

**EXCELENTÍSSIMA AUTORIDADE SUBSCRITA NO EDITAL DA PREFEITURA
MUNICIPAL DE XANXERÊ DO ESTADO DE SANTA CATARINA**

IMPUGNAÇÃO - com fulcro no artigo 41, parágrafos 1º e 2º da Lei 8.666/93

**PREGÃO PRESENCIAL N° 0115/2023
PROCESSO LICITATÓRIO N° 0289/2023**

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: emanuelle.frasson@primebeneficios.com.br,
licitacao@primebeneficios.com.br; por intermédio de seu procurador subscrito *in fine*,
vem, respeitosamente, com base no Art. 41, §1º e §2º da Lei n.º 8.666/93, **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 2º dia útil que antecede a abertura das propostas, conforme **Art. 41 § 2º da Lei 8.666/93**:

*§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer **até o segundo dia útil** que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.*

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. (Grifamos)

Sendo assim, é de se assinalar que a presente insurreição encontra-se TEMPESTIVA, uma vez que protocolada com antecedência a data da abertura da licitação (**não se considera horas na contagem do prazo, mas sim o dia de expediente no órgão**).

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 Art. 41 §1º da Lei 8.666/93**:

§ 1º *Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, **devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1o do art. 113. (Grifamos)***

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 **22/12/2023 às 14h00**, a abertura do **Pregão Presencial N° 0115/2023**, para o seguinte objeto:

Contratação de empresa especializada em licença de uso de software para gestão de frota de veículos terrestres e equipamentos motorizados, acoplados e rebocáveis que possuam tanque de combustível próprio, abrangendo as funções de cadastramento, gerenciamento de custos (sejam eles com abastecimentos, manutenção (peças e serviços) e com obrigações legais. Ainda, devem contemplar todas as despesas efetuadas por meio dos contratos, compras diretas, pronto pagamento, supridas por almoxarifados ou custeadas por convênios com entidades mantenedoras externas a administração municipal ou por terceiros na forma de doação e ambiente operacional, segundo os quantitativos e descrições das atividades a serem desenvolvidas pelo período de 12 (doze) meses, tudo conforme edital e seus anexos.

Em detida análise ao edital contatou-se **ilegalidade** que afronta o Comando Constitucional que determinou a realização de procedimento licitatório, a qual macula de forma cabal os Princípios norteadores da licitação, pois restringem a participação de potenciais licitantes, frustrando os princípios da isonomia e seleção da proposta mais vantajosa.

IV - DA AUSÊNCIA DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA E FINANCEIRA

Antes de qualquer outra argumentação, impende já registrar que o **art. 32, da Lei nº 8.666/93 determinou que os documentos de habilitação, previstos nos artigos 28 a 31 da mesma lei, somente podem ser dispensados, no todo ou em parte, nos casos especiais, o que não é o caso da presente licitação.**

De acordo com os termos do edital, a exigência de habilitação, quanto à qualificação econômico-financeira se refere tão somente à apresentação da certidão negativa de falência e recuperação judicial.

A lei de licitação não delimitou quais tipos de empresas ou grupos/consórcio devem apresentar os documentos elencados nos arts. 28 a 31.

De acordo com o princípio da isonomia, a exigência de um documento deve-se estender a todas as licitantes, exceto aqueles que a LEI assim exija. Ocorre que, este não é o caso dos presentes autos.

Conforme se constata, não está sendo exigida a qualificação econômico-financeira completa, como determina a legislação e jurisprudência do TCU. Em que pese a Constituição Federal determinar a inclusão de exigência de qualificação econômica, não se vislumbra qualquer cláusula efetiva neste sentido.

Para dar azo a obrigatoriedade de se incluir nos editais de licitação exigência de qualificação econômico-financeira, é necessário indicar os comandos legais aplicáveis:

CF/88

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

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.

Neste sentido, a Lei Geral de Licitações, a qual regulou este dispositivo constitucional, estabeleceu, em seus artigos 27 a 31, quais documentos atenderiam ao termo “indispensáveis”, *in verbis*:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV - regularidade fiscal e trabalhista;

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal;

[...]

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

§ 1º A documentação de que tratam os arts. 28 a 31 desta Lei poderá ser dispensada, no todo ou em parte, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão.

[...]

§ 3º A documentação referida neste artigo poderá ser substituída por registro cadastral emitido por órgão ou entidade pública, desde que previsto no edital e o registro tenha sido feito em obediência ao disposto nesta Lei.

Do mesmo modo, o Decreto n.º 10.024/2019 também determinou como obrigatório exigir a qualificação técnica da licitante (entende-se na forma da Lei n.º 8.666/93):

CAPÍTULO X

DA HABILITAÇÃO

Documentação obrigatória

Art. 40. Para habilitação dos licitantes, será exigida, exclusivamente, a documentação relativa:

I - à habilitação jurídica;

II - à qualificação técnica;

III - à qualificação econômico-financeira;

IV - à regularidade fiscal e trabalhista;

V - à regularidade fiscal perante as Fazendas Públicas estaduais, distrital e municipais, quando necessário; e

VI - ao cumprimento do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 7º da Constituição e no inciso XVIII do caput do art. 78 da Lei nº 8.666, de 1993.

Portanto, a legislação prevê expressamente que, com a finalidade de **se comprovar a boa situação financeira da empresa (QUALIFICAÇÃO**

ECONÔMICA E FINANCEIRA), deve ser exigido das licitantes o balanço patrimonial, os índices econômicos e a certidão negativa de falência, pois, são documentos idôneos para demonstrar, de fato, a saúde financeira de qualquer sociedade empresária.

A Administração Pública que não exige todas as comprovações de habilitação (jurídica, técnica, econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista) deixa de cumprir os termos da legislação, e, conseqüentemente, viola o princípio constitucional da legalidade consignado no *caput* do artigo 37, da Carta Magna, ora transcrito:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

Da soma dos artigos da Lei de Licitações, do Decreto Federal e da Constituição Federal, conclui-se que a Administração **tem o dever e não a faculdade** de exigir das licitantes a comprovação da qualificação econômico-financeira através de:

1. *Balanço Patrimonial; e*
2. *Certidão negativa de falência.*

Claro está que a **disposição legal do art. 31, da Lei nº 8.666/1993 é OBRIGATÓRIA**, por força do § 7º do art. 32 da mesma lei, *in verbis*:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

[...]

§ 7º A documentação de que tratam os arts. 28 a 31 e este artigo poderá ser dispensada, nos termos de regulamento, no todo ou em parte, para a contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento, desde que para pronta entrega ou até o valor previsto na alínea "a" do inciso II do caput do art. 23. (Incluído pela Lei nº 13.243, de 2016)

Ora, não sendo aquisição de produto para pesquisa e desenvolvimento, **a exigência de tais documentos se torna obrigatória**, conforme bem alinhado pelo TCU, antes mesmo do parágrafo acima colacionado ser incluído na Lei de licitação, no ano de 2016.

Portanto, a exigência de se comprovar, obrigatoriamente, a qualificação econômico-financeira encontra azo na legislação e **não pode deixar de ser observada pela Administração**, possuindo o nobre objetivo de fazer com que não seja contratada uma empresa aventureira que sequer detêm condições mínimas para executar a contratação.

Ocorre que o Edital atacado não exige que as licitantes comprovem sua qualificação econômico-financeira por meio de balanço patrimonial, situação essa que viola expressamente o texto legal.

Uma simples certidão atestando que inexistente processo judicial de falência não tem o condão de sozinha, comprovar a capacidade econômica de uma empresa. Aliás, pelo contrário, quando existir esse registro, significa que, em tese, a empresa já foi à bancarrota, de modo que a “*Inês é morta*”.

Ressalta-se que a Administração Pública se encontra vinculada não só ao edital, mas também aos princípios norteadores da Licitação. Dentre eles, é de extrema importância ressaltar o princípio da legalidade, disposto tanto no art. 37º, da Constituição Federal, como em praticamente toda norma referente à Administração Pública na legislação brasileira, ora seja, a Administração Pública deve agir senão em virtude de lei.

Assim, a expedição de edital de licitação do qual carecem requisitos mínimos previstos na Lei Federal nº 8.666/93 é um ato administrativo manifestamente ilegal, devendo ser anulado e revisto.

Neste sentido, o TCU proferiu o seguinte acórdão:

Enunciado

A exigência de documentos que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira das licitantes, desde que compatíveis com o objeto a ser licitado, não é apenas uma faculdade, mas um dever da Administração, devendo ser essa exigência a mínima capaz de assegurar que a empresa contratada estará apta a fornecer os bens ou serviços pactuados.

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de medida cautelar, encaminhada ao TCU pela empresa Link Card Administração de Benefícios Ltda. contra o edital do Pregão Eletrônico 7/2018, promovido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo (TRE/ES) para o “fornecimento de cartões combustível pós-pagos” para a frota de veículos daquela unidade.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 276, § 1º, do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer da presente representação e, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. revogar a medida cautelar adotada no processo, autorizando o TRE/ES, excepcionalmente, a dar prosseguimento ao Pregão Eletrônico 7/2018;

9.3. dar ciência ao Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo (TRE/ES) de que a não exigência de comprovação de qualificação técnica e econômico-financeira identificada no edital do Pregão Eletrônico 7/2018 (Processo 26.659/2017) afronta o disposto no art. 27, c/c os arts. 30, 31 e 32 da Lei 8.666/1993;

9.4. arquivar o processo. TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 25 de abril de 2018 – Relator JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

A questão é de suma importância, ainda mais no ramo de gerenciamento de frota. Para exemplificar, se a Contratante eventualmente não realizar o pagamento à Contratada Gerenciadora, esta deverá cumprir com os prazos de pagamentos acordados com a Rede Credenciada, mediante contrato privado, para que não haja recusa de prestação de serviços por partes destes.

A gerenciadora, futura contratada, deve comprovar que tem uma boa saúde financeira para suportar o contrato. Entretanto, algumas empresas, para fazer prova desta condição, fazem alterações no Balanço Patrimonial, de forma a maquiá-lo e poder se sagrar vencedora do certame. Portanto, além de ser obrigatório, a exigência de qualificação econômico-financeira tem o cunho de evitar que se contrate com empresa inidônea, o que pode, futuramente, resultar em problemas na execução do contrato.

Sendo assim, **busca-se a inclusão da exigência de qualificação econômico-financeira, nos moldes estabelecidos pelos artigos 27, 31 e 32 da Lei 8.666/93 para todas as empresas.**

V - DO DIRECIONAMENTO DO OBJETO - AGRUPAMENTO ILEGAL DE ITENS DISTINTOS ENTRE SI

De forma desarrazoada e sem a devida compatibilização entre a descrição das exigências do objeto licitado, ou seja, gestão de frotas, incluindo os serviços de manutenção, fornecimento de combustível e com cláusulas de rastreamento veicular:

Edital:

Contratação de empresa especializada em licença de uso de software para gestão de frota de veículos terrestres e equipamentos motorizados, acoplados e rebocáveis que possuam tanque de combustível próprio, abrangendo as funções de cadastramento, gerenciamento de custos (sejam eles com abastecimentos, manutenção (peças e serviços) e com obrigações legais. Ainda, devem contemplar todas as despesas efetuadas por meio dos contratos, compras diretas, pronto pagamento, supridas por almoxarifados ou custeadas por convênios com entidades mantenedoras externas a administração municipal ou por terceiros na forma de doação e ambiente operacional, segundo os quantitativos e descrições das atividades a serem desenvolvidas pelo período de 12 (doze) meses, tudo conforme edital e seus anexos.

[...]

2.2. Permitir o desdobramento da utilização do veículo em trechos e para cada trecho registrado, possibilitar informações adicionais de:

- Identificação do trecho percorrido;
- Endereço do local de origem do trecho percorrido;
- Endereço do local de destino do trecho percorrido;
- Data, hora e hodômetro inicial da utilização no trecho percorrido;
- Data, hora e hodômetro final da utilização no trecho percorrido;
- Servidor responsável pela condução do veículo no trecho percorrido;
- Identificação nominal de cada passageiro do veículo no trecho percorrido; ▪ Descrição do serviço realizado durante a utilização do veículo no trecho percorrido;
- Descrição de eventos ocorridos durante a utilização do veículo no trecho percorrido, tais como: manutenções no veículo, acidentes, desvios de rota etc.
- Abastecimentos/manutenções ocorridas no trecho percorrido, com identificação das autorizações de despesa.

Pela interpretação obtida na leitura do edital, percebe-se que a Contratante almeja um único sistema, separado por módulos, respectivos aos serviços manutenção veicular e fornecimento de combustível (objetos principais), mas que também possibilite o rastreamento dos veículos.

Neste caso, o sistema integrado a ser contratado deve possibilitar, o gerenciamento das manutenções de frotas, os abastecimentos e o rastreamento dos veículos, sendo impossível aos licitantes atender tais requisitos, isto pois, o sistema

para GERENCIAMENTO DE FROTA é incompatível com sistema de RASTREAMENTO, de modo que não existe empresa no segmento de gerenciamento de frota que possua sistema unificado.

Isso porque na gestão de frotas não é instalado nenhum equipamento nos veículos, mas tão somente fornecido um sistema por meio do qual, permitirá abertura de OS (ordem de serviço), para realização dos serviços de manutenção veicular e acompanhamento dos abastecimentos realizados.

Ao contrário do sistema de rastreamento, onde é instalado um dispositivo (GPS) que possibilita o rastreamento do veículo.

Deste modo, é impossível que seja contratado sistema único que tenha todos os módulos integrados (gestão de frotas, com rastreamento, por exemplo).

Torna-se indispensável esclarecer o que significa a expressão “bens de natureza divisível”. **São aqueles que podem ser adquiridos separadamente (licitação por item) sem que isso afete o resultado ou a qualidade final do produto ou serviço.**

Se o objeto licitado for de natureza divisível, ou seja, que não necessita ser adquirido em conjunto, a licitação obrigatoriamente deverá ser realizada “por item”. Neste caso, o Edital deverá contemplar a participação dos licitantes que poderão oferecer proposta para um único item.

A compra de itens de natureza divisível, incluídos em um único lote, é considerada irregular. A justificativa de celeridade do procedimento não se sobrepõe ao princípio da economicidade, isonomia e interesse público, portanto, não pode ser admitida a pretensa justificativa de rapidez do processo, como desculpa para reunir em um único lote vários objetos distintos que, se licitados isoladamente (por item),

propiciariam maior competitividade e, conseqüentemente, vantajosidade à Administração.

Ainda que exista empresa que atenda o objeto conforme licitado, esta seria única, e estaríamos diante de **FLAGRANTE DIRECIONAMENTO DO OBJETO**, fato que é ilegal, sujeito os infratores nas penalidades cabíveis.

Acredita-se não ser o caso, pois acredita-se que esta r. Administração preza pelo atendimento aos princípios administrativos, em especial o da legalidade, isonomia e o da seleção da proposta mais vantajosa.

Da forma como consta no edital, exigência de integração entre o sistema de gerenciamento de frota com o sistema de rastreamento, frustra-se o caráter competitivo do certame ao passo que diversas licitantes fornecedoras de sistema para gestão de frota não conseguirá integrar o sistema de rastreamento.

A lei de licitações é clara ao vedar que os agentes públicos incluam nos editais cláusulas que restrinjam o caráter competitivo:

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, restrinjam 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;

A mesma lei, no art. 15 da lei n.º 8.666/93, estabelece que:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

IV - ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;

V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública. (Grifamos).

Não obstante, TODA Administração deve atentar-se para as peculiaridades do mercado, ou seja, a impossibilidade de os sistemas se unirem e até mesmo “conversarem” entre si.

Para que haja o completo atendimento a legislação, **imprescindível é a abertura de 02 (duas) licitações**, sendo uma para (i) gestão de frota e outra específica para (ii) sistema de rastreamento e monitoramento, ouem caso de manter a presente licitação, que seja extirpada todas as exigências que determina a integração dos sistemas de gerenciamento de frota e rastreamento veicular.

VI - DA INTEGRAÇÃO COM O SISTEMA DETRAN

Uma das ilegalidades verificadas no edital, refere-se à integração do sistema contratado ao sistema do DETRAN. De antemão, é importante ressaltar que esta exigência, além de ilegal, restringe a competitividade, pois impossível de ser atendida, como se vê:

2.12. Possibilitar o registro de infrações de trânsito realizadas durante a utilização de veículos. O sistema deverá importar dados de infrações a partir do sistema de multas do DETRAN-NET, mantendo minimamente os dados abaixo:

- Número do auto de infração;
- Local da infração;
- Código da infração;
- Valor da infração;
- Data de vencimento para pagamento;
- Número do protocolo da defesa prévia;
- Defesa deferida/indeferida.

É nítida a obrigação de a contratada integrar-se à base de dados de órgãos oficiais, no caso, DETRAN.

Ocorre que, para ter acesso à base de dados do DETRAN e dos demais órgãos municipais é necessário ter autorização deste órgão e possibilidade técnica, o que não acontece no presente caso.

Para a realização de integração de sistema, não é bem simples como consta na “teoria” prevista no edital. Para fazer integração de sistemas é necessário que as partes desenvolvedoras de cada sistema forneçam informações, realizem testes etc.

Como dito, não é possível, principalmente em sede de participação na licitação, de qualquer tipo de ajuste ou integração com os sistemas dos órgãos oficiais.

Ainda que exista empresa que atenda o objeto conforme licitado, esta seria única, e estaríamos diante de FLAGRANTE DIRECIONAMENTO DO OBJETO, fato que é ilegal, sujeito os infratores nas penalidades cabíveis.

Acredita-se não ser o caso, pois a Administração deve prezar pelo atendimento aos princípios administrativos, em especial o da legalidade, isonomia e o da seleção da proposta mais vantajosa.

Da forma como consta no edital, exigência de integração entre o sistema da contratada e o sistema do DETRAN frustra-se o caráter competitivo do certame ao passo que a licitante fornecedora de sistema para gestão de frota não conseguirá integrar o sistema do DETRAN.

A lei de licitações é clara ao vedar que os agentes públicos incluam nos editais cláusulas que restrinjam o caráter competitivo:

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, restrinjam 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;

A mesma lei, no art. 15 da lei n.º 8.666/93, estabelece que:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

IV - ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;

V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

O Tribunal de Contas da União tem inúmeros Acórdãos neste sentido, podendo citar o de n.º 1227/2009-PLenário:

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com fulcro no § 1º do art. 113 da Lei 8.666/93, da parte do Sr. Frederico Augusto Dias da Cunha, OAB/DF 19.828, acerca de possíveis irregularidades na realização, pelo Ministério do Esporte, da Concorrência 2/2009, cujo objeto é a contratação de empresas ou consórcio de empresas para prestação de Serviços de Apoio ao Gerenciamento para Organização e Realização da Copa do Mundo de Futebol FIFA – 2014, ACORDAM os Ministros do

Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade, previstos no inc. VII do art. 237 do Regimento Interno c/c o § 1º do art. 113 da Lei 8.666/93, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. revogar os efeitos da medida cautelar que suspendeu os procedimentos da Concorrência nº 02/2009, concedida em 20/4/2009 e referendada pelo Plenário em Sessão de 22/4/2009, nos termos do art. 276 do Regimento Interno/TCU;

9.3. determinar à Secretaria-Executiva do Ministério dos Esportes que, ao dar prosseguimento à Concorrência 2/2009:

9.3.1. promova rigorosa verificação da proposta comercial do consórcio habilitado à luz do disposto nas letras “f” e “g” da Cláusula 11.2 do edital, no sentido de que a nota comercial da proponente deverá variar entre 80 e 100 pontos, implicando que propostas com valores acima dos preços de referência deverão ser desclassificadas, ressalvada a hipótese de negociação com a licitante no sentido de redução dos preços ofertados ao limite permitido;

9.3.2. caso a contratação efetivamente venha a se concretizar, adote providências, a partir do conhecimento das metodologias e planos de trabalho para a execução dos serviços atinentes ao objeto da Concorrência 2/2009, no sentido de que a execução do contrato daí decorrente seja sempre precedida do estabelecimento, em instrumento próprio como, por exemplo, “ordem de serviço”, dos produtos, ou subprodutos, esperados para cada período de medição, bem como da quantificação do respectivo limite máximo de homens-hora necessários à sua realização, especificando-se, ainda, o grau de qualidade exigido em relação a tais itens, a fim de que os pagamentos efetuados à contratada estejam condicionados à verificação de seu integral e adequado cumprimento, em consonância com a prerrogativa explicitada no § 1º da Cláusula Nona da minuta de contrato;

9.4. determinar, também, à Secretaria-Executiva do Ministério dos Esportes que, doravante:

9.4.1. se abstenha de incluir cláusulas em edital que venham a impor ônus desnecessários aos licitantes, a exemplo daquela contida no item 6.2.4.d do edital da Concorrência 2/2009, presentes reiteradas manifestações desta Corte a respeito do tema (vide, e.g., Acórdãos 1.100/2007, 141/2008, 800/2008 e 2.170/2008, todos do Plenário), **por implicar restrição ao caráter competitivo do certame, em violação ao art. 3º, caput, da Lei 8.666/93;**

9.4.2. estabeleça, em licitações do tipo técnica e preço, critérios de pontuação e valoração dos quesitos da proposta técnica dos licitantes compatíveis com o objeto licitado, de modo a atribuir pontuação que, ao mesmo tempo que valora o aspecto técnico em nível necessário e, sobretudo, suficiente, não elimine ou, mesmo, reduza o estímulo à oferta de propostas mais econômicas, em consonância com o art. 3º, caput, da Lei 8.666/93 e em atenção aos diversos alertas desta Corte a respeito da matéria (vide, e.g., Acórdãos 1.782/2007 e 1.330/2008, ambos do Plenário);

9.5. determinar à 6ª Secex que monitore o andamento da Concorrência 2/2009 e da subsequente contratação, caso essa efetivamente venha a se concretizar, representando ao Tribunal, na hipótese de identificar irregularidades;

9.6. arquivar estes autos. (Grifo nosso)

Não obstante, toda Administração deve atentar-se para as peculiaridades do mercado, ou seja, a impossibilidade de os sistemas se unirem e até mesmo “conversarem” entre si.

Portanto requer a exclusão do referido item, por se tratar de exigência desarrazoada e impossível de ser atendida, principalmente para a fase classificatória da licitação, exceto se alguma empresa tenha estas informações privilegiadas.

VII - DO PEDIDO

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

- i. **Adequar as exigências de Habilitação - Qualificação econômico-financeiro**, incluindo todos os documentos obrigatórios (índices contábeis, comprovação de patrimônio líquido ou capital social) do art. 31 da Lei n.º 8.666/93 e art. 40 do Decreto Federal n.º 10.024/2019, **(Balanço Patrimonial, índices contábeis e Certidão negativa de falência)**, conforme obrigatoriedade do art. 32 da lei n.º 8.666/93;
- ii. Excluir do edital as exigências referentes aos serviços sistema de rastreamento, devido a incompatibilidade como objeto de "GESTÃO DE FROTAS" e possível direcionamento do objeto;
- iii. Excluir a exigência de integração do sistema da contratada com a base de dados dos órgãos oficiais, no caso DETRAN por se tratar de exigência desarrazoada e impossível de ser atendida;
e
- iv. Republicar os termos do edital reabrindo-se os prazos legais, conforme determina a lei.

Termos em que pede deferimento

Santana de Parnaíba/SP, 19 de dezembro de 2023.

PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

EMANUELLE FRASSON DA SILVA - OAB/SP nº 480.843