ILUSTRÍSSIMO PREGOEIRO DO CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DO RIO GRANDE DO SUL – CRO-RS, SR. WILLIANS DA SILVA MARKS

PREGÃO PRESENCIAL Nº 010/2017

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

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 no meio em que atua.

Assim, deseja participar do Pregão Presencial em epígrafe cujo objeto é a "contratação de empresa administradora de vale combustível em cartão eletrônico, de aceitabilidade na rede de estabelecimentos de combustíveis, para fornecimento de gasolina, etanol, diesel e lubrificantes, lavagem em rede de postos credenciados pela contratada, além de troca de óleo e filtros nos veículos de propriedade do Conselho, com abrangência em todo o território regional, para abastecimento de veículos pertencentes e locados pelo Conselho Regional de Odontologia do Rio Grande do Sul - CRO/RS, conforme descrição técnica contida no Anexo I deste edital".

Ocorre que ao analisar o edital do certame verificou-se a existência de cláusulas restritivas e que comprometem a competitividade no que tange à apresentação de rede prévia de estabelecimentos credenciados na data do certame.

Como tal proceder constitui grave ilegalidade (Lei nº 8.666/93, art. 3º, parágrafo 1º.), busca esta Impugnação a retificação do instrumento convocatório.

II. DO DIREITO

II.1 - EXIGÊNCIA DE REDE PRÉVIA

O Edital traz consigo exigência de apresentação de rede de estabelecimentos credenciados sem prazo razoável, conforme consta no Termo de Referência da seguinte forma:

> 1.2 A empresa licitante deverá comprovar possuir estabelecimentos conveniados no mínimo nos Municípios abaixo listados e nos quantitativos mínimos exigidos:
> 1.3 A relação dos estabelecimentos conveniados deve ser apresentada, **juntamente com a proposta**, através de meio impresso ou eletrônico (CD, DVD,), **sob pena de desclassificação da empresa licitante**.

Pelo acima exposto, percebe-se que há, inegavelmente, no presente caso, exigência de **rede prévia**, já que a licitante deve comprovar na data do certame, que possui o quantitativo de estabelecimentos credenciados para atender ao Órgão Impugnado, pois não há concessão de prazo razoável para que fossem realizados os credenciamentos.

Ocorre que a exigência de comprovação da rede de estabelecimentos credenciada sem concessão de prazo mínimo é gritante e escandalosamente ilegal conforme ampla, maciça e unânime jurisprudência das Cortes de Contas de todo o Brasil.

E a razão é simples: da forma como consta do Edital é proibida na prática a participação de empresas que atuam em outras regiões do Brasil, já que somente as empresas que já atuam nestas localidades têm como declarar que possui o quantitativo de estabelecimento na data do certame com a apresentação da proposta.

55 | 34 3239.0500 www.valecard.com.br
Rua Machado de Assis, 904 . Centro . Uberlândia/MG CEP 38400.112
CNPJ 00.604.122/0001-97

Por óbvio, tais exigências, não podem ser cumpridas por aquela empresa que não atuam nas localidades ali dispostas, ficando CLARA a exigência de rede prévia de estabelecimentos credenciados.

É clarividente que da forma como consta do Edital é proibida a participação de empresas que atuam em outras regiões do Brasil, uma ilegalidade absurda aos princípios licitatórios e à legislação anti-concorrencial (Lei n. 8.884/94)!

De fato, o que uma empresa com fortíssima atuação, por exemplo, no Sul do Brasil faria com uma rede de estabelecimentos credenciados em um determinado município da região Norte? A que serviria esta rede? A nada, a ninguém!

Somente tem rede em um determinado local quem precisa ter rede neste local. É o óbvio, é o lógico! **É restrição por via oblíqua ou indireta pelo local da atuação da empresa, violando o pacto federativo.**

Por esta razão a referida exigência afronta os princípios da isonomia, da razoabilidade, da proporcionalidade e da competitividade, uma vez que limita a participação de diversas empresas que tem condições de honrar a execução, mas que não atuam previamente nas localidades acima citadas.

A doutrina e a jurisprudência apontam tal exigência como sendo uma ilegalidade frente ao disposto na Lei n. 8.666/93, art. 3º, § 1º.

Nestes casos, o correto e o praticado pelos demais órgãos da administração em todos os seus níveis é sempre exigir da licitante que vier a se consagrar como vencedora a apresentação da rede em prazo razoável, após a conclusão do processo administrativo licitatório, quando, aí sim, ela se torna operacional.

Neste sentido é ainda o entendimento do Tribunal de Contas da União:

55 | 34 3239.0500 www.valecard.com.br
Rua Machado de Assis, 904 . Centro . Uberlândia/MG CEP 38400.112
CNPJ 00.604.122/0001-97

VALE CARD

Ata 46/2010 - Plenário
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 237, inciso VII, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, em:
9.3. determinar à Amazonas Distribuidora de Energia S.A. que adote as providências que se fizerem necessárias para restabelecer a competitividade no Pregão Eletrônico nº 387/2010, podendo ser levadas em consideração, para tanto, as sugestões feitas pela unidade técnica deste Tribunal na segunda instrução dos autos, reproduzidas nos subitens abaixo, atentando que **as exigências de rede credenciada não podem feitas como critério de habilitação na licitação, devendo ser dirigidas somente à futura contratada:**

9.3.1. excluir o subitem 4.1.1.5.1.3 do edital do Pregão Eletrônico nº 387/2010, consistente na exigência de os interessados apresentarem relação de estabelecimentos comerciais credenciados junto à licitante, informando a razão social, CNPJ e endereço, a fim de possibilitar o reinício do certame, com abertura de novo prazo legal para que os interessados prepararem suas propostas;
9.3.2. fazer constar a exigência de comprovação de rede credenciada **apenas na fase de contratação, com estabelecimento de um prazo razoável para que a vencedora do certame credencie os estabelecimentos comerciais das localidades onde os funcionários da estatal estejam lotados**;

Ou seja, a exigência editalícia 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.

A sua ilegalidade reside no fato de que tal exigência limita e até mesmo proíbe a participação de empresas que atuam em outras regiões do Brasil, acarretando assim prejuízo ao erário público, por não poder contar com proposta mais vantajosa para a contratação.

Assim é, pois somente aquelas empresas que já atuem nestas localidades têm como provar, em prazo tão exíguo, que possuem rede de estabelecimentos credenciados nas localidades exigidas pelo Órgão Licitante.

55 | 34 3239.0500 www.valecard.com.br
Rua Machado de Assis, 904 . Centro . Uberlândia/MG CEP 38400.112
CNPJ 00.604.122/0001-97

VALE CARD

Todavia, existem diversas empresas que possuem condições de honrar com a execução, mas que por não atuarem previamente na localidade, não poderão participar do certame.

Como é possível pensar que uma empresa, para participar de licitação, tenha que previamente, cadastrar estabelecimentos comerciais na cidade onde ocorrerá o certame, acarretando-lhe isso encargos que não tem por que suportar.

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.

Imagine o proprietário de um estabelecimento nos locais indicados, por exemplo, ser procurado por "n" empresas no prazo hábil de poucos dias úteis para assinar dezenas de documentos, contratos, realizar a instalação, o treinamento de sistemas operacionais e rotinas de ajustes para ver se aquilo um dia será útil, pois tudo depende da empresa vencer ou não a licitação!

Das "n" empresas só uma vencerá o certame e todo o trabalho das outras e do estabelecimento será inútil!

Tentemos convencer o dono do estabelecimento a se prestar a este papel, paralisando suas atividades habituais para um treinamento que só será válido para uma única das "n" empresas!

Imaginemos, ainda, uma empresa com grande atuação em qualquer outra localidade distinta daquela disposta no edital, realizar o credenciamento em todos os estabelecimentos exigidos e não sagrar-se vencedora.

Tentemos agora convencer qualquer pessoa racional de que isto é razoável! Escandalosamente não é!

Ademais, não se pode admitir que, por via oblíqua, crie-se uma restrição pelo local de atuação da empresa, pois tal viola até mesmo a estrutura federativa do Brasil.

Sobre o assunto, Marçal Justen Filho ensina que: "é proibida a distinção fundada exclusivamente na sede, domicílio ou naturalidade dos licitantes", e que a regra apanha também a "discriminação velada ou indireta".

A esse respeito o próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu:

> Licitação pública. Aquisição de bens ou serviços. Preferência em razão da origem. Imposto sobre Circulação de Mercadorias ou Imposto Sobre Serviços (dedução). Princípio da não discriminação. Constituição Federal/67, art. 9º, I (EC nº 1/69). Lei estadual nº 7.741/78-PB, art. 104 (inconstitucionalidade).

Resta, pois, evidente a intenção do Legislador de coibir qualquer atitude por parte da Administração Pública que restrinja o caráter competitivo do processo licitatório.

Neste sentido, o Instrumento Convocatório está restringindo sobremaneira o caráter competitivo do certame, reduzindo injustificadamente e significativamente o universo de participantes, bem como, violando a isonomia, a regra editalícia deve ser modificada!

Desta forma, o Edital deve ser alterado para modificar o item 1.2 e 1.3 do Termo de Referência do Edital, concedendo **prazo hábil de 30 (trinta) dias úteis, após a assinatura do contrato para a apresentação da rede de estabelecimentos credenciados**, execrando *in totum* a exigência de apresentação de rede de estabelecimentos credenciados em meio a apresentação da proposta na data do certame, posto que configura apresentação de rede prévia, repudiada pelos Tribunais Pátrios e pela legislação vigente, devendo ser ainda remarcada a data de realização do

55 | 34 3239.0500 www.valecard.com.br
Rua Machado de Assis, 904 . Centro . Uberlândia/MG CEP 38400.112
CNPJ 00.604.122/0001-97

certame por se tratar de alteração significativa que modifica a formulação das propostas.

III. DO PEDIDO

Pelo exposto e do mais que nos autos consta, espera e requer a Vossa Senhoria a PROCEDÊNCIA da presente Impugnação para modificar o item 1.2 e 1.3 do Termo de Referência do Edital, concedendo **prazo hábil de 30 (trinta) dias úteis, após a assinatura do contrato para a apresentação da rede de estabelecimentos credenciados**, execrando *in totum* a exigência de apresentação de rede de estabelecimentos credenciados em meio a apresentação da proposta na data do certame, posto que configura apresentação de rede prévia, repudiada pelos Tribunais Pátrios e pela legislação vigente, devendo ser ainda remarcada a data de realização do certame por se tratar de alteração significativa que modifica a formulação das propostas, restabelecendo a competitividade hoje prejudicada.

Requer, ainda, que todas as intimações, caso encaminhadas eletronicamente, sejam enviadas ao e-mail mercadopublico@cerizzedonadel.com.br com cópia para o e-mail licitacoes@valecard.com.br e, caso encaminhadas em meio físico, sejam direcionadas ao endereço Avenida Nicomedes Alves dos Santos, n° 1133, Bairro Altamira, Uberlândia – MG , CEP: 38.411-106.

De Uberlândia/MG para Porto Alegre/RS, 12 de julho de 2017.

Vitor Flores de Deus
TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA.
Vitor Flores de Deus