

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) SUPERVISOR DE COMPRAS DA FUNDAÇÃO DE APOIO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - FAURGS

SELEÇÃO PÚBLICA DE FORNECEDORES 041/2020

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

1. 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 e respeitada no meio em que atua.

2. Nesta condição deseja participar da licitação na modalidade Pregão Eletrônico, cujo objeto é:

1.1 O presente edital tem por objeto a contratação de fornecedor para firmar TERMO DE COMPROMISSO por período de 12 meses para fornecimento em caráter eventual de Cartão Combustível, visando atender demanda dos projetos de pesquisa, extensão acadêmica e desenvolvimento institucional da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Esta Seleção Pública será regida pelas normas do Decreto Federal 8.241/2014.

3. Ocorre que ao analisar o edital do certame verificou a existência de cláusulas abusivas que direcionam do procedimento licitatório, especialmente no que diz respeito à fixação da quantidade da rede credenciada.

4. Como tal proceder, como dito, constitui grave ilegalidade (Lei nº 8.666/93, art. 3º c/c art. 37, XX da CF/88), busca esta Impugnação a apuração do ocorrido, com a consequente correção do ato convocatório.

II. DO DIREITO

II.1 – DA REDE CREDENCIADA – ABRANGÊNCIA– DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

5. A abrangência quantitativa da rede credenciada está disposta no Termo de Referência do presente edital por meio de uma tabela que assim dispõe:

3.6 Oferecer **postos credenciados para abastecimento de combustíveis** nas principais capitais dos estados das regiões sul, nordeste, sudeste e centro-oeste do Brasil. A contratada deve possuir estabelecimentos credenciados para a prestação dos serviços em **todas as Unidades Federativas do Brasil.**

3.6.1 A Contratada deverá ter postos credenciados nos municípios com mais de 200.000 (duzentos mil) habitantes, devendo manter, no mínimo, 02 (dois) postos credenciados.

3.6.2 Oferecer estabelecimentos credenciados em raio máximo de 300 Km entre si.

6. Ressalta-se que não há a necessidade de uma rede tão vasta a para execução do objeto do edital. Cuida-se de uma exigência que foge aos parâmetros adequados à consecução do fim proposto pela Administração com a elaboração do presente certame.

7. No caso em tela, a quantidade de postos a serem credenciados exigidos pelo Edital convocatório abrange todo o território nacional, não sendo informado o número exato de postos necessário, porém a rede nacional exigida apresenta uma proporção completamente exagerada e fora da realidade.

8. **Imaginemos a dificuldade de a empresa vencedora manter a rede exigida, tendo em vista que alguns estabelecimentos podem até mesmo NUNCA prestar os serviços que se comprometeram a prestar.**

9. Não é razoável que o instrumento convocatório determine tal quantidade de estabelecimentos credenciados, ainda mais sem as devidas informações necessárias para saber se atender ou se tem possibilidade de atender. Explica-se.

10. Nos dizeres de Moreira Neto (1898, *apud* DI PIETRO, 2001, p.81):

A razoabilidade, agindo como um limite à discricção na avaliação dos motivos, exige que sejam eles adequáveis, compatíveis e proporcionais, de modo a que o ato tenha a sua finalidade pública específica; agindo também como um limite à discricção na escolha do objeto, exige que ele se conforme fielmente à finalidade e contribua eficientemente para que ela seja atingida.

11. Tem-se que o princípio da razoabilidade é a exigência de proporcionalidade entre os meios e os fins, ou seja, nada mais é do que a **PROIBIÇÃO do excesso**, e que objetiva compatibilizar os meios e os fins, de modo a que se evitem lesões aos direitos fundamentais por restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública.

12. Tal disposição impõe um ônus excessivo aos participantes do certame, dado que deverão credenciar um número gigante de estabelecimentos em tempo recorde. Sem falar nos custos operacionais causados. Tudo isto influenciará nos preços a serem expostos à Administração.

13. Ressalta-se que qualquer novo e potencial pretendente ao certame será imediatamente desestimulado a dele participar após ter ciência da exigência editalícia. Tal se configura como um enorme prejuízo aos interesses públicos subjacentes aos procedimentos licitatórios.

14. Logo, fica evidente o excesso de estabelecimentos a serem credenciados pela contratada quando comparado com o número de funcionários que serão beneficiados pelo serviço a ser prestado.

15. Ademais, o Tribunal de Contas da União exige justificativa técnica para exigências desarrazoadas como as dispostas no edital, posto que restringem o caráter competitivo do certame, mesmo que exigida da licitante vencedora, o que no caso em tela não ocorreu. Neste sentido:

(...) Quanto à quantidade mínima de estabelecimentos, embora seja exigida somente da empresa vencedora, quando da assinatura do contrato, dispondo esta, se necessário de até trinta dias para providenciar a adequação de sua rede de credenciados, a 5ª Secex concluiu que não há, nos autos, estudos ou quaisquer outros documentos que justifiquem **a razoabilidade das quantidades exigidas, as quais, em uma análise de cognição sumária, parecem elevadas, podendo inviabilizar injustificadamente a participação de empresas que, apesar de terem condições de atender à demanda, não conseguiriam alcançar o número de estabelecimentos exigido**, mesmo após o prazo de trinta dias da assinatura do contrato.

10. Destacou a unidade técnica que a jurisprudência deste Tribunal sobre a matéria é no sentido da necessidade de que os órgãos e entidades justifiquem as quantidades mínimas de estabelecimentos credenciados, explicitando os critérios técnicos utilizados para a fixação da exigência, oriundos de levantamentos estatísticos, parâmetros e estudos previamente realizados (Acórdãos nos 1.071/2009-TCU-Plenário, 115/2009-TCU-Plenário, 1.678/2009-TCU-2ª Câmara, 612/2009-TCU-2ª Câmara, entre outros).”
Acórdão 2362/2011 – Plenário

16. Dessa forma, temos que a exigência da rede de estabelecimentos credenciados conforme apontado é gritante e escandalosamente ilegal conforme ampla, maciça e unânime jurisprudência das Cortes de Contas de todo o Brasil.

17. E a razão é simples: da forma como consta no Edital, fica totalmente inviabilizada, na prática, a participação de empresas que atuam em outras regiões do Brasil já que somente aquelas que já atuam nestas localidades, ou aquela que eventualmente já possua contrato com o Órgão Licitante, têm como provar quando da assinatura do contrato que possuem rede de estabelecimentos credenciados nas quantidades indicadas. Trata-se de evidente cláusula restritiva da competitividade.

18. Essa Impugnante já atende diversos órgãos e entidades públicas em todo o Brasil, por meio de estabelecimentos credenciados. Usualmente, e como pede o bom senso, inicia-se a prestação dos serviços com um dado número de estabelecimentos credenciados e, com o decorrer do tempo, amplia-se este número, sem que haja nenhum prejuízo à Administração contratante.

19. Malgrado se entenda pela inadequação de tal solução, pede-se o reajustamento do número de credenciados, como forma de permitir que sociedades empresárias com capacidade para executar com perfeição o objeto possam participar do certame e apresentar suas propostas, sem o risco de inabilitação.

20. A permanecer tal disposição editalícia, estaremos diante de um flagrante desrespeito aos princípios licitatórios e à legislação de proteção à concorrência.

21. Ou seja, a exigência ora impugnada é capaz sim de remeter a competição a determinadas empresas que possuem uma rede de credenciamento específica, determinada no Instrumento de Convocação, em prejuízo ao princípio da isonomia, destacado no art. 3º da Lei 8666/93.

22. 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.

23. Tomando a lição do eminente MARÇAL JUSTEN FILHO:

19) Vedação a cláusulas discriminatórias

Através do § 1º., a Lei expressamente reprova alguns defeitos usuais nas praxes administrativas. Em vez de apenas declarar a invalidade de determinada espécie de cláusulas, a Lei emite proibição dirigida aos responsáveis pela elaboração do ato convocatório. É uma tentativa de evitar

a concretização do vício, antes de reprimir, em momento posterior, sua ocorrência.

24. Desta forma, se faz necessária a alteração do Edital, para que sejam readequadas informações quanto aos números de estabelecimentos disponíveis em cada polo que se pretende credenciar expostos no item 3.6 e seguintes do Termo de Referência do presente Edital, posto que se trata de exigência desarrazoada e desproporcional, diante das informações inicialmente prestadas.

III. DOS PEDIDOS

26. Pelo exposto e do mais que nos autos consta, espera e requer a Vossa Senhoria a PROCEDÊNCIA da presente impugnação para que sejam readequadas informações quanto aos números de estabelecimentos disponíveis em cada polo que se pretende credenciar expostos no Termo de Referência do Edital em questão, posto que se trata de exigência desarrazoada e desproporcional, visto que a exigência é complementarmente excessiva constituindo assim ato lesivo aos princípios da Administração Pública.

27. Requer, ainda, que todas as intimações, caso encaminhadas eletronicamente, sejam enviadas ao e-mail mercadopublico@romanodonadel.com.br com cópia para o e-mail licitacoes@valecard.com.br e, caso encaminhadas em meio físico, sejam direcionadas ao endereço Avenida dos Vinhedos, nº 200, Bairro Morada da Colina, Uberlândia – MG, CEP: 38.411-159.

Nestes termos, aguarda deferimento.

De Uberlândia/MG para Porto Alegre/RS, 26 de maio de 2020.

Fernando Tammús Narduchi

TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.