



**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:** TRIVALE INSTITUICAO DE PAGAMENTO LTDA.

**SIGNATÁRIO:** Fernando Tannús Narduchi

A empresa TRIVALE INSTITUICAO DE PAGAMENTO LTDA nos encaminhou questionamento acerca Pregão Eletrônico nº 06/2022 por meio do Sr. Fernando Tannús Narduchi.

### 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 17:34.

#### 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 TRIVALE INSTITUICAO DE PAGAMENTO LTDA. 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:

6. Ocorre que o produto licitado, nos moldes perpetrados, indica a restrição à participação de dezenas de empresas aptas a prestarem o serviço, tendo em vista que relacionado ao produto pouquíssimas empresas poderão atender a todos os seus termos.

7. Vale enfatizar que são diversas empresas atuantes no mercado de controle de gestão de abastecimento e manutenção de veículos, porém, a particularidade exigida pelo Edital, ou seja, utilização de etiqueta com tecnologia RFID (ou similar) é apresentada por apenas um grupo muito pequeno de empresas no mercado.

Apresentam argumentação quanto à possível restrição à competitividade e concluem formulando o pedido para alteração do edital e o seguinte:

46. Pelo exposto e do mais que nos autos consta, espera e requer a Vossa Senhoria a PROCEDÊNCIA da presente impugnação, para que haja a exclusão da exclusividade concedida à tecnologia RFID (ou similar) expressa no objeto do edital, fazendo com que outras tecnologias tão ou mais eficientes também sejam aceitas, tal como o uso de cartão magnético, reestabelecendo a competitividade hoje prejudicada.

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

Primeiramente, gostaríamos de informar que esta Comissão já recebeu pedido de impugnação para o Pregão Eletrônico n. 06/2022, cuja temática é idêntica à esta apresentada. Tal documentação já se encontra disponibilizada no Portal da Transparência do TCE/ES, bem como no Sistema Licitações-E.

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





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

**Comissão Permanente de Contratação - CPC**

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 aprouvesse.

**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 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.

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

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



+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 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.

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”*.

3 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



@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**

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 TRIVALE INSTITUICAO DE PAGAMENTO LTDA.

#### **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 Buaziz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913