

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

PROCESSO Nº 002/2020-FG

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 002/2020-FG

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO E GERENCIAMENTO INFORMATIZADO PARA FORNECIMENTO DE COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES, BEM COMO SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DE VEÍCULOS COM FORNECIMENTO DE PEÇAS E ACESSÓRIOS MULTIMARCAS, ATRAVÉS DE REDES DE ESTABELECIMENTO CREDENCIADOS PELA CONTRATADA, COM IMPLANTAÇÃO E OPERAÇÃO DE SISTEMA INFORMATIZADO E INTEGRADO PARA GESTÃO DA FROTA, COM TECNOLOGIA DE CARTÃO ELETRÔNICO COM CHIP (TIPO SMART) OU COM TARJA MAGNÉTICA, PARA ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES DA PREFEITURA DE CRATEÚS – CE.

Assunto: IMPUGNAÇÃO DE EDITAL

Impugnantes: **NEO CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO DE BENEFÍCIOS EIRELI**
TICKET LOG – TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A

Resposta às Impugnações

O Pregoeiro Municipal de Crateús vem responder aos pedidos de impugnação do Edital nº 002/2020-FG, impetrado pelas empresas: NEO CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO DE BENEFÍCIOS EIRELI; TICKET LOG – TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A, com base no Art. 41, parágrafo 2º e 3º, da lei 8.666/93 e suas posteriores alterações c/Art. 9º da Lei nº 10.520/2002.

DAS RESPOSTAS

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem o Pregoeiro nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações do art. 41, parágrafo segundo, diz:

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a

abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 8.6.94) (grifamos)

O Art. 41, parágrafo segundo alhures é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá efeito de recurso, portanto não terá efeito suspensivo.

Sem delongas, questionam as impugnantes a impossibilidade de oferta de "TAXA NEGATIVA" no referido certame.

Inicialmente, há de se esclarecer que, no ordenamento jurídico brasileiro há várias leis que contêm princípios dirigidos à Administração Pública. Nelas há, de forma expressa ou tácita, conjuntos de princípios normativos diretores da atividade administrativa. Dentro da Administração Pública, há o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público no qual surge o dever de licitar que tem como desdobramento os demais princípios desse meio (Princípio da Legalidade, Moralidade, Impessoalidade, Igualdade/Isonomia, Publicidade...)

A Lei de Licitações, em seu art. 48, inciso II, prevê a desclassificação de propostas contendo preços inexequíveis, assim considerados aqueles que: não se revelam capazes de possibilitar a alguém uma retribuição financeira mínima (ou compatível) em relação aos encargos que terá de assumir contratualmente.

O princípio da legalidade aparece expressamente na nossa Constituição Federal em seu art. 37, caput, que dispõe que "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**". Encontra-se fundamentado ainda no art. 5º, II, da mesma carta, prescrevendo que: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei". (Grifei)

Como leciona Hely Lopes Meirelles:

"a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito 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 à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso".

Seguindo esse raciocínio Henrique Savonitti Miranda, compara as atividades de um gestor privado (Princípio da Autonomia da vontade) as de um gestor público de forma esclarecedora:

“O administrador privado conduz seu empreendimento com dominus, agindo com os poderes inerentes à propriedade em toda a sua extensão. Assim, tudo o que não é proibido, é permitido ao gestor privado. Diga-se, ainda, que o administrador privado pode inclusive conduzir ruinosamente seu empreendimento sem que muito possa ser feito por terceiros(...)

“O gestor público não age como “dono”, que pode fazer o que lhe pareça mais cômodo. Diz-se, então, que ao Administrador Público só é dado fazer aquilo que a lei autorize, de forma prévia e expressa. Daí decorre o importante axioma da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos.”.

Ainda para Hely Lopes Meirelles:

“Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”.

Hely Lopes Meirelles define:

A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito 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.

Diógenes Gasparini define:

O princípio da legalidade significa estar a Administração Pública, em toda a sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal, ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe-se a anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular.

O princípio da Legalidade encontra-se expressamente disposto em nossa Constituição Federal nos seguintes artigos:

Art 5º- Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Neste particular é forçoso aduzir que a **TAXA NEGATIVA** é na verdade uma prática comercial criada pelas grandes empresas (estrangeiras) ao argumento de trazer maior "economia" aos cofres públicos, quando na verdade tem por escopo:

- a) exercer **domínio de mercado** excluído da **livre concorrência** à **competitividade** entre empresas nacionais e estrangeiras, em flagrante prática de formação de monopólio econômico;
- b) **fraudar** ao conceder "desconto" quando na verdade é razoável prever que nenhuma empresa irá de fato entregar mais do que foi cobrado, ou seja, posteriormente será repassado este "abatimento" aos estabelecimentos credenciados (supermercados, padarias, restaurantes etc), que, por conseguinte irão repassar a "dedução" ao consumidor final, seja ele o próprio usuário do cartão e pior, todos os demais consumidores, **CERCEANDO ASSIM O PODER DE COMPRA DE TODA SOCIEDADE.**

A Constituição Federal de 1988, consagra, no Título VII – Da Ordem Econômica –, em seu Capítulo I, os princípios gerais da atividade econômica, entre os quais ressalta, inserido no inc. IV, do art. 170, o princípio da livre concorrência. E o § 4º, do art. 173, estipula que: "*A Lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.*"

Destarte, como denotou o Ministro Carlos Velloso, do STF, no MS nº 22323-5/SP, "Observada a regra de hermenêutica, segundo a qual a norma expressa prevalece sobre a norma implícita,..", força é convir que a livre concorrência é um postulado que exclui qualquer outro (exceto nas situações predeterminadas pela própria Carta, como é o caso do petróleo e dos minerais nucleares e radioativos, conforme previsão do art. 177) não afeito com este paradigma. Assim, em face ao § 4º, do art. 173, a legislação infraconstitucional deve não apenas reprimir o abuso do poder econômico que vise à eliminação da concorrência, como, o que é a melhor constatação, deve estimular a livre concorrência.

Ademais, como expressa o art. 174, do Texto Magno, "*Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.*"

JOSÉ AFONSO DA SILVA argumenta que "A livre concorrência está configurada no art. 170, IV, como um dos princípios da ordem econômica. Ele é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso de poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira antisocial. Cabe, então, ao Estado coibir este abuso."

CELSO BASTOS, por sua vez, assevera que "A livre concorrência é um dos alicerces da estrutura liberal da economia e tem muito que ver com a livre iniciativa. É dizer, só pode existir a livre concorrência onde há livre iniciativa. (...) Assim, a livre concorrência é algo que se agrega à livre iniciativa, e que consiste na situação em que se encontram os diversos agentes produtores de estarem dispostos à concorrência de seus rivais."

Como corolário de tudo o que foi exposto, resta nítido que, hodiernamente, prevalece o chamado de sistema dual ou misto, o que significa dizer que, se de um lado está o mercado – setor privado –, livre para 'iniciar' e para concorrer, de outro está um centro decisório – setor público –, uma autoridade política, responsável pela elaboração jurídica, econômica e de instituições capazes de fazer valer princípios – o da livre concorrência, especialmente, sem exclusão de outros – bem como colocar em prática, justamente, as diretrizes fixadas pelas leis constitucionais e infraconstitucionais.

DA DECISÃO

Diante do exposto este pregoeiro julga **IMPROCEDENTE** as IMPUGNAÇÕES feitas pelas empresas: NEO CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO DE BENEFÍCIOS EIRELI; TICKET LOG – TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A, de impugnação ao Edital nº **002/2020-FG**, tendo em vista justificadas à margem dos enunciados acima, as alegativas da mesma para o caso em comento.

Crateús - Ce, 31 de Janeiro de 2020.

José Israel dos Santos
Pregoeiro