELATORA: CONSELHEIRA TERESA DUERE

ÓRGÃO JULGADOR: PRIMEIRA CÂMARA

ACÓRDÃO T.C. Nº 1350/19

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo TCE-PE nº 1925073-3, **ACORDAM**, à unanimidade, os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto da Relatora, que integra o presente Acórdão, [...]

Em **REFERENDAR** a **Decisão Interlocutória que deferiu** Medida Cautelar **para determinar que a Prefeitura Municipal de Brejinho anule** o Pregão Presencial nº 24/2019, **bem como publique um novo edital de licitação**, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, **com as adequações reclamadas pela auditoria, quais sejam:**

1. **Abster-se de lançar editais de licitação de gerenciamento eletrônico da aquisição de combustíveis ou manutenção de frotas de veículos sem que seja exigida a comprovação da boa situação financeira das licitantes (item 2.1.1);**
2. **Abster-se de lançar editais de licitação de gerenciamento eletrônico da aquisição de combustíveis ou manutenção de frotas de veículos sem o detalhamento das exigências mínimas de capacitação técnico-operacional dos proponentes (item 2.1.2);**
3. **Abster-se de vedar a oferta de taxas de gerenciamento negativas em licitações de gerenciamento de aquisição de combustíveis, manutenção de frotas e congêneres (item 2.1.3);** (Grifo nosso)

Além de ser um absurdo neste tipo de contratação, a **vedação da taxa negativa é um crime contra o erário público**, tendo em vista que intencionalmente não se buscará selecionar a proposta mais vantajosa e promover a competitividade no certame, eis que os lances dos licitantes estarão, obrigatoriamente, entre 0% e

ironicamente em 0%, tendo em vista que a estimativa é de 0% de taxa para esta contratação.

Repita-se, a não menção da possibilidade de taxa negativa **frustrará a competitividade do certame**, vez que obrigatoriamente todas as empresas ofertarão a taxa mínima e máxima aceita, logo, não haverá a fase de lances, devendo a empresa **vencedora ser conhecida no sorteio, conforme determina o § 2º do art. 45 da Lei n.º 8.666/93:**

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

[...]

*§ 2º **No caso de empate** entre duas ou mais propostas, e **após obedecido o disposto no § 2º do art. 3º** desta Lei, a classificação se fará, obrigatoriamente, **por sorteio, em ato público, para o qual todos os licitantes serão convocados, vedado qualquer outro processo.** (Grifo nosso)*

Ou seja, se não pode efetuar lances iguais ou inferiores a zero, as licitantes já entrarão com propostas com taxa 0,01%, não havendo competitividade, nem seleção da proposta mais vantajosa, recaindo sobre a hipótese o desempate por sorteio.

Logo, a inadmissibilidade de se ofertar taxas negativas fere o caráter competitivo do certame e o princípio da seleção da proposta mais vantajosa:

8.666/93:

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

*§ 1º **É vedado aos agentes públicos:***

*1 - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto*

do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Grifo nosso)

E ainda, convém sobrelevar que **inúmeros órgãos públicos** permitem de forma clara em seus editais a indicação de taxas zero e negativa, a exemplo da Polícia Militar do DF, TCU, STF, entre outros.

Portanto, os órgãos públicos determinam a oferta de taxas negativas (descontos), sempre em busca da seleção da proposta mais vantajosa, como preceitua o art. 3º da Lei n.º 8.666/93.

Tanto a doutrina quanto a jurisprudência, se firmam no sentido da fundamental importância da seleção da melhor proposta à Administração, afinal, essa é a pedra fundamental do processo licitatório. É exatamente neste sentido que a possibilidade de ofertar taxa negativa é evidenciada como a melhor oportunidade à Administração Pública.

Nas lições do Insigne Jurista José Afonso da Silva:

*O princípio da licitação pública significa que essas contratações ficam sujeitas, como regra, ao **procedimento de seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública**. Constitui um princípio instrumental de realização dos princípios da moralidade administrativa e do tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público. (Grifo nosso)*

Neste sentido, não restam dúvidas quanto ao caráter legal e vinculativo da seleção da proposta mais vantajosa, uma vez que existe previsão legal para tanto, e mais do que isso, trata-se de uma premissa básica da licitação que deve ser protegida, de forma diferente, estaria a Administração causando prejuízo a si mesma e conseqüentemente aos cofres públicos.

Desta forma, a proposta mais vantajosa certamente não será aquela escolhida via simples “sorteio”, para onde caminha o processo licitatório em questão.

Não aceitar taxa negativa fere o princípio do julgamento objetivo e o da seleção da proposta mais vantajosa, nos termos do art. 3º da Lei n.º 8.666/93, e vai na contramão da doutrina e jurisprudência sobre o tema. **Cumprir ressaltar que a fixação do desconto máximo (ou taxa mínima - 0,01%) também se revela como ilegal, conforme se observa do art. 40, inciso X, da Lei n.º 8.666/93.**

Logo, para que não haja tumulto no momento da sessão pública, é necessário constar de forma objetiva no edital a aceitação da taxa negativa.

V - DA INAPLICABILIDADE DO IMR

Foi constatado no edital uma ilegalidade que, sem sombra de dúvidas, poderá desequilibrar o fator econômico-financeiro do contrato, tendo em vista o seu **caráter extremamente abusivo e subjetivo**, veja-se:

**TABELA I - FATORES DE AVALIAÇÃO
AVALIAÇÃO POR MEDIÇÃO**

ITEM	DESCRIÇÃO	OCORRÊNCIAS
1	Não executar o contrato conforme especificações do Termo de Referência e de sua proposta.	08 pontos
2	Não Reparar, corrigir, remover ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, no prazo fixado pelo fiscal do contrato, os serviços efetuados em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou dos materiais empregados.	03 pontos
3	Não prestar esclarecimento ou informação solicitada pela Contratante ou por seus prepostos, garantindo-lhes o acesso, a qualquer tempo, aos documentos relativos à execução dos serviços.	02 pontos
4	Não cumprir determinações e Notificações ou recusar e retardar o recebimento das notificações.	05 pontos
5	Recusar-se ou atrasar a executar serviço determinado pela FISCALIZAÇÃO, sem motivo justificado ou determinação formal.	05 pontos

TABELA II - AJUSTES NO PAGAMENTO

VALOR DA MEDIÇÃO DO CONTRATO (A)	R\$
PERÍODO	
NÚMERO DE OCORRÊNCIAS (B)	

NÚMERO DE PONTOS NA MEDIÇÃO (TABELA I)	FAIXA PERCENTUAL DE ATINGIMENTO DA META % ()
0 a 2	100%
3 a 5	97%
6 a 10	95%
11 a 17	92%
18 a 23	90%

De plano se verifica que os motivos que levarão a CONTRATANTE “redimensionar” os pagamentos da Contratada são objetos de penalidades, ou seja, são fatos ensejadores de inexecução parcial do contrato, o que, de plano, caracteriza a aplicação de 02 penalidades para o mesmo fato, situação vedada pelo ordenamento jurídico pátrio.

É notório que todos os fatos constantes nos indicadores são descumprimentos de cláusulas do contrato, que por sua vez tem possibilidade de aplicação de penalidade.

Sendo assim, a Contratante terá em seu domínio o poder/dever de, **tanto “redimensionar” o pagamento** por suposta má prestação dos serviços, **quanto aplicar penalidade pela inexecução**.

Este fator, ainda que em sede de ‘possibilidade’, revela ilegalidade, pois permite que a Contratante aplique 02 penalidades à Contratada sobre o mesmo fato, caracterizando o chamado *bis in idem*¹.

Para o mesmo fato, e após oportunizado o direito ao contraditório e a ampla defesa, não pode ocorrer dupla responsabilização, no caso duas penalidades, sendo uma pelo IMR e outra pela multa contratual.

Não obstante, pelos serviços prestados devem ocorrer o correspondente pagamento, ao passo que se os serviços prestados não estão a contento, ou seja, estiverem em desacordo com o edital, deve-se proceder com o devido processo para aplicação de penalidade por inexecução parcial do contrato, e não glosar diretamente dos pagamentos devidos a Contratada, sem o que se oportunize o contraditório e a ampla defesa.

Sendo o caso, a Contratante verificando falhas na prestação dos serviços, deve proceder com a abertura de processo administrativo visando aplicação das penalidades previstas no art. 87 da Lei n.º 8.666/93, oportunizando o direito ao contraditório e da ampla defesa, o que não ocorre, por exemplo, em caso de redimensionamento havido pelo IMR.

A Lei de licitações já previu as chamadas cláusulas exorbitantes, das quais não se encontra nenhuma possibilidade de redução do pagamento devido à Contratada, que deve ocorrer integralmente conforme a proposta apresentada no certame, nem mais nem menos.

¹ Repetição sobre a mesma coisa.

A instituição do IMR decorre de Instrução Normativa do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, de modo que não possui competência legislativa em matéria de licitação. Ele está inserido na IN n.º 05/2017, sendo que, por exemplo, consta diversos tipos de serviços que podem ser contratados por diversos tipos de remuneração: empreitada por preço global, valor unitário, como é o caso de “SERVIÇO DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO”. Para estes serviços, consta assim na IN n.º 05/2017:

3. Nas condições usuais serão adotados índices de produtividade por servente em jornada de oito horas diárias, de acordo com os seguintes parâmetros:

3.1. Áreas Internas:

- a) Pisos acarpetados: 800 m² a 1200 m² ;*
- b) Pisos frios: 800 m² a 1200 m² ;*
- c) Laboratórios: 360 m² a 450 m² ;*
- d) Almoxarifados/galpões: 1500 m² a 2500 m² ;*
- e) Oficinas: 1200 m² a 1800 m² ;*
- f) Áreas com espaços livres - saguão, hall e salão: 1000 m² a 1500 m² ;*
- g) Banheiros: 200 m² a 300 m².*

Veja que, neste caso, não estaria medindo a qualidade do serviço, mas, se de fato a contratada executou a metragem contratada, para no caso de ela não incorrer em enriquecimento sem causa, uma vez que apresentou proposta para “xis” metros e executou quantidade menor.

No caso específico de gerenciamento de fornecimento de combustíveis através de sistema **não ocorre o mesmo**, já que o valor constante na Nota Fiscal corresponde exatamente ao quantitativo que foi consumido pela Contratante.

Ainda que ilegal este tipo de medição de qualidade de serviço, o que **se discute neste caso é sua INAPLICABILIDADE no objeto licitado**, que não pode ocorrer por valor unitário ou por tarefas.

Sem a adequada definição de critérios específicos que definam os casos de medição, poderá a Administração Contratante incorrer em enriquecimento sem causa, uma vez que obteve vantagem superior ao realmente devido pela

Contratada. A legislação prevê, no art. 884 do Código Civil, a restituição de valores recebidos de forma imprópria, tendo em vista o enriquecimento sem causa:

Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Portanto, ao objeto licitado, a previsão de IMR não é cabível, devendo ser excluída do edital. E mesmo que fosse, em vista a ausência de critérios específicos de medição, mostra-se completamente inaplicável.

De mais a mais, é importante que se tenha em mente que a Contratada exerce a atividade cujo elemento marcante é a INTERMEDIACÃO, ao invés da aquisição direta combustíveis.

Neste sentido, é importante esclarecer que o proveito econômico da empresa não é refletido pelo valor global do contrato, **considerando que quase a integralidade do valor é repassada aos credenciados, quem de fato forneceram os produtos e serviços adquiridos.**

Considerando que a futura Contratada provavelmente atuará junto ao Contratante por meio da taxa administrativa negativa na gestão de abastecimentos, ou seja, não cobrará nada do órgão contratante e ainda lhe dará descontos pelos serviços, a margem de lucro da gerenciadora virá exclusivamente dos postos da rede credenciada, com a cobrança de taxas que flutuam entre 1% a 5%.

Por exemplo, considerando o valor global do contrato, de R\$ 1.626.424,53, ao final da execução **anual**, mesmo que a empresa consiga ter uma margem de rentabilidade de 5% de toda a sua rede credenciada (o que não é habitual), apenas teria um retorno de, em torno, de R\$ 81.321,22 (**repita-se, por um ano de prestação de serviços!**).

Por outro lado, considerando o valor global do contrato, o consumo mensal da Contratante será em torno de R\$ 135.535,37, sendo que o IMR definido em edital permite glosas de até 10% da fatura mensal, o que equivaleria a uma glosa de R\$ 13.553,53, ou seja, dois meses da rentabilidade que a empresa teria pela execução de um ano de prestação de serviços, algo completamente desarrazoado e desproporcional.

Veja que, em qualquer prisma que se enxergue de um contrato de gerenciamento de frota, a inclusão de IMR, com faixas de glosa de patamares altíssimos como 10%, é abusiva e coloca a contratada em situação de onerosidade excessiva, o que necessariamente precisa ser revisto pelo órgão licitante.

Neste sentido, caso a previsão de IMR não seja integralmente excluída, pelo já discorrido, requer-se a observação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para que as faixas de medições sejam demasiadamente reduzidas, utilizando-se como parâmetro valores mais próximos ao proveito econômico da empresa, ou seja, a aplicação de glosas até o máximo de 4%.

VI - DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer se digne o (a) I. Pregoeiro (a) a **JULGAR PROCEDENTE A PRESENTE IMPUGNAÇÃO**, a fim de proceder as seguintes alterações:

- i. Incluir no edital, expressamente, a possibilidade de se ofertar taxa administrativa negativa (desconto), conforme a vasta jurisprudência;
- ii. Excluir a previsão de “IMR”, por não se aplicar aos serviços da presente contratação, e por configurar *bis in idem*, vedado pela legislação;

- ii.2. Alternativamente, requer-se a observação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para que as faixas de medições sejam demasiadamente reduzidas, utilizando-se como parâmetro valores mais próximos ao proveito econômico da empresa, ou seja, a aplicação de glosas até o máximo de 4%;
- iii. Republicar os termos do edital, reabrindo-se os prazos legais, conforme determina a lei.

Termos em que pede deferimento

Santana de Parnaíba/SP, 22 de novembro de 2023.

NOELY FERNANDA
RODRIGUES

Assinado de forma digital por NOELY
FERNANDA RODRIGUES
Dados: 2023.11.22 12:14:17 -03'00'

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

Noely Fernanda Rodrigues – OAB/SP 424.662



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUÍ**

Campus Universitário Ministro Petrônio Portela – Teresina-PI CEP: 64.049-550 Fone:
(86) 3215-5582/5583/5584



PARECER Nº01/2023 P. Eletrônico nº28/2023 - Teresina, 23 de novembro de 2023.

Em atenção à solicitação de Vossa Senhoria, vimos apresentar o Parecer relativo ao item V do Pregão Eletrônico Nº **28/2023**, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de administração e gerenciamento informatizado de abastecimento de combustíveis em veículos oficiais, tratores, máquinas roçadeiras e grupo geradores, pertencentes a Universidade Federal do Piauí, nos Campi Ministro Petrônio Portela (Teresina), Colégio Técnico de Teresina – CTT (Teresina), Profª Cinobelina Elvas (Bom Jesus), Senador Helvídio Nunes de Barros (Picos), Amilcar Ferreira Sobral (Floriano), Colégio Técnico de Floriano - CTF, com tecnologia de cartão eletrônico, em rede de postos credenciados no Estado do Piauí e outros Estados da Federação.

ITENS: V

Prezado em atenção ao pedido de impugnação impetrado pela empresa PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, informamos que serão realizadas as alterações solicitadas no Instrumento de Medição de Resultado a fim de abrandar o percentual de desconto na fatura/nota fiscal referente à prestação de serviço, entretanto salientamos que a aplicação do IMR visa além de aferir a prestação do serviço, o mesmo serve para garantir que o serviço prestado se mantenha coerente durante a execução do contrato.

Quanto ao fato de dupla penalidade podemos citar o item 9.4 do Acórdão do TCU 717/2010 – Plenário recomenda ao Ministério do Trabalho e Emprego “que, em suas futuras licitações, em atenção ao art. 19, inciso XII, da IN/SLTI/MP nº 02/2008, observe que as reduções de pagamento decorrentes do descumprimento de Acordos de Nível de Serviço, não devem ser interpretadas como penalidades, e sim como adequações pelo não atendimento das metas estabelecidas, em complemento à mensuração dos serviços efetivamente prestados”.

No tocante a oferta de taxa negativa a referência utilizada nos artefatos da presente licitação informam somente o valor máximo, não se abstendo ou limitando a oferta de valores nulos/inferiores este último entenda-se por taxa negativa a qual deverá resultar em valor de desconto.

**ALEXSANDRO SARAIVA DE
MOURA:00055238343**

Assinado de forma digital por ALEXSANDRO
SARAIVA DE MOURA:00055238343
Dados: 2023.11.23 10:50:02 -03'00'

Alexsandro Saraiva de Moura
Assistente em Administração– UFPI/PREUNI