

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE XAXIM-SC.

Pregão Presencial nº 32/2021

Processo Licitatório nº 60/2021

AMAURI ZANCHETT, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n. 30.095.205/0001-69, com sede na Linha Limeira, Xaxim - SC, CEP 89.825-000, por seu representante que abaixo subscreve, vem a presença de Vossa Excelência, no prazo legal, interpor, **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, pelas razões contidas.

I. DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do item 9.1 e 9.2 do Edital e artigo 42 da Lei de Licitações, toda e qualquer licitante pode impugnar o presente instrumento convocatório em até dois dias úteis antes da data fixada para abertura do certame, podendo ser encaminhados por meio de endereço eletrônico, desde que no prazo legal, isto é, plenamente possível o envio das razões por e-mail

Portanto, considerando que o objeto social da empresa impugnante contempla o objeto licitado, resta demonstrar a legitimidade e tempestividade da presente impugnação ao edital.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

Os princípios que regem as licitações públicas veem inseridos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, bem como no art. 3º da Lei nº. 8.666/93, com destaque à supremacia do interesse público na BUSCA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA.

No caso em análise, para que tal objetivo seja alcançado, imperioso superar algumas restrições e ilegalidades que maculam o certame, conforme passa a demonstrar.



II.1 EXIGÊNCIAS ABUSIVAS

No presente caso, extrapolando a finalidade contida na lei, o edital previu exigências abusivas, tais como as previstas no item 6.1 "b" do Edital e Cláusula 7.2.6 do Contrato (folha 30 do edital), vejamos:

6 DAS PROPOSTAS DE PREÇO

6.1 O Envelope nº 01 PROPOSTA COMERCIAL deverá conter a proposta propriamente dita, redigida em português, de forma clara e detalhada, sem emendas ou rasuras, devidamente datada, assinada ao seu final e rubricada nas demais folhas, contendo ainda:

b) Certificado de Posto Revendedor Autorizado em Operação junto a ANP – Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis disponível no endereço eletrônico: <https://postos.anp.gov.br/consulta.asp>

CLAUSULA SÉTIMA DAS OBRIGAÇÕES

7.2 Do Fornecedor Registrado

7.2.6 A empresa deverá obrigatoriamente disponibilizar de no mínimo 1 (um) funcionário que atenda 24 horas por dia, todos os dias da semana.

Ocorre que tal qualificação desborda do mínimo necessário para cumprimento do objeto licitado, conduzindo restrição ilegal da licitação. A Lei de Licitações, em seu artigo 3º, dispõe sobre o edital do objeto licitado, expressamente que:

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, restringam 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;

Portanto, qualquer exigência que não disponha de motivação técnica e jurídica suficiente a justificar a restrição torna-se ilegal e abusiva.

Deste modo, o edital contém cláusula restritiva de participação de diversas empresas no certame, direcionando a fornecedores de combustíveis, estabelecidos na forma de postos de combustíveis, excluindo a participação de distribuidores retalistas, que comercializam a preço mais acessível e possuem equipamentos aptos para transporte e abastecimento dos veículos do Município.

Ao optar por retirar diretamente da bomba de postos de abastecimento, com funcionamento 24 horas, além de restringir a ampla competitividade sem qualquer fundamento técnico, o Município terá de adquirir produtos com custos superiores, porque além do repasse da estrutura de abastecimento 24 horas, o Município deverá contratar veículo devidamente equipado e regularizado na ANTT para efetuar traslado, desde o posto de combustível até o local de abastecimento das máquinas pesadas.

Como é público e notório para um caminhão tanque rodar são necessários Aferição de tanque, Cronotacógrafo (certificado de tacógrafo), CIPP (Certificado de Inspeção para o Transporte de Produtos Perigosos), CIV (Certificado de Inspeção Veicular), CRLV (Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo), IMA (Licença ambiental de operação em Santa Catarina), ANTT (Agência nacional de transportes terrestres), RNTRC (Registro Nacional dos Transportadores Rodoviários de Cargas, IBAMA (Autorização ambiental para o transporte interestadual de produtos perigosos), CTF (Cadastro Técnico Federal)

Ou seja, a finalidade do certame é compra de combustíveis, pelo menor preço, a qual pode ser amplamente atendida pela empresa impugnante, que dispõe de caminhões de transportes com bombas para abastecimento, em qualquer lugar que o veículo da licitante esteja.

Por oportuno, preleciona Marçal Justen Filho in verbis:



“Em todos os casos, será vedada a adoção de exigências de estabelecimento em local determinado como requisito de participação, por força do art. 30, §6º da Lei.

Isso significa a necessidade de evidenciar a pertinência não apenas teórica da questão geográfica. É indispensável verificar a solução prática adotada em cada caso concreto. Somente será válido o edital que estabelecer critério de cunho geográfico compatível com o princípio da proporcionalidade. Isso significa a necessidade de evidenciar que a fixação de um critério geográfico determinado era (a) indispensável à satisfação da necessidade objeto da contratação, (b) foi realizada de modo a assegurar a mais ampla participação de potenciais interessados e (c) não infringiu outros princípios constitucionais pertinentes.”(in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 15. Ed. – São Paulo: Dialética, 2012, p.p. 84 a 85)

Diante do exposto, resta evidenciada uma restrição infundada, cujo direcionamento do certame será inevitável com a manutenção dos referidos itens no edital, o que é vedado pela Legislação.

É o entendimento jurisprudencial:

REPRESENTAÇÃO. PEDIDO CAUTELAR, SUPOSTA IRREGULARIDADE CARACTERIZADA POR RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE CAUSADA POR DISPOSITIVO DO EDITAL. SUSPENSÃO CAUTELAR DA LICITAÇÃO. REFERENDO. (TCU, ACÓRDÃO 432/2019 ATA 6/2019 – PLENÁRIO, Relator Raimundo Carreiro, data da sessão: 27/02/2019).

Do interior do Acórdão se extrai:

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, em que se aprecia, para fins de referendo, medida cautelar expedida pelo Relator para a suspensão do Pregão Eletrônico 61/2018 (Pregão Administrativo 23068.011771/2017-08) , cujo objeto é a prestação de serviços de gestão do fornecimento de combustíveis e manutenção preventiva e corretiva para a frota de veículos oficiais,

até que esta Corte se pronuncie sobre o mérito da presente representação.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, em:

9.1. referendar a medida cautelar concedida por meio do despacho acostado (peça 15) e as demais decisões prolatadas naquela ocasião;

9.2. retornar o processo à Secretaria de controle Externo no Estado do Espírito Santo – Sec-ES para as providências cabíveis.

Portanto, sobre os pontos acima expostos, é cediço que o Edital deve estabelecer critérios de análise das propostas e qualificação técnica, de maneira objetiva, concreta e vantajosa para o interesse público, devendo ajustar-se sempre as condições impostas por lei e princípios que regem os atos da Administração Pública.

Em vista ao princípio da economicidade que norteia a administração pública devem ser esclarecido, os motivos pelos quais, a Administração do Município de Xaxim optou pela inclusão dos elementos atípicos no edital de licitação, o direcionamento a postos de combustíveis com atendimento 24 horas, excluindo a participação de TRR.

O município licitante, pelas informações trazidas no edital, não dispõe de tal veículo para transporte e abastecimento devidamente regulamentado, devendo esclarecer a forma que será realizado o traslado, desde o posto de combustíveis até as máquinas, ou se haverá o deslocamento das máquinas aos postos.

Tanto uma como outra hipótese revela que haverá oneração indevida do erário, uma vez que todas as licenças para poder transporta geraria custos para emissão ao Município, bem como o transporte de Tratores e Máquinas Pesadas certamente necessita de Guinchos, que trariam despesas extras à Prefeitura.

Data vênua, denota-se que na hipótese de não ser acolhida as razões aqui expostas, certamente extinguirá uma concorrente em potencial, porquanto apresentaria proposta mais competitiva e vantajosa para a Administração, vez que os demais / eventuais licitantes, Postos de Combustíveis, precificaria suas proposta de forma elevada, em razão dos custos que detém para manutenção do varejo.

Aliás, prestigiar a formalidade ao invés do conteúdo, no presente caso, é medida que afronta o interesse público, ao passo que deixa de aumentar a competitividade e poder contratar com a proposta mais vantajosa, expediente propulsor da economicidade, e, em razão disso, acabará por lesar o erário, uma vez que certamente a impugnante, garantiria o menor preço licitatório deste pregão.

III. DOS REQUERIMENTOS

Em face das razões expostas, a Recorrente AMAURI ZANCHETT, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n. 30.095.205/0001-69, requer seja dado provimento a presente impugnação, reformulando-se o Edital Licitatório, no sentido de excluir os itens 6.1 "b" do Edital e Cláusula 7.2.6 do Contrato de Licitação, s, para que sejam sanados os vícios existentes e que geram impossibilidades para formulação da proposta adequada e justa para a administração.

Assim, espera a Impugnante o acolhimento e provimento da presente IMPUGNAÇÃO, a fim de que se corrija o procedimento licitatório, na forma da lei, passando o Edital a observar as previsões legais para a categoria, a perfeita definição do objeto, previsão de critérios objetivos, bem como requisitos de habilitação em estrita observância do estabelecido em Lei e na Constituição Federal, tudo consoante acima argumentado.

Que caso a Comissão não entenda assim, que o processo seja encaminhado a Autoridade Superior para apreciação, como determina o art. 109, § 4º, da Lei nº 8.666/93, devidamente informados pelos motivos de sua recusa.

Nestes termos, pede deferimento.

Xaxim - SC, 27 de maio de 2021.

Atenciosamente,

AMAURI ZANCHETT

CNPJ n. 30.095.205/0001-69