

**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DO SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO SESC-TO**

**CONCORRÊNCIA TIPO MAIOR DESCONTO Nº 20/0005 – CC**

**UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**, sociedade empresária com sede à Av. Brigadeiro Faria Lima, nº 1.306, cj. 51, sala 1, Jardim Paulistano – São Paulo/SP, CEP 01451-914, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.959.392/0001-46, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Senhoria, apresentar

## **IMPUGNAÇÃO**

ao Edital de Licitação do PREGÃO supra, a ser realizado pelo **Serviço Social do Comércio SESC-TO**, inscrito no CNPJ (MF) sob nº 3.779.012/0001-54, pelos seguintes motivos.

### **1. DOS FATOS**

O **SESC TO** tornou público o Edital de Licitação da **CONCORRÊNCIA TIPO MAIOR PERCENTUAL DE DESCONTO Nº 20/0005 - CC**, que tem como objeto a:

*“Constitui objeto da presente licitação, a contratação de empresa especializada na prestação dos serviços de emissão e operacionalização de cartão magnético e/ou eletrônico para concessão de VALE ALIMENTAÇÃO, com periodicidade mensal, a ser utilizado em estabelecimentos especializados de rede credenciada, para o quadro de colaboradores do*

**SESC/TO acima qualificado, conforme especificações constantes Anexo I.**

**VALE-ALIMENTAÇÃO: Em cartão magnético e/ou eletrônico, para aquisição de gênero de primeira necessidade, in natura, em estabelecimentos comerciais credenciados (hipermercados, supermercados, armazém, mercearia, açougue, peixaria, hortimercado, comércio de laticínios e/ou frios, etc.). Utilizou-se conceito de hipermercado, conforme a defini a Associação Brasileira de Supermercados (ABRAS).**

**Para o cumprimento do objeto deste certame deverá ser fornecido pela licitante vencedora um cartão com características de “VALE ALIMENTAÇÃO, as designações de “magnético e/ou eletrônico” deverão ser entendidas como este tipo de serviço.”**

A participação no referido certame está designada para ocorrer no dia **21.09.2020**, às 15h00min, momento em que terá início a sessão pública. Trata-se de licitação na modalidade CONCORRÊNCIA TIPO MAIOR DESCONTO.

No entanto, a ora IMPUGNANTE considera que a licitação em referência está pautada em condições que restringem o caráter competitivo do certame.

As mencionadas exigências e condições que estariam a prejudicar a competitividade e que maculam a lisura do certame público por ferir preceitos da Lei nº 13.303/16, estão relacionadas com:

**“5.2.6 - A licitante deverá comprovar junto com a proposta e sempre que solicitado pelo SESC/TO, que possuir credenciamento, na região Metropolitana de**

**Palmas/TO, Paraíso do Tocantins -TO, Porto Nacional -TO, Araguaína -TO e Gurupi -TO.**

### **2.3 - DOS ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS**

**2.3.1 - A licitante vencedora deverá obrigatoriamente apresentar no prazo de 15 (quinze) dias após a assinatura do contrato, documento impresso que comprove os estabelecimentos comerciais credenciados (ATUALIZADOS) com o mínimo relacionado em cada uma das cidades descritas na tabela abaixo.**

**2.3.2 - Nas cidades relacionadas na tabela abaixo, a licitante vencedora deverá obrigatoriamente, ter credenciados os hipermercados instalados no perímetro urbano do município, as Redes de Supermercados e no mínimo um supermercado grande em cada região metropolitana do município.**

**2.3.3 - Caso haja instalação de novos estabelecimentos comerciais dentro do perímetro urbano de qualquer uma das cidades abaixo relacionadas, que tenha como ramo de atividade compatível com o objeto de compra desta licitação, a licitante vencedora deverá de imediato cadastrar o estabelecimento de ofício, ou, se não o fizer, mediante solicitação do Sesc/TO.**

**2.3.4 - Quantidade mínima de empresas credenciadas para o VALE ALIMENTAÇÃO - VA, nas respectivas Cidades:**

<b>CIDADES</b>	<b>QTD MINIMA DE EMPRESAS CREDENCIADAS - VA</b>
PALMAS	70
ARAGUAINA	30
GURUPI	30
PORTO NACIONAL	15
PARAISO	15

”

As disposições elencadas, como demonstraremos a seguir, somente refletem a impossibilidade de fomentar a participação de potenciais licitantes.

Assim, não restou alternativa à IMPUGNANTE, senão apresentar esta Impugnação contra o Edital de pregão eletrônico, **para que sejam revistas as disposições do Edital, acima mencionadas, que inegavelmente restringem o caráter competitivo do certame, além de extrapolarem os limites necessários para uma boa execução do contrato,** em conformidade com as razões jurídicas a seguir aduzidas.

## **2. DO DIREITO**

A licitação é um procedimento administrativo destinado à seleção da *melhor proposta* dentre as apresentadas por aqueles que desejam contratar com a Administração Pública, para atender aos interesses públicos.

Por ser um **PROCEDIMENTO FORMAL**, impõe-se o respeito às regras estabelecidas pela legislação de regência, constituindo direito público subjetivo a sua fiel observância, conforme o disposto no art. 4º da Lei nº 8.666/93.

Destina-se, o procedimento licitatório, a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, devendo ser 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*, conforme determina o art. 3º da Lei de Licitações.

O *princípio da igualdade* impõe à Administração elaborar regras claras, que assegurem aos participantes da licitação condições de absoluta equivalência durante a disputa, tanto entre si quanto perante a Administração, sendo intolerável qualquer espécie de favorecimento.

A igualdade é princípio impeditivo da discriminação entre os participantes do certame, vedando a existência de cláusulas que, no Edital, favoreçam uns em detrimento de outros.

Por isso, exigências excessivas podem desequilibrar o certame, maculando a isonomia entre os licitantes e prejudicando o interesse público, por excluir da competição empresas que poderiam perfeitamente executar o objeto contratado, oferecendo a melhor proposta de preço.

Além disso, é vedado aos agentes públicos, conforme expressa previsão do § 1º do art. 3º da Lei de Licitações, “*admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo*”.

Portanto, a nenhum agente da Administração Pública é dado, por qualquer modo, violar o caráter competitivo da licitação. Este é de sua essência, é a própria razão de existir do instituto. Tanto que “*é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição*”, nos termos do art. 25 da Lei de Licitações.

Não foi o motivo que levou a Lei nº 4.717/65 a cominar a sanção de nulidade, a ser declarada em Ação Popular, quando “*no edital de concorrência forem incluídas cláusulas ou condições que comprometam o seu caráter competitivo*”, e quando “*a concorrência administrativa for processada em condições que impliquem na limitação das possibilidades normais de competição*” (art. 4º, III, alíneas b e c).

Acerca da aplicação do princípio da competitividade, entendeu o **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**, em hipótese que se identifica

perfeitamente com a presente, que “*compromete o caráter competitivo do certame exigência de vantagem que o edital formule aos licitantes, em aparente benefício para a Administração, porém de modo a afastar concorrentes*” (TCU, Acórdão 240/96, 1ª Câmara, Rel. Min. Homero Santos).

É expediente igualmente censurável disfarçar-se a restrição à competitividade mediante a descrição de especificações técnicas excessivas, desnecessárias ou irrelevantes para o atendimento das necessidades a que se destina o objeto licitado.

Considerando todo o exposto, há, no presente caso, exigências excessivas e desarrazoadas que provocam *restrição ao caráter competitivo do certame* e direcionamento do resultado, impondo-se a reformulação e conseqüente republicação do Edital.

### **3. DA QUANTIDADE EXCESSIVA DE ESTABELECIMENTOS A SEREM CREDENCIADOS**

Também prejudica a competitividade do certame e deturpa a própria finalidade da presente licitação, a exigência relacionada com a **rede excessiva de estabelecimentos comerciais a ser fornecida pela contratada em relação a quantidade de cartões/usuários**.

Isso porque, exige uma extensa listagem relacionando a quantidade de estabelecimentos que deverão ser credenciados.

Note-se que sem nenhum esclarecimento ou justificativa plausível e motivada, simplesmente fixou ampla quantidade de estabelecimentos, a qual deverá obrigatoriamente ser disponibilizada como condição *sine qua non* de execução contratual.

Não há no instrumento convocatório, sobretudo no **TERMO DE REFERÊNCIA**, qualquer estudo sobre a necessidade de abrangência da rede para justificar tão considerado montante, de modo a estabelecer os critérios utilizados para detalhar as condições a serem abarcadas na execução dos serviços.

Convenhamos, todo esse volume de estabelecimentos – espalhados –, além de impor quantitativo que extrapola as reais necessidades do **SESC**, ainda **restringe sobremaneira o caráter competitivo do certame**, pois reduz injustificadamente e significativamente o universo de participantes, bem como **viola a isonomia**, uma vez que favorece indevidamente alguns poucos licitantes (*detentores de monopólio do mercado*) em detrimento de tantos outros que poderiam perfeitamente atender as necessidades do órgão contratante e fomentar a disputa pelo melhor preço.

Todas as demais empresas do ramo que poderiam tanto disponibilizar uma exemplar rede credenciada aos usuários dos benefícios quanto prestar um serviço de excelência ao **SESC**, serão completamente alijadas do certame em razão da rede de credenciados exigida no Edital.

Não se justifica, nem técnica, tampouco juridicamente, a exigência de tamanha quantidade de estabelecimentos conveniados para aceitação dos benefícios na modalidade de “vale alimentação”, tendo em vista que o numerário estabelecido no Edital está diametralmente oposto às reais necessidades dos funcionários do **SESC**.

Não se perca de vista que estabelecimentos comerciais destinados ao consumo de **vale alimentação** (*mercados, supermercados, hipermercados, açougues, peixarias, hortifrutis, mercearias, etc*), sendo extremamente excessiva e despropositada a quantidade que está encartada no instrumento convocatório.

Insta salientar que os **TRIBUNAIS DE CONTAS**, inclusive, coíbem com rigor os editais que estabelecem quantidades de estabelecimentos

nitidamente superiores às necessidades dos funcionários do órgão contratante, justamente porque cerceiam o ingresso de potenciais licitantes no certame, deturpando a competitividade que deveria estar presente na licitação.

Para ilustrar, colacionamos trecho de voto proferido pelo Conselheiro do **TRIBUNAL DE CONTAS /SP**, Senhora **Edgard Camargo Rodrigues**, acerca de ilegalidadee relacionada com exigências desarrazoadas sobre a quantidade mínima de estabelecimentos credenciados:

*“Para satisfação dos servidores, destinatários últimos da aquisição pretendida, **há importar mais a qualidade do que a quantidade de postos comerciais** que, segundo critérios matemáticos, podem sequer ser utilizados. **A aferição da razoabilidade apenas por parâmetros quantitativos pode resultar no privilegio de empresas de grande porte, em detrimento de redes de estabelecimentos de qualidade**, portanto, em desfavor de estabelecimentos que podem prestar bom serviço, mas que não atuam com número de postos significativo e em localidades pré-admitidas, **mas que podem oferecer preços e serviços adequados e igualmente vantajosos.**”<sup>1</sup> (grifos nossos)*

Não obstante, cumpre reiterar que o presente Edital simplesmente aplicou de forma arbitrária e sem nenhuma justificativa, a rede mínima de estabelecimentos em quantidade desmedida, de modo que praticamente a totalidade das empresas do mercado não lograsse atingir respectivo numerário, a evidenciar patente direcionamento do resultado.

Nesse ínterim, convém destacar que o **TRIBUNAL DE CONTAS /SP** domina o entendimento de que a rede de estabelecimentos credenciados deve ser condizente e proporcional às necessidades dos

---

<sup>1</sup> TCE/SP, TC 11686/026/07, Relator Conselheiro EDGARD CAMARGO RODRIGUES

beneficiários dos respectivos documentos de legitimação, vedando ao órgão licitante impor quantidade excessiva e desarrazoada de estabelecimentos com o intuito de inibir a participação de potenciais licitantes no certame, sendo exemplo os julgados ementados abaixo transcritos:

*"EXAME PREVIO DE EDITAL. **EXIGENCIA EXCESSIVA RELACIONADA COM A QUANTIDADE DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS. INOBSERVANCIA DO PRINCIPIO DA RAZOABILIDADE, EM RELAÇÃO AO NUMERO DE BENEFICIARIOS.** REQUISITO A SER ATENDIDO PELA VENCEDORA DO CERTAME. REPRESENTAÇÕES PROCEDENTES."*<sup>2</sup> (grifos nossos)

*"EXAME PREVIO DE EDITAL. **AUSENCIA DE RAZOABILIDADE NA IMPOSIÇÃO DE QUE A FUTURA CONTRATADA POSSUA REDE DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS DE NO MINIMO 300 (TREZENTOS) PARA O SISTEMA DE ALIMENTAÇÃO E 600 (SEISCENTOS) PARA O SISTEMA DE REFEIÇÃO, SOBRETUDO CONSIDERANDO O NUMERO REDUZIDO DE BENEFICIARIOS (72 USUARIOS PARA CARTÃO REFEIÇÃO/ALIMENTAÇÃO E 35 USUARIOS PARA CARTÃO REFEIÇÃO).** PROCEDENCIA DA REPRESENTAÇÃO"*<sup>3</sup> (grifos nossos)

*"REPRESENTAÇÃO - PREGÃO - **FORNECIMENTO DE VALE REFEIÇÃO - EXIGENCIA DE NO MÍNIMO QUATRO MIL ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS,** SENDO 20 EM*

---

<sup>2</sup> Processo nº 3/026/08. Rel. CONSELHEIRO FULVIO JULIÃO BIAZZI (29.01.08/14.02.08)

<sup>3</sup> Processo nº 8835/026/07. Rel. SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO CARLOS ALBERTO DE CAMPOS (23.02.07)

UM RAIOS DE 1 QUILOMETRO EM TORNO DOS ENDEREÇOS  
CITADOS. **EXIGENCIAS EXACERBADAS.**  
**RECONHECIMENTO DA IMPERTINENCIA DAS**  
**EXIGENCIAS. PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO DE**  
**RETIFICAÇÃO DO EDITAL.** V.U<sup>4</sup> (grifos nossos)

"EXAME PREVIO DE EDITAL - **EXIGENCIA DE RELAÇÃO**  
**DE ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS**  
**CRENCIADOS EM QUANTIDADE EXCESSIVA EM**  
**RELAÇÃO AO NUMERO DE USUARIOS. RESTRICÃO A**  
**COMPETITIVIDADE DO CERTAME. PROCEDENCIA DA**  
**REPRESENTAÇÃO**"<sup>5</sup> (grifos nossos)

Desse modo, para que o Edital não congregue exigência restritiva de participação, se faz necessária, como medida de rigor, a readaptação da quantidade de estabelecimentos comerciais que está sendo exigida para atendimento "vale alimentação", de modo que o certame do **SESC** possa transcorrer com a lisura de estilo.

#### **4. DO EXÍGUO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DA** **RELAÇÃO DOS ESTABELECIMENTOS CRENCIADOS**

Outra disposição editalícia, ora impugnada, que cria percalços, restringindo a competitividade do certame, está relacionada com a ausência de prazo razoável para a licitante vencedora apresentar sua rede credenciada de estabelecimentos comerciais.

---

<sup>4</sup> Processo nº 35704/026/06. Rel. CONSELHEIRO ANTONIO ROQUE CITADINI (14.11.06)

<sup>5</sup> Processo nº 37173/026/08. Rel. CONSELHEIRO FULVIO JULIÃO BIAZZI (06.11.08)

Isso porque, prazo de **até 15 dias, a contar da data de assinatura do contrato**, não concedem o mínimo tempo hábil para a licitante credenciar à perfeição os estabelecimentos solicitados.

É forçoso observar que a rede credenciada exigida pelo Edital congrega demasiada quantidade de estabelecimentos comerciais conforme comando expresso em seu **Edital**.

Desse modo, afere-se que o escasso prazo atribuído para apresentação da estratosférica relação de estabelecimentos fará com que boa parte das licitantes não consiga concluir o rigoroso credenciamento.

Corroborando com tal assertiva, é o posicionamento já pacificado do colendo **TRIBUNAL DE CONTAS DE SÃO PAULO**, no sentido de se conceder prazo razoável para que a licitante vencedora possa efetuar ou complementar sua rede credenciada, a exemplo dos julgados abaixo transcritos:

*“RELAÇÃO DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS NO MUNICÍPIO - EXIGENCIA A SER DIRIGIDA ÚNICA E TÃO SOMENTE A LICITANTE VENCEDORA, **CONCEDENDO-SE PRAZO DE TEMPO RAZOÁVEL PARA A REALIZAÇÃO DOS CREDENCIAMENTOS NECESSÁRIOS** - PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA AMPLA COMPETITIVIDADE - PROCEDENCIA. V.U.”<sup>6</sup> (grifos nossos)*

*“CREDENCIAMENTO PRÉVIO DE DETERMINADO NÚMERO DE ESTABELECIMENTOS EM SÃO PAULO, CAMPINAS E BAURU - CONDIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO QUE VAI ALÉM DO INDISPENSÁVEL A GARANTIA DO CUMPRIMENTO DAS FUTURAS OBRIGAÇÕES - PENDÊNCIAS ESPECÍFICAS*

---

<sup>6</sup> Processo nº 2478/006/07 – Relator: Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho 09.11.07/06.12.07

*DEVEM SER TRATADAS PELO PROCEDIMENTO PREVISTO NO PARAGRAFO 6, DO ARTIGO 30, DA LEI DE LICITAÇÕES, POR MEIO DE DECLARAÇÃO FORMAL DE DISPONIBILIDADE - **OS CREDENCIAMENTOS EXIGIDOS NO ITEM '13.1.3', COMO FUTURA OBRIGAÇÃO, DEVEM ESTAR ACOMPANHADOS DE PRAZO RAZOÁVEL PARA QUE SEJAM REALIZADOS - PROCEDENCIA. V.U.***<sup>7</sup> (grifos nossos)

*“EDITAL DE LICITAÇÃO. REQUISITOS DE HABILITAÇÃO **EXIGENCIA DE RELAÇÃO DE NUMERO MINIMO DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS. OBRIGAÇÃO CONTRATUAL A SER CUMPRIDA EM PRAZO RAZOAVEL. CORREÇÃO DETERMINADA**”<sup>8</sup> (grifos nossos)*

Nesse corolário, é patente a necessidade de redução da exigência da quantidade de estabelecimentos credenciados e dilação do prazo – **sugerindo-se 30 dias úteis após a assinatura do contrato** para apresentação dos estabelecimentos credenciados pela licitante vencedora, de modo a não ferir a competitividade do certame.

## **5. DO PEDIDO**

Diante de todo o exposto, impõe-se a **REFORMULAÇÃO** do presente Edital em conformidade com as razões acima articuladas, **REPUBLICANDO-SE** um novo instrumento convocatório, como é da mais elementar e necessária **JUSTIÇA!**

São Paulo SP, 17 de setembro de 2020

---

<sup>7</sup> Processo nº 21115/026/06 – Relator: Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho. 26.06.2006/13.07.2006

<sup>8</sup> Processo nº 8533/026/09 – Relator: Conselheiro Robson Marinho. 19.03.2009

*Andres Domingos*

UP BRASIL - ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 02.959.392/0001-46

P.P. ANDRESA ROCHA CROSARA DOMINGOS

RG: 8796587 SSPMG / CPF: 055.089.226-52

Representante Legal