



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

RESPOSTA DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 134/2023**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 22.953/2023

I – DAS PRELIMINARES

Trata-se de Impugnação apresentada pela **EMPRESA PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA**, inscrita no CNPJ sob número 05.340.639/00001-30, através da manifestação no Portal de Compras Públicas às 12:00H do dia 06 de outubro de 2023.

Cumpre observar que nos termos do item 14.2.1. do Edital:

“14.2.1 Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.”

Tendo em vista que o presente certame foi suspenso *sine die* no dia 10 de outubro de 2023 para que não houvesse qualquer prejuízo, conforme publicações nos Diários Oficiais (fls. 204/205), a interposição foi tempestiva, esta Comissão recebeu a impugnação para proceder à análise de mérito.

II - DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO E DOS PEDIDOS

Em suma, a impugnante, alega que o edital está com restrições editalícias e solicita a análise e revisão dos seguintes pontos, quais sejam, a ausência de fixação de critério de julgamento não previsto em lei, esclarecer se será aceita ou não a taxa zero ou negativa para fins de julgamento, alteração ou não do prazo de pagamento à contratada, haja vista



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

que no Edital está fixado em dias úteis e não dias corridos e da dispensa da apresentação de qualificação econômica financeira para ME e EPP, violando princípios constitucionais e administrativos, na medida em que restringem a competitividade do certame.

Diante do exposto, passamos aos entendimentos.

III - DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

Inicialmente, cabe ressaltar que, por cautela, o **EDITAL PE Nº 134/2023 foi suspenso sine die no dia 11 de outubro de 2023**, conforme publicações nos diários oficiais (fls. 204/205), a fim de evitar prejuízo a qualquer licitante que queira participar do certame.

Assim, a Comissão de Pregão destaca que o objetivo primário das aquisições públicas é assegurar a proposta mais vantajosa, observando os princípios que regem a Administração, descritos no artigo 37 da Constituição Federal, e ainda, no artigo 3º, *caput* da Lei nº 8.666/1993, como segue:

*“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)*

Neste sentido, cabe ainda observar que o presente Edital, bem como todas as peças que o compõem, passaram pelo rigoroso crivo da Procuradoria do Município, com respaldo jurídico quanto aos requisitos de legalidade das cláusulas ali dispostas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

Cumpra observar que a descrição do objeto da presente licitação advém da Secretaria Requisitante, que o fez com base nas necessidades da Administração Pública, pensando no maior custo benefício para o Município.

Disto, temos que o critério estabelecido pela Administração atende a conveniência administrativa espelhando, conseqüentemente, os princípios administrativos insculpidos na legislação pátria, além do que as exigências mínimas não se apresentam como demasiada, ao contrário, tais especificações influenciam na qualidade do objeto e na segurança da contratação.

Entende-se que haverá violação ao princípio da isonomia quando o ato convocatório estabelecer discriminação desvinculada do objeto da licitação, prever exigências desnecessárias que não envolve vantagens para a Administração e adotar discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais, o que é inexistente no presente certame.

Corroborando tal entendimento quanto ao princípio da igualdade entre os licitantes explica, Hely Lopes Meirelles (2011, p.275) que:

“Não configura atentado ao princípio da isonomia entre os licitantes o estabelecimento de requisitos mínimos de participação no edital ou convite, porque a Administração pode e deve fixá-los sempre que necessário à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público”.

Assim sendo, tendo em vista que os termos impugnados **refere-se essencialmente a descrição do objeto foi encaminhada a impugnação para a Secretaria Requisitante** para análise e manifestação, a qual se manifestou no despacho de fls. 193, com base no parecer da Procuradoria Geral do Município nas fls. 189/192.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

Quanto a alegação de fixação de critério de julgamento não previsto em Lei, esclarece que o **EDITAL PE Nº 134/2023** que tem por objetivo a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE GERENCIAMENTO, CONTROLE E INTERMEDIÇÃO NO FORNECIMENTO DE COMBUSTÍVEIS PARA ATENDER A FROTA DE VEÍCULOS DAS UNIDADES ADMINISTRATIVAS PERTENCENTES AO MUNICÍPIO DE GUARAPARI – SEMAD**, o mesmo foi adotado o critério de “**MENOR PREÇO POR ITEM, CONSIDERANDO A MENOR TAXA PERCENTUAL PARA O ESTABELECIMENTO CREDENCIANTE**”, conforme expresso na página 01 do presente Edital.

Nesse sentido, ao contrário do que a impugnante alega, está Comissão não adotou critérios que afrontam a Lei para julgamento do certame, pelo contrário, a mesma encontra respaldo no inciso I do §1º do art. 45 da Lei 8.666/93, conforme aduz:

“Art. 45 da Lei nº 8.666/93: 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.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

*I - **a de menor preço** - quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que **será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço;**” (Grifo Nosso)*

Desse modo, não há que se falar em ausência de fixação legal para o julgamento do certame, haja vista que ao adotar o critério de “**MENOR PREÇO POR ITEM, CONSIDERANDO A MENOR TAXA PERCENTUAL PARA O ESTABELECIMENTO CREDENCIANTE**”, a intenção é o que a licitante que ofertar o menor preço e esteja com a documentação completa seja a vencedora do certame. Assim, não há lógica jurídica para sustentar a alegação e, dessa forma, nega-se provimento quanto o alegado.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

Quanto a alegação que não há clareza no presente Edital quanto a aceitação de ofertar taxa zero ou negativa no presente certame, tal alegação também não merece acolhimento, haja vista que o inciso X do art. 40 da Lei 8.666/93 veda que a Administração Pública fixe “**preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência**”.

*“Art. 40 da Lei nº 8.666/93: 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)*

Nesse sentido, RENATO GERALDI MENDES afirma que:

*“(…) O inciso X do art. 40 regula o critério de aceitabilidade dos preços. O preceito diz como podem ser disciplinados os preços no Edital, permitindo estabelecer preço máximo e proibindo a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência. Com essa proibição, **o legislador está dizendo que a Administração pode limitar o máximo que gastará para obter o objeto licitado, mas não o mínimo que o licitante pretende receber para cumprir o encargo.** (MENDES, 2014).” (Grifo Nosso)*

Quanto a alegação ao prazo de pagamento, assisti razão ao impugnante, haja vista que a alínea “a” do inciso XIV do art. 45 da Lei 8.666/93 afirma que o pagamento deverá ocorrer até 30 (trinta) dias a partir da data da apresentação da fatura, conforme segue:

*“Art. 40 da Lei nº 8.666/93: 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: XIV - condições de pagamento, prevendo: a) **prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;**” (Grifo Nosso)*



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

Assim, a Secretaria Requisitante procedeu a alteração do termo de referência quanto as adequações necessárias para o prazo de realização do pagamento, com base na alínea “a” do inciso XIV do art. 45 da Lei 8.666/93.

Quanto a alegação da dispensa indevida de apresentação de qualificação econômica e financeira para ME e EPP, a mesma merece acolhimento a tese sustentada na impugnação.

Destarte, a Lei Complementar nº 123/06 não possui diferenciação ou favorecimento quanto a qualificação econômico-financeira para as Empresas que são ME e EPP para fins de participação nas licitações públicas.

Nesse sentido, as Empresas devem apresentar suas demonstrações contábeis para fins de habilitação em licitações promovidas pela Administração Pública.

Em uma breve pesquisa junto a Consultoria Zenite, nota-se que:

“Deve ser exigido balanço patrimonial das microempresas e empresas de pequeno porte para a participação em licitação? Se sim, em quais situações? A comprovação dos requisitos de habilitação objetiva aferir as condições pessoais das licitantes no que tange aos critérios legais mínimos indispensáveis para a execução da futura contratação, conforme dispõe o art. 37, inc. XXI, da Constituição da República. Sabe-se que os arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 constituem normas gerais em matéria condizente à contratação pública. Essas normas incidem sobre todos os procedimentos formais de contratação, sejam licitações voltadas à celebração de contratos ou à instituição de registro de preços, ou à contratação direta pautada em hipótese de dispensa ou inexigibilidade. Portanto, em todo e qualquer caso, a Administração deve exigir, no que for pertinente com o objeto pretendido, os requisitos habilitatórios tratados nos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações, que estabelecem um rol taxativo acerca dos documentos que podem ser exigidos dos interessados. Nesse tocante, é preciso compreender que as exigências de habilitação relativas à qualificação econômico-financeira, previstas no art. 31, têm a finalidade de verificar a saúde financeira dos particulares. Por meio da referida avaliação, a Administração apura se o interessado reúne condições de suportar as despesas relativas à satisfatória execução do objeto contratual. Sobre a qualificação econômico-financeira das licitantes, Marçal Justen Filho afirma o seguinte: A qualificação econômico-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômicos para a satisfatória execução do objeto da contratação. (...) O interessado deverá dispor de recursos financeiros para custeio das despesas (mão de obra, matérias-primas, maquinário, tecnologia) necessárias ao cumprimento das obrigações advindas do contrato. Aquele que não dispuser de recursos para tanto não será titular de direito de licitar, pois a carência de recursos faz presumir a inviabilidade de execução satisfatórias do contrato e a impossibilidade de arcar com as consequências de eventual inadimplemento. (JUSTEN FILHO, 2010, p. 469.) Em consideração a essa finalidade é que a Administração, com o auxílio técnico do setor de Contabilidade, deve identificar quais são os critérios estritamente necessários para garantir a esmerada execução do objeto almejado, apondo nos autos do processo administrativo as devidas justificativas sobre as escolhas feitas. É sob esse viés que deve ser avaliada a questão da exigibilidade ou não de balanços patrimoniais das microempresas e empresas de pequeno porte. A despeito da polêmica envolta no tema, é possível afirmar que, atualmente, parece predominar a tese de que as Mês/EPPs devem apresentar o balanço patrimonial, quando assim exigido no edital da licitação. Esse é o entendimento de Jessé Torres Pereira e Marinês Restelatto Dotti: A lei Complementar nº 123/06 não dispensou as microempresas e empresas de pequeno porte da apresentação de qualquer documento de habilitação previsto na Lei Geral de Licitações ou nos diplomas que tratam do pregão (Lei nº 10.520/02 e Decreto nº 5.540/05). Apenas concedeu-lhes o direito de regularizar a situação fiscal acaso sujeita a restrição por ocasião da conferência dos documentos exigidos no instrumento convocatório. Por essa razão, as microempresas e empresas de pequeno porte que pretendam participar de licitações promovidas pelos órgãos públicos, em que se tenha exigido, como requisito de qualificação econômico-financeira, a apresentação de balanço patrimonial, nos moldes previstos pelo art. 31, I da Lei nº 8.666/93, deverão elaborá-lo e apresentá-lo, ainda que somente para atender a essa finalidade específica, sob pena de inabilitação; O fato de determinadas categorias empresariais gozarem de regime jurídico fiscal-civil específico não as libera de elaborar e apresentar o balanço patrimonial para fins de participação em licitação, restando indispensável, portanto, que assim o façam, se exigido no ato convocatório. Segue-se que a empresa de pequeno porte ou microempresa que deixar de apresentar o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis, exigidos no ato convocatório nos termos do art. 31, I, da Lei nº 8.666/93, deverá ser inabilitada, com fulcro no princípio da vinculação ao instrumento convocatório, inserto no art. 3º, caput, combinado com o art. 41, caput, da mesma Lei. (PEREIRA JUNIOR; DOTTI, 2016) Como se pode perceber, a exigibilidade de balanço patrimonial das Mês/EPPs está diretamente relacionada à indispensabilidade da avaliação desse aspecto para garantir o sucesso da futura contratação. Trata-se, portanto, de exigência pautada na própria Constituição da República, que indica a possibilidade de exigir apenas os requisitos de qualificação técnica e econômico-financeira indispensáveis ao cumprimento do objeto pretendido. Consequentemente, se o balanço patrimonial representa requisito mínimo e indispensável para aferir a efetiva capacidade dos licitantes de assumirem o futuro encargo, então, a Administração poderá exigí-lo em face de quaisquer interessados, sejam eles pequenas empresas ou não. E sobre o aspecto específico da exigibilidade do balanço em face das pequenas empresas, cita-se conclusão perfilhada por Renato Geraldo Mendes: (...), é preciso não confundir duas coisas distintas. Uma coisa é o direito de as Mês ou EPPs não estarem obrigadas a ter de formar balanço para exercerem a sua atividade



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

econômica regular e cumprir suas obrigações fiscais; outra coisa distinta é entender que, por conta do referido direito, elas estariam desobrigadas de terem de demonstrar suas condições financeiras em toda e qualquer situação. Ora, por exemplo, se tais pessoas desejam obter um financiamento em uma instituição financeira, é natural que o agente financeiro queira conhecer a situação patrimonial e financeira da pequena empresa a fim de poder avaliar o risco do negócio, pois ele não está obrigado a ter de conceder crédito a tais pessoas, independentemente da sua saúde financeira. O mesmo raciocínio pode ser estendido para inúmeras outras situações negociais com terceiros. Assim, uma coisa é dizer que tais pessoas não precisam formar balanço para poderem explorar regularmente sua atividade econômica; outra coisa é estender o direito de não estar obrigada a formar balanço para todas as suas relações com terceiros. O que a ordem jurídica dispensou é a obrigação em um dos cenários, não nos dois cenários. É preciso lembrar que o direito é feito de regra e exceção, e que tanto a regra quanto a exceção dependem de um pressuposto jurídico (Grifamos.) O autor também indica o fundamento legal para exigir o balanço das microempresas e empresas de pequeno porte nas licitações e demais contratações públicas firmadas pela Administração Pública: **É importante aqui deixar claro que, no caso da contratação pública, exigir balanço patrimonial e demonstrações financeiras, sob o ponto de vista estritamente legal, é possível por força da parte final do inc. XXI do art. 37 da CF, ou seja, se não existisse referido preceito constitucional ou dita condição nele prevista, em princípio, não seria simples sustentar a possibilidade da exigência do balanço e das demonstrações financeiras nas licitações por conta do art. 179 da CF. Portanto, o fundamento de tal exigência não decorre da Resolução nº 94/11 do Comitê Gestor do Simples Nacional, nem mesmo da NTC ITG Nº 1.000, que institui o modelo contábil para microempresas e empresas de pequeno porte, a qual foi aprovada pela Resolução do CFC nº 1.418/12, nem por força de qualquer outro ato do referido órgão de fiscalização; assim, é o inc. XXI do art. 37 da CF que possibilita tal exigência, desde que presente seu pressuposto jurídico. **Daí porque finaliza seu ensaio doutrinário destacando que todo esse cenário reforça para a Administração o dever de demonstrar motivadamente quando a avaliação financeira é indispensável para garantir o cumprimento do contrato e quando não é. Se for, poderá exigir o balanço das Mês ou EPPs; caso contrário, não. (MENDES, 2016, p. 566-574).** Diante desses fundamentos, conclui-se que, nas situações em que eu se revelar indispensável avaliar previamente a qualificação econômico-financeira da futura contratada, sob pena de firmar a contratação em condição de risco para a própria execução adequada do ajuste, caberá à Administração fixar no instrumento convocatório a exigência de apresentação e análise do balanço patrimonial das licitantes, inclusive das microempresas e empresas de pequeno porte, nesses casos. Registra-se, por fim, que, no recente Acórdão nº 5.221/2016 – 2ª Câmara, o Tribunal de Contas da União adotou entendimento no sentido de ser devida a apresentação de balanço por microempresas e empresas de pequeno porte nas licitações. (Qualificação econômico-financeira – Microempresa e empresa de pequeno porte – Balanço patrimonial – exigência – cab i men to – Entendimento do TCU. Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos 9ILC), Curitiba: Zênite, n. 273, p. 1141, nov. 2016, seção Perguntas e Respostas);**



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE RECURSOS HUMANOS
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – COPEL

Rua Alencar Moraes de Resende, nº 100 – bairro Jardim Boa Vista – CEP: 29.217-900 - Guarapari – ES
Telefone 3361 – 8216 – e-mail: copel@guarapari.es.gov.br

Assim, esclarecemos que será feita a adequação no ANEXO IV do Edital sobre a qualificação técnica para Empresas ME e EPP.

Por oportuno, destacamos que a Administração Pública possui discricionariedade na prática de seus atos, com análise em cada caso concretado com convencia e oportunidade.

Pelo exposto, segue decisão.

IV – DA DECISÃO

Isto posto, conhecemos a impugnação apresentada pela **EMPRESA PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA LTDA, DANDO PARCIAL PROVIMENTO QUANTO AO MÉRITO**, nos termos da legislação pertinente e das manifestações dos autos.

Por fim, destaca-se que será feita as alterações no Edital e será reaberto, ao qual será designado novo dia e horário para abertura do certame e será comunicado através de publicação em Diário Oficial.

Guarapari/ES, 19 de outubro de 2023.

ARIANE DE SOUZA DE FREITAS
AGENTE DE CONTRATAÇÃO/PREGOEIRA