

**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DA NUCLEBRÁS
EQUIPAMENTOS PESADOS S/A - NUCLEP**

IMPUGNAÇÃO - com fulcro no artigo 24 do Decreto n.º 10.024/2019

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 014/2022

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0048739.00000873/2021-89

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.,
inscrita no CNPJ n.º 05.340.639/0001-30, com sede na Rua Calçada Canopo, 11 - 2º Andar
- Sala 03 - Centro de Apoio II - Alphaville - Santana de Parnaíba/SP - CEP: 06541-078, e-
mail: licitacao@primebeneficios.com.br; rayza.monteiro@primebeneficio.com.br; por
intermédio de seu procurador subscrito *in fine*, vem, respeitosamente, termos do 24 do
Decreto n.º 10.024/19, e item 3.1 do Edital, IMPUGNAR o Instrumento Convocatório,
consoante motivos a seguir determinados:

I - DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Considerando que a IMPUGNANTE é uma empresa que exerce a atividade compatível com o objeto da licitação e, portanto, pretensa licitante, o prazo para impugnação é de até o 3º dia útil da data fixada para abertura da sessão pública, conforme o **Art. 24 Decreto nº 10.024 de 2019**:

*Art. 24. Qualquer pessoa poderá **impugnar os termos do edital** do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública**; (Grifo Nosso)*

A contagem dos prazos nos processos licitatórios e nos contratos administrativos está disciplinada no artigo 110 da Lei 8.666/1993, da seguinte forma:

*Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, **excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento**, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.
Parágrafo único. **Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.** (Grifo nosso)*

Sendo assim, é de se assinalar que a presente insurreição encontra-se TEMPESTIVA, uma vez que protocolada com 03 (três) dias úteis anteriores a data da abertura da licitação (**não se considera horas na contagem do prazo, mas sim o dia de expediente no órgão**), conforme quadro ilustrativo abaixo:

Quarta	Quinta	Sexta	Final de Semana	Segunda	Terça	Quarta
23/03/22	24/03/22	25/03/22	26/03 e 27/03/22	28/03/22	29/03/22	30/03/22
Data do envio		3º dia útil Término da contagem. <u>Inclui-se este dia</u>		2º dia útil	1º dia útil	Abertura das propostas Início da contagem <u>Exclui-se este dia</u>

II - DO PRAZO PARA RESPOSTA DA IMPUGNAÇÃO

Como regra, a impugnação ao edital não tem efeito suspensivo em relação à realização do certame. Mas, é obrigação do Pregoeiro respondê-la no prazo máximo de 2 (dois) dias úteis, contados da sua interposição junto à Administração Pública, **como determina o § 1º do Decreto nº. 10.024 de 2019:**

*§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, **decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis**, contado do data de recebimento da impugnação. (Grifo Nosso)*

Dessa forma, o pregoeiro deverá apresentar resposta dentro do prazo legal, sob pena de invalidação do certame, pois, diante do silêncio restará inviável a formulação adequada e satisfatória das propostas.

III - DOS FATOS E DAS RAZÕES

Está prevista para o dia 30/03/2022 as 08:00 horas, a abertura do Pregão Eletrônico nº 014/2022, para o seguinte objeto:

“Contratação de empresa(s) especializada(s) na implantação e operação de sistema informatizado e integrado de gestão de frota para fornecimento de combustíveis e manutenção preventiva e corretiva, incluindo fornecimento de peças, acessórios, equipamentos, lavagem e transporte por guincho de veículos para a frota oficial da NUCLEBRÁS EQUIPAMENTOS PESADOS S/A – NUCLEP sem disponibilização de mão de obra em regime de dedicação exclusiva.”

Em detida análise ao edital constatou-se **ilegalidade** que afronta o Comando Constitucional que determinou a realização de procedimento licitatório, a qual macula de forma cabal os Princípios norteadores do processo licitatório, fazendo com que recaia sobre o processo uma nulidade absoluta, pois restringe a participação de potenciais licitantes.

IV - DA EXIGÊNCIA DE REDE EXCESSIVA

O Edital trouxe exigência demasiadamente excessiva quanto a Rede Credenciada que a Contratada deverá dispor.

Consta no Termo de Referência, que a Contratada deverá possuir rede credenciada de forma excessiva, veja-se:

TERMO DE REFERÊNCIA

5. MODO DE EXECUÇÃO

5.2.12.1. *Possuir postos credenciados em todo o Estado do Rio de Janeiro, com distância máxima de 100 km entre eles;* (Grifo Nosso)

De plano percebe-se que ao redigir este item não foi levado em consideração nenhum estudo técnico, levantamento estatístico e geográfico para exigir Rede nas condições do referido item.

Veja, a exigência contida no referido item é excessiva e ilegal, visto que a distância de 100 km entre um posto e outro é extremamente ínfima.

Quando um órgão tem necessidade de credenciado é porque houve estudo, houve casos de necessidade de abastecimento e manutenção pretérita, etc.

Quando se exige uma rede credenciada em determinadas localidades com quilometragem predefinida, é porque foi realizado estudo com base em alguns fatores como, local de destino, local de origem, local de passagem, capacidade do tanque de combustível (média 400 km), etc.

O edital sequer trouxe um estudo sobre a estimativa de gastos, onde, por exemplo, poderia ser demonstrada a viabilidade desta exigência **considerando a autonomia que um veículo percorre com um tanque de combustível (aproximadamente 400 km). Somente com esta situação já se mostra ilegal exigir Rede nas condições do referido item.**

Enfim, deve haver nos autos estudo que viabilize a exigência excessiva de Rede Credenciada nos locais informados, sob pena de caracterizar restritiva e ilegal.

Não obstante, o credenciamento do estabelecimento depende de iniciativa privada, ou seja, da concordância entre particulares quanto as regras comerciais entre particulares, tida como relação privada.

A manutenção deste item (exigência), que além de excessiva é desnecessária, contribuirá apenas e tão somente para reduzir o universo de licitantes que poderão participar do certame.

Como dito, para a definição da rede credenciada deve-se realizar estudo através de “levantamentos estatísticos, parâmetros e estudos” quanto a quantidade e localidades estratégicas para o abastecimento e manutenções de frota, levando em consideração as atividades cotidianas e não esporádica.

Logo, fica comprovado que não houve planejamento, estudo, pesquisa e demais atividades para elaboração do item editalício que exige credenciamento de estabelecimentos em todo o **estado do Rio de Janeiro com distância máxima de 100 km entre eles, ainda mais quando a autonomia veicular ultrapassa os 400 km para cada tanque utilizado no caso de posto de combustível.**

Salienta-se que na atividade de gerenciamento de frota de veículos, a Contratada realizará a intermediação entre o posto, oficinas credenciadas e o órgão público, garantindo o serviço. Porém, a instalação, abertura ou qualquer nova fonte de abastecimento ou manutenção caberá ao investimento da iniciativa privativamente alheia à sua vontade.

A exigência estabelecida no presente edital, mostra-se, portanto, excessiva, contrariando o art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/02, o qual estabelece que “a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição”.

Assim, a Administração Pública ao formular o edital deve pautar sua conduta nos princípios basilares, mormente o da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que as exigências aqui combatidas, servirão apenas para impedir caráter competitivo das Licitantes.

Não obstante, a definição, tanto do objeto quanto de suas especificações, deve ser, obrigatoriamente, sucinta e clara, sendo ilegal qualquer omissão de informações ou informações subjetivas, a rigor dos artigos 40, I, da Lei n.º 8.666/93 e 3º, II da Lei n.º 10.520/02.

Neste sentido, o **Tribunal de Contas da União** entendeu pela irregularidade de exigência de rede credenciada excessiva, sobretudo quando da ausência de prévio estudo técnico, conforme se infere do acórdão:

GRUPO I – CLASSE VII – PLENÁRIO TC 022.682/2013-9

Unidade: Conselho Federal de Contabilidade (CFC) Representante: Planinvesti Administração e Serviços Ltda. (art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993). Advogado constituído nos autos: não há. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. PREGÃO PRESENCIAL PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE FORNECIMENTO DE VALES REFEIÇÃO E ALIMENTAÇÃO. EXIGÊNCIA DE QUANTIDADE MÍNIMA DE REDE CREDENCIADA. OITIVA PRÉVIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. INDEFERIMENTO DA CAUTELAR. EXPEDIÇÃO DE ORIENTAÇÃO AO CONSELHO FEDERAL.

Na licitação para contratação de empresa especializada no fornecimento de vale alimentação ou vale refeição, na forma de cartão eletrônico ou tecnologia similar, apesar de discricionária a fixação do número mínimo de estabelecimentos credenciados, faz-se necessário que os critérios técnicos referentes à fixação do quantitativo mínimo estejam em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além de claramente definidos e fundamentados no processo licitatório, devendo tais critérios ser oriundos de levantamentos estatísticos, parâmetros e de estudos previamente realizados, consoante os precedentes Acórdãos 2.367/2011 e 1.071/2009, ambos do Plenário. (Grifo da Recorrente)

No mesmo sentido decide o **Tribunal de Contas do Estado de São Paulo**, como se verifica da decisão abaixo:

EMENTA: Exame Prévio de Edital.

(..)

3. Exigência dirigida à adjudicatária, como condição para assinatura do contrato, de **apresentação de quantidade vultosa de estabelecimentos credenciados em todo o Estado de São Paulo**, no prazo de 05 (cinco) dias úteis – **Inadmissível** – À míngua de quaisquer justificativas técnicas e econômicas, deve a Municipalidade redefinir o quantitativo de postos credenciados às suas reais e imprescindíveis necessidades, acolhendo, no máximo, a área geográfica circunscrita à região metropolitana de São Paulo, que deverá ser submetida à revisão de seu número igualmente – 4. Ausência de disciplina editalícia sobre a execução e fiscalização do contrato – Confirmado – Correção obrigatória – 5. Demais insurgências – Não prosperam – Procedência Parcial – V.U. (TC 001085/989/14-3 - Tribunal de Contas do Estado de São Paulo - Exame Prévio de Edital- Rel. Cons. Dimas Eduardo Ramalho, Publicado no D.O.E de 10/05/2014) (Grifo da Nosso)

O TCE/MG também já se pronunciou sobre o tema:

DENÚNCIA N. 958374

EMENTA

DENÚNCIA. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. DESCRIÇÃO IMPRECISA DO OBJETO LICITADO. OBJETO NÃO PARCELADO. INDICAÇÃO PELA PREFEITURA DE OFICINAS A SEREM CREDENCIADAS PELA EMPRESA GERENCIADORA. CLÁUSULA RESTRITIVA DA COMPETITIVIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE ECONOMICIDADE DA “QUARTEIRIZAÇÃO”. PARCIAL PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA.

[...]

II – FUNDAMENTAÇÃO

[...]

2.4. Exigência restritiva de ampla rede credenciada

A denúncia de fls. 01/39 relata que o edital do Pregão Presencial n. 028/2015 exigiu 52 (cinquenta e duas) oficinas, distribuídas em 05 (cinco) municípios, Belo Horizonte, Sete Lagoas, Curvelo, Corinto e Montes Claros, sem que houvesse necessidade de oficina credenciada no próprio município licitante, o que prejudicou a competitividade.

O Ministério Público ratificou o apontamento realizado na denúncia, entendendo que não há justificativa para exigir 52 (cinquenta e duas) oficinas se a frota de veículos e máquinas da Prefeitura totaliza-se em 44 (quarenta e quatro) veículos, bem como não há comprovação de vantagem em dispor de rede credenciada tão somente fora do município, sendo que a oficina mais próxima encontrar-se-ia a 72 (setenta e dois) quilômetros de distância do Município de Augusto de Lima (fls. 371/374v).

A Constituição Federal, em seu art. 37, XXI, não admite a previsão, nos processos licitatórios, de cláusulas restritivas à participação dos interessados, conforme se verifica:

Art. 37 (...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Grifo da Recorrente).

No mesmo sentido, a Lei de Licitações e Contratos veda a inclusão, nos atos convocatórios, de exigências que possam, de alguma forma, admitir, prever ou tolerar condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação. Isso porque, notoriamente, a Administração deve sempre buscar o maior número de competidores interessados no objeto licitado, com vistas à obtenção da proposta mais vantajosa.

Por essa razão, no que diz respeito à participação dos licitantes, a Administração Pública deve estar sempre adstrita àquelas condições indispensáveis ao cumprimento do contrato, sob pena de violação do princípio da competitividade. Nesse sentido, vejam-se os seguintes excertos de deliberações provenientes do

TCU:

Evite a inclusão de itens que restringem injustificadamente o caráter competitivo do certame e contrariam, dessa forma, o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993. (Acórdão 2477/2009 Plenário).

É vedado aos agentes públicos incluir nos atos de convocação condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções impertinentes em relação aos interessados. (Acórdão 2579/2009 Plenário).

As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame. (Acórdão 110/2007 Plenário).

Em relação às exigências editalícias em procedimentos licitatórios para “quarteirização”, inferem-se do artigo, já mencionado, publicado na Revista do TCU, n. 116 de setembro de 2009, as seguintes orientações, in verbis:

*À Administração Pública, após concluir pela vantagem de licitar a contratação de empresa especializada no gerenciamento da manutenção preventiva e corretiva de veículos, **cumprе buscar alternativas que compatibilizem a escolha com o princípio constitucional da ampla competitividade entre os interessados.** Para isso é necessário que avalie a conveniência de exigir-se, no instrumento convocatório, que a empresa gerenciadora contratada se relacione com rede de oficinas, cuja largueza definirá, em todo o território nacional, determinada região ou determinados estados. As localidades habituais de deslocamento da frota é que guiarão a decisão. Se os deslocamentos são restritos a um único estado da federação, por exemplo, basta a exigência de que a empresa gerenciadora conte com uma rede de oficinas credenciadas localizadas apenas no território do estado do órgão que promove a licitação. **A ampliação da rede credenciada para uma região ou para todo o território nacional, sem que isso seja necessário, constitui-se em fator que pode restringir o acesso de empresas do ramo de gerenciamento na licitação e reduzir o universo competitivo sem motivo.**² (Grifo nosso)*

No caso dos autos, conforme narrado, o Município de Augusto de Lima exigiu que a empresa a ser contratada contasse com 52 (cinquenta e duas) oficinas credenciadas em cinco municípios distintos, sem apresentar, contudo, motivação legal para tanto, o que restringiu o caráter competitivo da licitação. 37ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara – 29/11/2016.

Por fim, o TCE/MS também entende pela restrição do caráter competitivo a exigência de ampla rede, veja-se:

DELIBERAÇÃO AC01 - 1455/2018

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - PREGÃO PRESENCIAL - SERVIÇOS DE OPERACIONALIZAÇÃO DE SISTEMA INFORMATIZADO - AUSÊNCIA DE CLAREZA DO OBJETO LICITADO - REDE CREDENCIADA EM TODO TERRITÓRIO NACIONAL - EXIGÊNCIA INDEVIDA - VIOLAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO - IRREGULARIDADE - MULTA.

O procedimento licitatório é irregular, pois é vedado aos agentes públicos incluir nos atos da convocação condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções impertinentes em relação aos interessados, o que constitui infração e acarreta multa ao responsável.

[...]

IRREGULARIDADE POR VIOLAÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO

Quanto à exigência de rede credenciada em todo o Território Nacional, observo que novamente o referido edital, neste item fere o caráter competitivo da licitação, ao se ter em mente que só se justificaria tamanha abrangência se usualmente as frotas do Ente Público Municipal circulasse por tais regiões longínquas, o que não seria o caso.

*“As localidades habituais de deslocamento da frota é que guiarão a decisão. Se os deslocamentos são restritos a um único estado da federação, por exemplo, basta a exigência de que a empresa gerenciadora conte com uma rede de oficinas credenciadas localizadas apenas no território do estado do órgão que promove a licitação. **A ampliação da rede credenciada para uma região ou para todo o território nacional, sem que isso seja necessário, constitui-se em fator que pode restringir o acesso de empresas do ramo de gerenciamento na licitação e reduzir o universo competitivo sem motivo**”3. (Grifo da Recorrente).*

[...]

DISPOSITIVO

*Em face do exposto, acompanho o entendimento do Parquet de Contas e profiro meu **VOTO** nos seguintes termos:*

I - DECLARAR A IRREGULARIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO do Pregão Presencial n. 38/2014, com respaldo no art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012;

a) Por falta de clareza quanto ao objeto licitado, ferindo o Princípio da Competitividade;

b) A exigência indevida de rede credenciada em todo o Território Nacional, infringindo o artigo 3º §1º, I da Lei de Licitação

[...]

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 16ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 7 de agosto de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, em declarar a **irregularidade do procedimento licitatório** do Pregão Presencial n. 38/2014 e **aplicar multa** ao Sr. MURILO ZAUITH, no valor equivalente a **15 (quinze) UFERMS** pela irregularidade descrita no item I alínea “a” mais **15 (quinze) UFERMS** pela irregularidade descrita no item I alínea “b” do dispositivo do voto. Conselheiro **Flávio Esgaib Kayatt** – Relator. Campo Grande, 7 de agosto de 2018.

Veja-se que o TCE/MS entende que definir uma extensa área geográfica restringe a participação de potenciais licitantes.

Portanto, ao exigir que a empresa contratada possua estabelecimentos credenciados da forma como constou é uma exigência excessiva e desnecessária, pois não houve um estudo que comprovasse a motivação para a exigência de **postos credenciados em todo o estado do Rio de Janeiro, com distância máxima de 100 km entre eles**, ainda mais que a autonomia veicular média é de 400 km com um tanque de combustível, fato que pode e deve ser levado em consideração no momento dos levantamentos estatísticos para definição da rede de postos.

Deste modo, sua manutenção colocará em risco o caráter competitivo do certame, pois, tão somente contribuirá para reduzir significativamente o número de empresas que participarão do certame, e, conseqüentemente, obstará a participação de inúmeras empresas que poderiam participar do certame e ofertar taxas de administração mais vantajosas, colocando assim em risco o princípio da proposta mais vantajosa.

Sendo assim, requer se digne vossa senhoria, em respeito aos princípios norteadores da Administração Pública, retirar a exigência de credenciamento de **postos em todo o estado do Rio de Janeiro, com distância máxima de 100 km entre eles**, definindo a área razoável para credenciamento dos postos considerando a autonomia veicular e as quantidades exigidas.

V - DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer se digne o i. pregoeiro (a) a **JULGAR PROCEDENTE A PRESENTE IMPUGNAÇÃO** a proceder as seguintes alterações:

- i. Excluir do edital exigência da Rede Excessiva “**postos em todo o estado do Rio de Janeiro, com distância máxima de 100 km entre eles**”;
- ii. Republicar os termos do edital reabrindo-se os prazos legais, conforme determina a lei.

Na improvável hipótese de indeferimento da impugnação apresentada, requer-se desde já cópias dos autos do processo licitatório, para salvaguarda dos direitos da Impugnante, sem prejuízo das ações judiciais cabíveis (Mandado de Segurança), bem como para comunicação aos órgãos de fiscalização externos (Ministério Público e Tribunal de Contas).

Termos em que pede deferimento

Santana de Parnaíba/SP, 23 de março de 2022.

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

Rayza Figueiredo Monteiro – OAB/SP 442.216