

**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, SR. ALVARO MEDEIROS**

Ministério Público do Estado da Bahia  
Procuradoria-Geral de Justiça  
Número: **003.0.5313/2017** Original  
Data: 17/3/2017 Hora: 17:52  
Qt. Vol.: Recebido por: edsonsantos

**PREGÃO PRESENCIAL nº 012/2017**

**TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF nº 00.604.122/0001-97, com sede à rua Machado de Assis, nº 904, centro, na cidade de Uberlândia-MG, vem, por seu Procurador abaixo assinado, não se conformando com parte do Edital em epígrafe, oferecer sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos:

**I. DOS FATOS**

A Impugnante atua com forte destaque em âmbito nacional no mercado de gerenciamento de cartões alimentação, refeição, gestão de frota, convênios e manutenção veicular, fazendo sempre uso de sua marca Valecard®, muito conhecida no meio em que atua.

Assim, deseja participar da licitação na modalidade pregão presencial, cujo objeto é a “contratação de empresa para prestação de serviços de administração, gerenciamento e execução dos serviços de manutenção preventiva e corretiva da frota de veículos, mediante disponibilização, implantação e gerenciamento de sistema próprio informatizado e integrado de gestão, para utilização via web, em ambiente seguro, CONFORME DISPOSIÇÕES CONTIDAS NESTE EDITAL E SEUS ANEXOS - AS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS ESTÃO DEFINIDAS NA MINUTA DE CONTRATO, ANEXO III DO EDITAL E NO TERMO DE REFERÊNCIA, ANEXO IV DO EDITAL.”.

Ocorre que ao analisar o edital do certame verificou-se a existência de cláusulas restritivas e que comprometem a competitividade no que tange à serviço destoante do objeto licitado.

Como tal proceder constitui grave ilegalidade (Lei nº 8.666/93, art. 3º, parágrafo 1º.), busca esta Impugnação a retificação do instrumento convocatório.

## **II. DO DIREITO**

### **II.1 DA EXIGÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE SERVIÇO SEM CUSTO - LAVAGEM ÁPOS TERMINO DE MANUTENÇÃO**

O Edital em comento dispõe em seu ANEXO III - Minuta de Contrato que:

#### **CLÁUSULA SEGUNDA - DO REGIME E DA FORMA DE EXECUÇÃO, E DO RECEBIMENTO**

2.6 Os serviços de manutenção de veículos deverão ser prestados por meio de profissionais devidamente habilitados e treinados em nível compatível com as atribuições delegadas, vinculados à rede credenciada da CONTRATADA, obedecendo aos seguintes parâmetros:

2.6.8 A CONTRATADA, através do estabelecimento credenciado que efetuou o serviço, comunicará ao CONTRATANTE a sua conclusão, ficando o CONTRATANTE responsável em indicar preposto para vistoriar o veículo e avaliar a execução dos serviços, a correta aplicação de peças e acessórios e o estado geral do mesmo, bem como retirá-lo da oficina;

2.6.8.1 O veículo deverá ser entregue após a competente lavagem, sem ônus para o CONTRATANTE;

Ocorre que o objeto licitado tange à manutenção preventiva e corretiva dos veículos da frota do Órgão Licitante, visto que não prevê a contratação de serviços de lavagem, tão pouco estabelecimento que realiza tal serviço, sendo assim a exigência não se mostra razoável, vez que incompatível com os preceitos da Lei 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:

I - 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)

Isto, posto si só, ensejaria a exigência indevida dos serviços licitados. Mas não é só!

É certo que o objeto licitado nos moldes propostos, restringe a disputa por constar exigência destoante do objeto licitado, além de exigir realização deste serviço sem custo.

É esta a questão posta na presente impugnação.

Isto porque, no Brasil, o princípio da legalidade, além de assentar-se na própria estrutura do Estado de Direito e, pois, do sistema constitucional como um todo, está radicado especificadamente nos arts. 5º, II, 37 e 84, IV, da Constituição Federal. Estes dispositivos atribuem ao princípio em causa uma compostura muito estrita e rigorosa, não deixando válvula para que o Executivo se evada de seus grilhões.

Por esta razão o festejado professor CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO é incisivo nesta seara, verbis:

**“O princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina.”**

Trata-se do princípio da legalidade imposta a todos os Administradores Públicos do país por clara disposição legal prevista no art. 37 “caput” da Constituição Federal.

No que tange à exigência de lavagem dos veículos depois de realizada manutenção, destoa do objeto central da presente licitação, visto que este tange em manutenção preventiva e corretiva, não prevendo o credenciamento de estabelecimentos para lavagem, tão pouco o fornecimento de tais serviços.



Assim, a exigência de entregar os veículos devidamente lavados, após realizada a manutenção, ainda mais sem ônus ao Órgão, fere de morte os princípios licitatórios mormente no que tange a realização de serviços não previstos no instrumento convocatório.

Ainda, é necessário ressaltar que conforme o art. da Lei 8.666/93 prevê que todos os serviços realizados para a Administração pública devem ser precedidos de licitação, ou até mesmo que justificativa para dispensa, de forma que é indevida a exigência elencada:

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Pelo exposto, requer seja execrada do instrumento convocatório a exigência disposta no item 2.6.8.1, relativa à entrega de veículo devidamente lavado após realizada a manutenção, visto que não constitui previsão no objeto licitado, sendo portanto exigência ilegal.

## **II.2 DA ILEGALIDADE - DA RELAÇÃO COM TERCEIRO**

Conforme exposto com consta no Instrumento Convocatório, temos que as alegações tangem no seguinte.

Da forma como disposta no Edital, a Administração interfere diretamente no que condiz ao estabelecimento credenciado, indo além do objeto licitado, o que é rechaçado pelos Tribunais de Contas Pátrios.

O objeto licitado é a gestão de manutenções dos veículos do Ministério Público da Bahia, razão pela qual o contrato será firmado entre o Órgão e a licitante vencedora, não fazendo parte deste, a rede credenciada, a qual será contratada diretamente pela licitante vencedora para efetuar os serviços constantes do objeto deste contrato.

**Ao impor barreiras e/ou obrigações ao relacionamento entre a contratada e os estabelecimentos credenciados, o Ministério Público da Bahia ultrapassa o objeto licitado, bem como os limites de sua competência.**

Tal proceder é absolutamente intolerável.

Em situações semelhantes, já decidiu a Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça<sup>1</sup>:

“(…) considerada a existência de infração à ordem econômica decidido pela instauração de processo administrativo com o fim de ser apurada a existência de condutas anti-concorrenciais passíveis de enquadramento no art. 21, incs. II, IV, V, VI e XIV do citado dispositivo legal, relativas a atuação concertada das representadas, limitando ou dificultando o acesso, o funcionamento e o desenvolvimento de empresas concorrentes no mercado de atuação da representante **por meio de imposição de cláusulas comerciais injustificáveis, as quais, se não cumpridas, levariam ao rompimento das relações comerciais entre estas e aquelas, assim como por impedir à Representada o acesso a suas fontes de insumos.** Notifiquem-se as representadas obedecido o disposto nos parágrafos 1º. e 2º. do art. 33, da Lei n. 8.884/94.”

Um dos insumos para o negócio da Impugnante, por certo, é sua rede credenciada. Assim, não é permitido ao Órgão Licitante na negociação entre a Contratada e sua rede credenciada.

Este é o entendimento consolidado no Tribunal de Contas de São Paulo:

(…) De igual maneira, procede a reclamação contra estipulação de limite máximo da taxa de administração cobrada de terceiros, regra veiculada pelo item 8.1.b do instrumento, segundo a qual a proposta comercial deverá prever “...taxa de administração a ser cobrada de terceiros (fornecedores dos produtos alimentícios), que não poderá ser superior a 3,5% (três vírgula e meio por cento), ...”. Sem embargo da elogiável preocupação de se garantir as melhores condições de compra para os futuros beneficiários desta contratação – na medida em que se alega ser tal requisito responsável pelo credenciamento de fornecedores de grande porte – **entendo que essa disposição realmente extrapola os limites da atividade de**

<sup>1</sup> Processo n. 08012.009557/98-66

**produção de regras da licitação, por interferir em relações jurídicas do direito privado, travadas entre a licitante vencedora e terceiros, cujo conteúdo obrigacional é estranho ao contrato administrativo e sofre naturalmente os influxos da livre concorrência, postulado da ordem econômica nacional (artigo 170, IV, da Constituição Federal).** Grifo nosso. **TC-000858/006/09**

“No que se refere à fixação, pela Prefeitura, de taxa de serviços máxima a ser praticada pelas empresas junto aos estabelecimentos conveniados, tal como concluiu a i.SDG, é assunto que **excede os limites da competência administrativa.** Deve, portanto, ser revista.”  
TC-000636/006/09

“(…) entendo que tanto o repasse de 2% como também a limitação da taxa de administração, ainda que direcionadas à vencedora, merecem reparos, pelos seguintes motivos: a primeira, porque carece de amparo legal, e a segunda por ser **questão atinente à relação entre a contratada e os credenciados, não me parecendo apropriado a interferência do órgão licitante neste vínculo, impondo limites naquela fixação.**” TC-040780/026/10 TC-001620/004/10

Data máxima vênua, da forma como está posto o ato convocatório, inegavelmente há exigência de compromisso de terceiros já que o próprio edital determina a lavagem dos veículos após realizada manutenção, sem ônus ao contratante.

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

Esta solicitação é vedada pelo Tribunal de Conas de São Paulo em sua Súmula de Nº. 15 (TCA - 29.268/026/05) onde consta “EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, É VEDADA A EXIGÊNCIA DE QUALQUER DOCUMENTO QUE CONFIGURE COMPROMISSO DE TERCEIRO ALHEIO À DISPUTA”.

Leia-se o art. 3º. da Lei n. 8.666/93 e também da vedação a exigências não razoáveis:

“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 lhes são correlatos.”

**“§ 1º. 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;” Destacamos.**

Matéria semelhante a essa discutida foi objeto de Representação apresentada por Empresa Impugnante no Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso do Sul, onde se buscou a apuração de ilegalidade ocorrida no Pregão Eletrônico do Município de Alcinópolis.

A Impugnante pede vênia para transcrever trechos da decisão, que em sede de liminar suspendeu o certame questionado:

#### **“I-RELATÓRIO**

Trata-se de DENÚNCIA com pedido de medida liminar oferecida, com fulcro no art. 113, § 1.º, da Lei n.º 8.666/93, por Trivale Administração Ltda., pessoa jurídica de direito privado, devidamente representada e qualificada em documentação anexa ao expediente inicial; em desfavor do Município de Alcinópolis/MS, em razão de possível irregularidade contida no instrumento convocatório do procedimento licitatório Pregão Presencial – edital n.º 016/2015 – Processo Administrativo n.º 049/2015.

(...)

Os relatos feitos pela empresa denunciante informam que a Autoridade Promotora do Certame, ao produzir as regras da licitação, fez constar exigência restritiva ao caráter competitivo do certame, no momento em que determinou, na cláusula 16.2 do edital, que a contratada estaria obrigada ao pagamento dos serviços prestados pelas empresas a ela credenciadas em até 5 (cinco) dias após o recebimento dos valores repassados pela contratante.

(...)

#### **III-DOMÉRITO DA DENÚNCIA**

Inadvertidamente, é o que parece ter feito o Município de *Alcinópolis* no caso apresentado. A exigência relativa à fixação de prazo para empresa contratada realizar os pagamentos junto à sua rede de parceiros credenciados expressa conteúdo obrigacional nitidamente estranho ao objeto do contrato a ser celebrado entre a Administração Municipal e a empresa vencedora do certame, impondo cláusula que extrapola os limites da competência de atuação do Poder Público na adoção das regras do procedimento licitatório, na medida em que parece pretender interferir nas relações jurídicas, indubitavelmente de direito privado, existentes entre a licitante vencedora e terceiros a ela vinculados. Em

situação semelhante já decidiu a Corte Estadual de Contas de São Paulo, no julgamento do ProcessoTC-000858/006/09, de relatoria do Eminentíssimo Conselheiro *Renato Martins Costa*, cujo trecho transcrevo para fundamentar esta decisão:

(...)

No caso denunciado, a Autoridade Promotora do Certame violou a proibição do art. 3.º, § 1.º, da Lei de Licitações e Contratos, feita pelo legislador e dirigida aos responsáveis pela elaboração do ato convocatório. A regra vincula qualquer autoridade cuja gama de atribuições e competências se refiram à formalização do instrumento de convocação de interessados, e compreende quaisquer espécies de exigências que, direta ou indiretamente, possam afetar a seleção das propostas apresentadas, que sejam desnecessárias e inadequadas, e cuja previsão seja orientada a beneficiar certos particulares em detrimento da seleção da proposta mais vantajosa à Administração.

(...)

#### **IV - DA DECISÃO**

(...)

**DEFIRO LIMINARMENTE O PEDIDO**, determinando ao Prefeito Municipal de *Alcinópolis/MS*, Sr. *Ildomar Carneiro Fernandes*; e ao servidor municipal responsável pela condução do procedimento licitatório, Sr. *Leonan Miranda da Silva*, que adotem com urgência as seguintes providências:

**I - A SUSPENSÃO DO CERTAME** até que seja feita a correção do Edital do Pregão Presencial n.º 016/2015, para excluir a exigência contida no item 16.2 do instrumento convocatório, referente à obrigação imposta à empresa contratada de realizar o pagamento dos serviços prestados pelas empresas a ela credenciadas em até 5 (cinco) dias após o recebimento dos valores repassados pelo Município, por violação da disposição do art. 3.º, § 1.º, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, em razão de absoluta impertinência e irrelevância ao específico objeto do contrato, falta de previsão legal, e por não se mostrar indispensável à garantia das obrigações a serem pactuadas e restringirem o caráter competitivo do certame”

**À administração não é lícito querer dirigir o comportamento da empresa licitante com relação a seus parceiros comerciais, especialmente em critérios como a forma com que os orçamentos serão apresentados!**

Pelo exposto, requer que seja extirpada do edital impugnado qualquer exigência que reflita no compromisso de terceiro frente à Empresa Vencedora, mormente no que tange aos itens 2.6.8.1 da Minuta de Contrato, por ser a Administração Pública ilegítima para interferir nas relações particulares que não irão descaracterizar a prestação de serviço licitada.

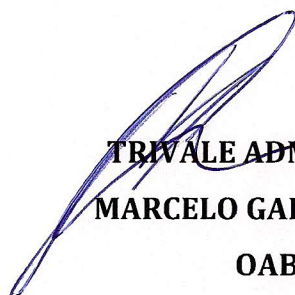


### **III. DO PEDIDO**

Pelo exposto e do mais que nos autos consta, espera e requer a Vossa Senhoria a PROCEDÊNCIA da presente Impugnação para execrar do instrumento convocatório a exigência disposta no item 2.6.8.1, execrando *in totum* a exigência relativa a compromisso de terceiro frente à Empresa Vencedora, por ser a Administração Pública ilegítima para interferir nas relações particulares que não irão descaracterizar a prestação de serviço licitada, visando reestabelecer a competitividade do certame, hoje prejudicada.

Requer, ainda, que todas as intimações, caso encaminhadas eletronicamente, sejam enviadas ao e-mail [mercadopublico@cerizzedonadel.com.br](mailto:mercadopublico@cerizzedonadel.com.br) com cópia para o e-mail [licitacoes@valecard.com.br](mailto:licitacoes@valecard.com.br) e, caso encaminhadas em meio físico, sejam direcionadas ao endereço Avenida Nicomedes Alves dos Santos, nº 1133, Bairro Altamira, Uberlândia - MG, CEP: 38.411-106.

De Uberlândia/MG para Salvador-BA, 17 de março de 2017.



**TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.**  
**MARCELO GABRIEL SOUZA ARAÚJO**  
**OAB/BA 31.915**

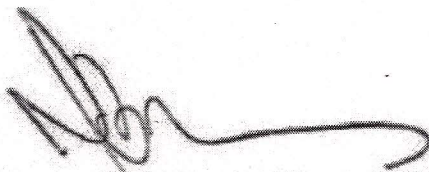
## **PROCURAÇÃO AD JUDICIA ET EXTRA**

**OUTORGANTE(S): TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA**, pessoa jurídica de direito privado regularmente inscrita no CNPJ/MF sob n. 00.604.122/0001-97, com sede na Rua Machado de Assis, n. 904 , centro, na cidade de Uberlândia-MG, CEP 38400-112, neste ato representado por seu(s) administrador (es) abaixo indicado(s).

**OUTORGADO(S): WANDERLEY ROMANO DONADEL**, brasileiro, casado, advogado inscrito na OAB-MG sob n° 78.870 e CPF/MF sob n° 824.269.021-91, integrante da sociedade de advogados Romano Donadel e Advogados Associados, registrada na Ordem dos Advogados do Brasil sob o n° 2.169, com endereço à Av. Nicomedes Alves dos Santos, 1133, bairro Vigilato Pereira, nesta cidade de Uberlândia-MG, CEP 38411-106.

**PODERES:** amplos e gerais para o foro em geral, representar o(s) outorgante(s) em qualquer juízo, instância, tribunal ou repartição pública, usando os poderes da cláusula *ad judicium*, inclusive para receber e dar declarações, concordar ou discordar com custas, variar de ações, desistir, representar o(s) outorgante(s) na tentativa de conciliação prevista no CPC, art. 359, juntar ou retirar documentos, usar os recursos legais, enfim, representando e promovendo o que interesse for do(s) outorgante(s), podendo substabelecer com reserva de poderes, e assim, tudo mais que julgar necessário e útil ao bom e fiel cumprimento do presente mandato ao que tudo dará(ão) o(s) outorgante(s) por firme e valioso, ressalvando que: (a) o outorgado poderá transigir, desistir, receber e dar quitação e firmar compromisso e substabelecer, com ou sem reserva de iguais, os poderes aqui conferidos; (b) na hipótese do outorgado renunciar ao presente mandato, esse mesmo mandato será considerado automaticamente revogado em relação a todos os demais nomeados e substabelecidos com reservas de iguais após o decurso do prazo legal (Lei nº 8.906/94, art. 5º, § 3º); (c) no caso de desligamento de qualquer dos nomeados ou substabelecidos do escritório Romano Donadel e Advogados Associados, o presente mandato será automaticamente considerado revogado em relação a ele(a) e (d) esta procuração não implica poderes para receber citação, confessar, reconhecer a procedência do pedido e renunciar ao direito sobre que se funda a ação; este instrumento é outorgado especificamente para defender os interesses mediante protocolo de Impugnação no Ministério Público do Estado da Bahia.

Uberlândia-MG, 17 de março de 2017.



**TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.**