

**ANÁLISE IMPUGNAÇÃO EDITAL DE CREDENCIAMENTO Nº 01/2024**

Processo Administrativo nº 2024-5J2BT

**IMPUGNANTE: LE CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA****1. DAS FORMALIDADES LEGAIS**

Aos oito dias do mês de julho do corrente ano, foi publicado no Diário Oficial do Estado o aviso do Edital de Credenciamento nº 01/2024, para o **CREDENCIAMENTO DE EMPRESAS ESPECIALIZADAS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO DE CONVÊNIO ALIMENTAÇÃO/REFEIÇÃO, POR MEIO DO FORNECIMENTO DE CARTÕES ELETRÔNICOS, COM CRÉDITOS CARREGADOS MENSALMENTE E DISPONIBILIDADE DE SENHA, INDIVIDUALIZADA E INTRANSFERÍVEL, DOTADOS DE MICROPROCESSADOR COM CHIP PARA SEGURANÇA DA VALIDAÇÃO DAS TRANSAÇÕES ELETRÔNICAS.**

O Edital do referido certame foi disponibilizado no sítio eletrônico da CETURB/ES ([www.ceturb.es.gov.br](http://www.ceturb.es.gov.br)), cumprindo-se o prazo legal de publicidade e acolhimento das propostas.

**2. DA LEGITIMIDADE**

O pedido de impugnação foi assinado pelo Analista de Licitações, Sr. Joel Guilherme Bernadino Machado, bastante procurador da empresa LE CARD Administradora de Cartões Ltda, cujos documentos foram juntados pela licitante impugnante.

**3. DA TEMPESTIVIDADE**

Nos termos do item 1.10 do edital, qualquer interessado poderá impugnar o edital, até o 5º (quinto) dia útil anterior a data de abertura.

No dia 10/07/2024 recebi o e-mail, às **14hs42min** com o pedido de impugnação ao edital, e considerando que o fim do acolhimento das propostas está agendado para o dia 19/08/2024, a presente impugnação apresenta-se **tempestiva**.

**4. DAS RAZÕES DA IMPUGNANTE**

A empresa LE CARD Administradora de Cartões Ltda solicita a impugnação do Edital, conforme documento entranhado no processo eletrônico 2024-5J2BT, e disponibilizado no site da CETURB/ES, sob as seguintes alegações:

**I. Exigência do item 5.7.2. do edital, referente a Qualificação Econômica e Financeira:**

Alega que a exigência de Índice de Endividamento igual ou menor que 0,80 (zero vírgula oitenta) diverge da prática de mercado, que

(27) 3232-4500

[ceturb@ceturb.es.gov.br](mailto:ceturb@ceturb.es.gov.br)[www.ceturb.es.gov.br](http://www.ceturb.es.gov.br)

adota usualmente índice menor ou igual a 1 (um), o que seria ilegal, quando desacompanhado de estudo técnico preliminar.

Registra que os índices financeiros servem de parâmetro para avaliar a capacidade financeira da licitante, no que tange ao cumprimento de ônus decorrente do contrato, trazendo como fundamento o Art. 69, § 5º da lei 14.133/2021.

## **II. Exigência estabelecida no item 2.4 do edital, referente ao serviço de delivery:**

Aponta que a exigência de que a licitante deve conter em sua rede credenciada, no mínimo uma empresa de aplicativo de entrega de refeições prontas, tais como Ifood, Rappi ou UberEats, é ilegal e cria mecanismo de favorecimento e frustra o caráter competitivo do certame.

Em face das razões apresentadas, a impugnante requer que a presente impugnação seja julgada procedente, e que se faça as alterações no Edital.

## **5. DA ANÁLISE DO PREGOEIRO**

A CETURB/ES é uma Empresa Pública e desde 01/07/2018, nossas licitações são regidas pela Lei 13.303/2016 e Regulamentada pelo Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da CETURB/ES - RILC, utilizando a Lei Geral de Licitações (Lei nº 14.133/2021) de forma subsidiária.

Antes da análise de mérito, considerando a impugnação específica acerca da abrangência e aplicação dos Princípios da Igualdade e Isonomia, é importante consignar o que segue:

Segundo o filósofo Aristóteles, o primeiro a se debruçar sobre o tratamento isonômico, a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. No mesmo sentido o jurista e filósofo Hans Kelsen nos ensinou que seria absurdo impor a todos os indivíduos exatamente as mesmas obrigações ou lhes conferir exatamente os mesmos direitos sem fazer distinção alguma entre eles.

Para o jurista, professor e magistrado brasileiro, atualmente Ministro e Presidente do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, o fato de a Constituição desigualar pessoas e discriminar situações – isto é, abrir exceção à regra geral da igualdade – não constitui, em si, qualquer anomalia.

Vejamos o que nos ensina a doutrina sobre sua aplicabilidade nas licitações públicas:

*O princípio da igualdade pressupõe que as pessoas colocadas em situações diferentes sejam tratadas de forma desigual: Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os*

(27) 3232-4500

ceturb@ceturb.es.gov.br

www.ceturb.es.gov.br

*iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades. (NERY JUNIOR, 1999, p. 42). (grifo nosso)*

**Há equívoco em supor que a isonomia veda diferenciação entre os particulares para contratação com a Administração Pública.** Quando a Administração escolhe alguém para contratar, está efetivando uma diferenciação entre os interessados. Não se admite, porém, a discriminação arbitrária, produto de preferências (JUSTEN FILHO, 2012, p. 443) (grifo nosso)

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, licitação é o procedimento pelo qual o ente público, abre para todos os interessados, **que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório**, a possibilidade de formularem proposta dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato.

Não resta dúvidas de que o tratamento igual e isonômico não significa que todas as empresas que atuam no ramo de prestação de serviços de administração de convênio alimentação/refeição, atendam as condições estabelecidas neste edital, que não foram exigidas com a intenção de restringir a participação no certame, mas sim **garantir a melhor proposta para atender as necessidades da Administração**, sem risco de descontinuidade da prestação dos serviços e descumprimento de Acordo Coletivo de Trabalho.

Quanto ao mérito das razões apresentadas, segue nosso entendimento:

***I. Exigência do item 5.7.2. do edital, referente a Qualificação Econômica e Financeira:***

A exigência de Índice de Endividamento igual ou menor que 0,80 (zero vírgula oitenta), estabelecida no item 5.7.2 do edital, visa mitigar os riscos da contratação quanto ao cumprimento das obrigações pecuniárias, em especial no que diz respeito ao repasse dos valores devidos aos estabelecimentos da rede credenciada.

A abrangência da rede credenciada, consta entre as exigências já justificadas no processo de contratação, tendo em vista que os empregados da CETURB/ES realizam suas atividades laborais em todo o estado do Espírito Santo, bem como participam regularmente de visitas técnicas, benchmarking entre órgãos Gestores, congressos, seminários, treinamentos em todo território Nacional, sendo necessário mitigar o risco de descredenciamento dos estabelecimentos, devido a falta de pagamento por parte da contratada, gerando transtorno para os empregados da empresa e risco da CETURB/ES responder por descumprimento total ou parcial do Acordo Coletivo de Trabalho, dependendo da gravidade da situação.

O Índice de Endividamento Total é usado para aferir a capacidade que determinada empresa tem de honrar seus compromissos financeiros, sem depender de financiamentos de terceiros relativamente ao capital próprio, o que indica uma melhor solidez financeira.

Esta matéria já foi objeto de análise pelas Cortes de Contas, inclusive para o mesmo objeto deste pregão, conforme consta no Acórdão nº 3502/2024 - TCU - 2ª Câmara:

(27) 3232-4500

ceturb@ceturb.es.gov.br

www.ceturb.es.gov.br

"30. Em relação à alegação que diz respeito à exigência de um índice de endividamento menor ou igual a 0,80 para a qualificação econômico-financeira das empresas participantes do credenciamento, o representante argumentou que essa exigência seria excessiva e restringiria a competitividade, pois muitas empresas do setor não conseguiriam atender a este critério.

31. Entretanto, o TCU, no Acórdão 2365/2017-TCU-Plenário, relator Ministro Aroldo Cedraz, já se pronunciou que a exigência de índices contábeis, como o índice de endividamento abaixo de 0,5, sem justificativa no processo administrativo, é vedada.

32. No caso presente, a Ceasa Minas justificou a exigência do índice de endividamento no item 6.6.4 do edital (peça 4, p. 8), destacando que este índice é crucial para aferir a dependência econômica da empresa perante o capital de terceiros. A justificativa apresentada considera que a solvência das empresas fornecedoras de benefícios de alimentação/refeição é vital para garantir a continuidade e

confiabilidade dos serviços prestados, especialmente para evitar a interrupção dos pagamentos aos estabelecimentos credenciados.

33. Portanto, a exigência de índice de endividamento menor ou igual a 0,80 é razoável e justificada, não configurando restrição indevida. Essa medida visa assegurar que as empresas contratadas tenham saúde financeira suficiente para cumprir suas obrigações, protegendo assim os interesses dos beneficiários do serviço.

34. Em função do exposto, não se vislumbram irregularidades nas condutas da unidade jurisdicionada, quanto às alegações tratadas neste tópico."

## II. **Exigência estabelecida no item 2.4 do edital, referente ao serviço de delivery:**

É imperioso destacar que a Administração Pública possui discricionariedade na elaboração dos editais de licitação, visando garantir que a contratação atenda às necessidades da Administração, em especial a satisfação dos empregados da empresa, beneficiários do Auxílio Alimentação e Refeição decorrente da Cláusula Sétima e Décima Oitava do Acordo Coletivo de Trabalho, como já manifestado no Acórdão nº 7.083/2010 – Câmara:

*"Desse modo, a definição de requisitos essenciais para satisfazer a necessidade dos funcionários no âmbito da prestação de serviços de fornecimento de vale alimentação está inserida no campo de discricionariedade do gestor."*

Como já informado anteriormente, os empregados da CETURB/ES atuam em todo o território Estadual para o exercício de suas atividades laborais, inclusive pernoitando em localidades diferentes de seu endereço residencial, sendo que o serviço de delivery torna-se uma facilitador para realizarem suas refeições, sejam nos postos de trabalho volante, sejam em hotéis, pousadas, pensões, hostels, etc., onde irão pernoitar.

Como informado pela Gerência de Gestão de Pessoas, temos muitos empregados que solicitam a entrega das refeições no local de trabalho, tendo em vista que o intervalo de almoço é de apenas 1h (uma hora).

O serviço delivery não é algo novo no Brasil, e o uso de suas plataformas, meios implantados na rotina diária de toda a sociedade, e que oferecem uma série de vantagens para os usuários:

1. Comodidade de receber produtos ou alimentos diretamente em suas casas, economizando tempo e dispêndio para os deslocamentos;

(27) 3232-4500

ceturb@ceturb.es.gov.br

www.ceturb.es.gov.br

2. Acessibilidade para pessoas com mobilidade reduzida, pois o serviço de entrega (delivery) é uma opção acessível para pessoas com mobilidade reduzida ou com dificuldades de locomoção, permitindo-lhes acesso a uma variedade de produtos e serviços, sem a necessidade de deslocamento;
3. Flexibilidade de horário, pois os serviços de entrega possibilitam fazer pedidos em horários que se adequem às suas necessidades, mesmo fora do horário comercial tradicional.
4. 5. Segurança e conforto, especialmente em situações de clima adverso, tráfego intenso ou durante crises como pandemias, o delivery oferece uma opção segura e confortável para os consumidores receberem produtos sem sair de casa ou do local de trabalho;
5. Variedade de opções, principalmente nas grandes cidades, onde os serviços de entrega oferecem uma variedade de opções de estabelecimentos;
6. Avaliação prévia dos estabelecimentos, feita por outros consumidores sobre os restaurantes e produtos disponíveis para entrega, ajudando-os a fazer escolhas mais assertivas;
7. Personalização: Alguns serviços de entrega permitem que os consumidores personalizem seus pedidos de acordo com suas preferências individuais, como escolher ingredientes específicos em uma refeição.
8. Possibilidade de conseguir descontos e promoções exclusivas para pedidos online, usualmente oferecidos por serviços de entrega, permitindo economia em suas compras.

Não há ilegalidade na exigência de serviços de delivery, em licitações para a contratação de fornecimento de Auxílio Alimentação e Refeição, principalmente por não se tratar de critério eliminatório na fase de habilitação, situação concreta neste Credenciamento, conforme estabelecido no item 5.6.4.1 do edital. Corroborando com este entendimento, temos a decisão do Tribunal de Contas da União:

*"(...), sua razoabilidade parece existir, tendo em vista o momento de pandemia causada pelo coronavírus (Covid-19) que estamos atravessando há mais de um ano e a conseqüente necessidade de se reduzir as interações sociais, como é sabido por todos. Além disso, a prática de entrega de refeições prontas e produtos alimentícios (delivery) já era comum na nossa vida cotidiana mesmo antes da pandemia, e foi ampliada após o advento da doença, cabendo às empresas que prestam serviços de fornecimento de vale refeição e vale alimentação buscar atender às necessidades de seus usuários.*



*(...) Portanto, tal exigência só seria ilegal se não fosse justificável tecnicamente, o que não se verifica no caso em questão. Além disso, conforme já informado nesta instrução, ao menos seis empresas participaram de disputas com a exigência questionada que, inclusive, será exigida apenas para a contratação e não como critério de habilitação. Dessa forma, entendemos pela improcedência da representação." TCU (TC 012.827/2021-5)*

No mesmo sentido, há diversos precedentes favoráveis, e optamos por juntar algumas das decisões do Tribunal de Contas de São Paulo:

*"Não é ilegal ou restritiva a exigência de que a futura contratada possua convênio para pagamento em site (página na internet) ou apps de empresa de aplicativo de entrega" (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-007740.989.22-3 (Ref. TC-001385.989.22-3), Sessão: 27/04/2022).*

*"É certo que o avanço tecnológico é uma tendência, cabendo a esta Corte obstar requisições da espécie apenas se demonstrado inequívoco prejuízo à competitividade e à obtenção da melhor proposta, o que, no caso, não ocorreu, já que a Representante se absteve de trazer comprovações sobre suas alegações" (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-002144.989.21-7, Sessão: 10/03/21).*

*"No entanto, este Plenário admite a referência a plataformas específicas quando o edital o faz apenas de forma exemplificativa, como constatado, por exemplo, nos autos dos processos TC-017603.989.22- 94 e TC-7740.989.22-35, este último nos seguintes termos" (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-019040.989.22-0, Sessão: 05/10/2022).*

*"Como observado pelo Ministério Público de Contas, essa questão é similar àquela julgada improcedente no processo TC7740.989.22-3: "[...] não restando demonstrado o direcionamento do objeto na forma defendida pela recorrente, mesmo porque as referências constantes no item 3.1.310 [‘A Contratada deverá possuir convênio para pagamento em site (página na internet) ou apps em no mínimo umas das empresas de aplicativos de entrega de refeições prontas (delivery) existentes no mercado, tais como: IFood, Rappi ou Uber Eats’] foram citadas de modo exemplificativo, não afastando outras plataformas ou aplicativos." (TC-7740.989.22-3. E. Plenário, em sessão de 27/4/2022. Relator Conselheiro-Substituto Samy Wurman)" (TCE-SP, Tribunal Pleno, TC-017603.989.22-9, Sessão: 31/08/2022).*

Face ao exposto, entendemos que não há violação ao princípio da competitividade, uma vez que as exigências editalícias devem estar em equilíbrio com a realidade da sociedade, bem como dos empregados, e as disponibilidades de estabelecimentos existentes no mercado, sendo que a própria impugnante afirma que identificou 6 (seis) empresas no mercado nacional que já atendem a exigência do edital, além de não

haver impedimento para que outras empresas venham a se credenciar ao serviço de delivery, se habilitadas neste credenciamento.

## 6. DA DECISÃO

Diante do exposto concluímos:

1. A presente impugnação encontra-se TEMPESTIVA, e
2. Na análise de mérito julgamos pela **IMPROCEDÊNCIA** da presente impugnação, de maneira a dar continuidade ao certame, nos moldes em que foi aprovado e publicado.

Vitória, 02 de agosto de 2024.

Neila Joelma Scalser Coimbra  
Presidente da COPEL/CETURB/ES

Wesley Francys dos Santos Gregório  
Membro da COPEL/CETURB/ES

Natanael Zuccon  
Membro da COPEL/CETURB/ES

(27) 3232-4500

ceturb@ceturb.es.gov.br

www.ceturb.es.gov.br

Documento original assinado eletronicamente, conforme MP 2200-2/2001, art. 10, § 2º, por:

**NEILA JOELMA SCALSER COIMBRA**

PRESIDENTE DE COMISSÃO (COPEL)

DP - CETURB - GOVES

assinado em 02/08/2024 16:29:29 -03:00

**NATANAEL ZUCCON**

MEMBRO EFETIVO (COPEL)

DP - CETURB - GOVES

assinado em 02/08/2024 16:29:58 -03:00

**WESLEY FRANCYS DOS SANTOS GREGÓRIO**

MEMBRO EFETIVO (COPEL)

DP - CETURB - GOVES

assinado em 02/08/2024 16:31:33 -03:00



**INFORMAÇÕES DO DOCUMENTO**

Documento capturado em 02/08/2024 16:31:33 (HORÁRIO DE BRASÍLIA - UTC-3)  
por NEILA JOELMA SCALSER COIMBRA (PRESIDENTE DE COMISSÃO (COPEL) - DP - CETURB - GOVES)  
Valor Legal: ORIGINAL | Natureza: DOCUMENTO NATO-DIGITAL

A disponibilidade do documento pode ser conferida pelo link: <https://e-docs.es.gov.br/d/2024-084CCM>