



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Comissão Permanente de Contratação - CPC

## RESPOSTA DE IMPUGNAÇÃO DE EDITAL

**PROCESSO TC Nº:** Processo: 5873/2021

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº:** 06/2022

**OBJETO:** Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gerenciamento de abastecimento de combustíveis para a frota de veículos do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo –TCEES, e/ou da frota locada, através de sistema informatizado, englobando administração, controle e abastecimento, por meio de rede credenciada com etiqueta de tecnologia RFID ou NFC (Identificação por Radiofrequência).

**ENTIDADE:** TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A.

**SIGNATÁRIO:** Drielli Duarte da Silva

A empresa TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A nos encaminhou questionamento acerca Pregão Eletrônico nº 06/2022 por meio da Sra. Drielli Duarte da Silva.

### 1 - DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

#### 1.1 - DA TEMPESTIVIDADE

A impugnação ao edital foi apresentada de forma tempestiva pela empresa, por meio de mensagem eletrônica recebida no e-mail da Equipe de Pregão no dia 10/02/2022 às 16:11.

#### 1.2 - DO ENCAMINHAMENTO

A impugnação ao edital foi dirigida ao Pregoeiro, contemplando indicação dos números do Pregão Eletrônico e do Processo Administrativo, com respectiva exposição de fatos, seus fundamentos e formulação do pedido de retificação do instrumento convocatório.

#### 1.3 - DO INTERESSADO

A impugnação ao edital foi formulada pela TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A. A peça de impugnação contém endereço, endereço eletrônico e telefone da empresa. Em conjunto com a impugnação, é apresentada comprovação que o seu signatário tem aptidão para representar a impugnante.



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



#### **1.4 - CONCLUSÃO**

Diante do exposto, verifica-se que a impugnante preencheu os requisitos de admissibilidade estabelecidos no item III do instrumento convocatório do Pregão Eletrônico nº 06/2022.

## **2 - DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO E DO PEDIDO**

A empresa apresenta impugnação específica à exigência de prestação do serviço mediante TECNOLOGIA RFID (ou similar). Ficou informado o seguinte:

Ocorre que não localizamos no edital qualquer justificativa/fundamentação/embasamento para o uso desta tecnologia, visto que todos os itens são plenamente atendidos por cartão magnético com ou sem chip (através de utilização de login e senha do usuário habilitado pela Contratante). Verifica-se que a exigência é dispensável à execução do contrato, tendo o administrador público criado condições que implicam preferências em favor de poucos e determinados licitantes.

Apresentaram ainda que a *“filosofia de qualquer modalidade licitatória é voltada à ampliação da competição e a escolha da melhor empresa apta a contratar com a Administração Pública”*.

Ao final, requerem acesso às informações que respaldaram a escolha de tal tecnologia e especificamente:

A publicação e colocação como anexo à resposta dessa impugnação do estudo técnico que vinculou o serviço de gerenciamento de abastecimento COM o uso da tecnologia RFID;

A publicação e colocação como anexo à resposta dessa impugnação das cotações realizadas no Brasil que demonstram que mais de uma empresa possui o sistema de gerenciamento de abastecimento com o uso da tecnologia RFID;

A publicação e colocação como anexo à resposta dessa impugnação de consulta pública que validou essa tecnologia no mercado nacional;

Concluem formulando o pedido para alteração do edital e o seguinte:

Ainda, caso entendam pelo improvimento da presente impugnação, em atendimento ao Princípio da Transparência, exigimos a publicação e colocação como anexo à resposta dessa impugnação do estudo técnico que vinculou o serviço de gerenciamento de abastecimento COM o uso da tecnologia RFID, as cotações realizadas no Brasil que demonstram que mais de uma empresa possui o sistema de gerenciamento de manutenção preventiva e corretiva da frota com o uso da tecnologia RFID e a consulta pública que validou essa tecnologia no mercado nacional.





### 3 - DA ANÁLISE DO MÉRITO E DA FUNDAMENTAÇÃO

Primeiramente, sobre a utilização da tecnologia RFID ou NFC para gerenciamento de frota, em consulta aos sítios eletrônicos foi possível encontrar uma grande quantidade de entes públicos que adotam tal metodologia para a gestão de suas frotas. Verificamos editais de entes públicos nos estados de São Paulo e Minas Gerais, bem como de municípios capixabas.

Para o correto entendimento da questão é imprescindível argumentar que existe legitimidade por parte do TCEES diante do poder discricionário a ele concedido pela Constituição Federal, Constituição Estadual, Leis e demais normas, de estabelecer os requisitos de execução de serviços conforme sua realidade. O renomado autor Marçal Justen Filho<sup>1</sup>, leciona sobre proporcionalidade e discricionariedade em sua clássica doutrina, apresentando de maneira muito coerente os trechos abaixo:

O princípio da proporcionalidade apresenta tanto maior relevância quanto maior a liberdade do intérprete-aplicador do Direito. Assim se passa porque a liberdade na atividade de aplicação do Direito significa atribuição de poder jurídico para escolher a solução mais correta e adequada, em face das circunstâncias. **Nesses casos, a atividade do intérprete-aplicador será imediatamente informada pelo princípio da proporcionalidade porque o ordenamento jurídico não admite que o exercício do poder decisório seja incompatível com o atingimento, do modo mais racional, da finalidade protegida. A autonomia assegurada pela competência discricionária é um meio para garantir a produção mais satisfatória de um resultado prestigiado pelo ordenamento. (g.n.)**

(...) A solução do caso concreto sempre envolve interpretação da norma abstrata e individualização de seus efeitos para a situação real. Essa operação terá de ser norteadada pelo princípio da proporcionalidade. É que nenhuma lei exaure integralmente a liberdade do intérprete-aplicador, o que deriva da própria textura aberta da linguagem.

(...) A atribuição de competência discricionária seria inviável transformar o procedimento licitatório numa atividade integralmente vinculada à lei. Isso acarretaria a necessidade de uma lei disciplinando cada licitação. A estrita e absoluta legalidade tornaria inviável o aperfeiçoamento da contratação administrativa. Uma vinculação assim ampla e exaustiva seria tão prejudicial e indesejável quanto a total liberação do administrador para formalizar o contrato que melhor lhe aprofovesse.

**Então, a lei estabelece os limites gerais a serem observados pela Administração, atribuindo-lhe competência para exercitar escolhas dentro desses parâmetros predeterminados.** A lei atribui competência para a Administração definir as condições da

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16. ed. São Paulo: Dialética, 2014. p. 83-84.





## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Comissão Permanente de Contratação - CPC

contratação administrativa. Por outro lado, a lei determina que a discricionariedade da Administração deverá ser progressivamente exaurida. **(g.n.)**

O eminente Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, Dr. Lucas Rocha Furtado<sup>2</sup>, apresenta em sua doutrina a conceituação de discricionariedade administrativa e seus pressupostos:

A discricionariedade administrativa pode ser apresentada como a liberdade conferida pela lei ao administrador público para a adoção da melhor solução para o caso concreto, com vista à realização das finalidades legais, em razão do juízo de conveniência e de oportunidade da Administração Pública.

(...) O exercício da discricionariedade pressupõe que:

- Lei haja conferido liberdade ao administrador para a definição do conteúdo do ato;
- A liberdade seja exercida nos limites da lei;
- O administrador se utilize da liberdade legal com o propósito de melhor realizar as finalidades legais que justificaram a outorga da competência para o exercício da atividade;
- **A definição da solução mais adequada decorre do juízo de conveniência do administrador público. (g.n.)**

No âmbito jurisprudencial o TRF da 1ª Região<sup>3</sup> já decidiu:

A definição do objeto de uma licitação promovida pelo Poder Público decorre do exercício de poder discricionário, pautando-se pela conveniência e oportunidade administrativas, não se sujeitando a controle judicial.

A obra do Dr. Lucas Rocha Furtado<sup>4</sup>, também nos auxilia no entendimento do princípio da razoabilidade, conforme o exposto:

O princípio da razoabilidade constitui o principal instrumento para o exercício do controle da legitimidade da atuação administrativa discricionária. É certo que nem sempre será fácil separar o juízo de conveniência ou de oportunidade do administrador da noção de conduta razoável.

(...) **A verdadeira função do princípio da razoabilidade no controle da discricionariedade administrativa é evitar soluções absurdas.** Se, a partir do exame do caso concreto, a aplicação da norma resultar absurda, por mais subjetivo que se possa considerar esse processo, o princípio da razoabilidade deve entrar em ação e afastar referida solução por ser contrária ao Direito.

<sup>2</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Direito Administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 564.

<sup>3</sup> TRF/1ª Região. 3ª Turma. MAS nº 01457224/MG. Processo nº 1996.01.45722-4. DJ 22 out. 2001. p. 783.

<sup>4</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Direito Administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p.922-923.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

Comissão Permanente de Contratação - CPC

O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, no exercício de um juízo de conveniência e oportunidade, estabeleceu o objeto do edital considerando não só a ampla competitividade, que é princípio aplicado à licitação, mas também a eficiência da contratação, a ampliação do controle e a facilitação da operacionalidade. Verifica-se que no Estudo Técnico Preliminar são elencados os seguintes fundamentos: *“Maior controle do consumo; Melhoria da operacionalidade; Maior transparência das operações; Diminuição da burocracia para liberação dos serviços; Coleta de dados no ato da execução do serviço, inclusive do hodômetro; Acompanhamento diário dos gastos por veículo; Redução dos custos operacionais e de controle”*.

Assim sendo, a escolha da tecnologia RFID ou NFC não deve ser interpretada como restrição à competitividade do procedimento licitatório, mas sim uma decisão administrativa, discricionária, que melhor se adequa ao contexto contratual-operacional do TCE/ES.

Pelo exposto, concluímos pelo indeferimento do pedido formulado pela empresa TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A.

A empresa ainda formula três pedidos, que trataremos a seguir: a) publicação do estudo técnico preliminar; a publicação das cotações e preços referenciais; a publicação da consulta pública.

A publicação do estudo técnico preliminar será realizada no Sistema Licitações-E e no Portal da Transparência do TCE/ES.

**ANTES DA SESSÃO PÚBLICA**, não haverá a publicação do orçamento e das cotações com as empresas, para evitar o comprometimento da competitividade ou favorecimento de conluio entre licitantes. Tais documentos estão cadastrados nos autos do processo administrativo cumprindo o estabelecido na legislação, porém, por força do artigo 4º, III, c/c artigo art. 3º, I da Lei Federal 1.520/2002 não é obrigatória, na fase externa, a publicação dos orçamentos.

Por fim, não foi realizada consulta pública. Vale ressaltar que na Instrução Normativa Nº 40 de 2020, que dispõe sobre a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares da Administração Pública Federal, fica estabelecido no artigo 7º, inciso III, que a etapa de levantamento de mercado faculta a utilização da consulta pública, conforme se extrai do seguinte excerto:

Art. 7º Com base no documento de formalização da demanda, as seguintes informações deverão ser produzidas e registradas no Sistema ETP digital:

(...)

III - levantamento de mercado, que consiste na prospecção e análise das alternativas possíveis de soluções, podendo, entre outras opções:



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Comissão Permanente de Contratação - CPC**

- a) ser consideradas contratações similares feitas por outros órgãos e entidades, com objetivo de identificar a existência de novas metodologias, tecnologias ou inovações que melhor atendam às necessidades da administração; e
- b) ser realizada consulta, audiência pública ou diálogo transparente com potenciais contratadas, para coleta de contribuições.

#### **4 - CONCLUSÃO**

Diante do exposto, CONHEÇO do questionamento/impugnação, mas no mérito INDEFIRO o requerimento formulado, em razão dos argumentos lançados nesta manifestação, mantendo-se as regras dispostas em Edital e a data da sessão pública de disputa.

Vitória, 14 de fevereiro de 2022.

**Lucas Gil Carneiro Salim – Pregoeiro**  
Auditor de Controle Externo  
Coordenador  
Comissão Permanente de Contratação



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913