

Nome: Lucas Bolzan
CPF: 053.718.189-01

Endereço: Rua machado de Assis
Bairro: centro
Município: Jaborá
Estado: SANTA CATARINA
CEP: 89.204-390
E-mail: lucasbolzan.adv@gmail.com
Telefone: (55) 9964-1816
Fax:

Pedido de Impugnação: Impugnação edital direcionado restringindo a competitividade

Infere-se pelo teor do dispositivo acima relacionado, que a licitação na modalidade pregão está condicionada aos princípios básicos da legalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, os quais devem sempre primar pela segurança na contratação.

Ocorre que ao se deparar com as regras especificadas no processo licitatório em questão, a Impugnante se deparou com as seguintes irregularidades: Em análise ao requisitado edital, nota-se uma restrição aos concorrentes, uma vez que motos com COMBUSTIVEL FLEX somente Honda e Yamaha atendem e em alguns modelos de motos, se aprofundando mais nessa especificação constata que a Honda e a Yamaha oferecem essas motos somente no Brasil, ou seja, em nenhum outro lugar do planeta existem motos com COMBUSTIVEL FLEX.

Lembrando que motos flex não traz nenhum benefício, a não ser a escolha do combustível que quer abastecer (um simples luxo ou capricho, que não demonstra necessidade), quando abastecido no etanol a moto irá consumir 35% a mais do que na gasolina, para compensar isso, o etanol deveria ser 35% a menos que a gasolina, sabemos que é muito raro que ocorra esta diferença de preço entre o etanol e a gasolina no Brasil, o que torna inviável abastecer com etanol, outra coisa muito importante e vale ressaltar, levando em consideração o alto índice de manutenção com bicos injetores e injeção eletrônica que alimenta quando utiliza o etanol, por causa dos resíduos deixados pelo etanol, portanto, deve estar periodicamente passando por revisões nos bicos e injeção eletrônica dito isto, o mais coerente seria exigir a gasolina.

Dito isto, e com a prisma da garantia que várias marcas devem participar imparcialmente sugerimos que haja retificação no Termo de Referência para COMBUSTIVEL GASOLINA OU FLEX.

Vejamos abaixo a tabela das várias marcas de motos. Honda Yamaha Dafra Shineray Suzuki Combustível Flex Flex Gasolina Gasolina Gasolina De todas as marcas existentes no Brasil, apenas 02 são flex.

AS ESPECIFICAÇÕES FORAM COPIADAS DE UMA ÚNICA MOTOCICLETA, O QUE LEVA A RESTRIÇÃO DE COMPETITIVIDADE, POIS APENAS UMA MARCA VAI CONSEGUIR ATENDER AS ESPECIFICAÇÕES EM 100% DAS EXIGÊNCIAS.

Vejamos um estudo que comprova que é ilusão o sistema flex: <https://www.automaistv.com.br/novidades/por-que-nao-compensa-tanto-abastecer-esses-carros-com-etanol/>

Tal exigência contraria ao pressuposto lógico da licitação que é a existência de uma pluralidade de ofertantes, ou seja, deve haver competição entre interessados para que o processo de licitação seja viável.

Essa pluralidade de opções é fundamental porque a licitação se baseia na competição, e sem a existência de múltiplos interessados e bens ou serviços para escolher, não haveria o porquê de se realizar uma licitação.

DE CLÁUSULA RESTRITIVA SEM A DEVIDA INDICAÇÃO DE MOTIVAÇÃO E JUSTIFICATIVA. A cláusula supracitada restringe o caráter competitivo da licitação, o que é vedado, conforme se depreende do Artigo 9º, da Lei Nº 14.133/2021, in verbis: Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que: a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas; b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes; c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato; II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamento, mesmo quando envolvido financiamento de agência internacional; A Administração Pública está adstrita a preceitos constitucionais que garantem a lisura higidez de seus atos, consoante rol trazido ao art. 37 da Constituição Federal de 1988 e do e do art. 5º da Lei nº. 14.133/21, no qual se encontram os preceitos basilares como a proporcionalidade e a razoabilidade dos atos administrativos. Neste sentido segue o mesmo entendimento pacificado do Tribunal de Contas da União: A Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores, assim como evitar o detalhamento excessivo do objeto, de modo a não direcionar a licitação. Acórdão 2407/2006-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER Sobre o tema, a Súmula 177 do TCU que se aplica ao caso: SÚMULA TCU 177: A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

É de total relevância mencionar que, a Administração adote especificações comumente utilizadas por padrão de mercado, para que haja COMPETITIVIDADE e IGUALDADE na participação dos licitantes neste certame.

O princípio da COMPETITIVIDADE veda a Administração criar barreiras ou impedimentos à licitante. E o princípio da LEGALIDADE instrui que todo o ato administrativo, deve ser pautado na lei. Outro fator que podemos mencionar que os produtos que possuem tais especificações, certamente poderá trazer maior economicidade aos cofres públicos, do que outros produtos que são inclusive superiores.

Não cumprindo assim, o princípio da EFICIÊNCIA e ECONOMICIDADE. Portanto somente com o objetivo de restringir a competição, e onerar custos para os demais licitantes, está sendo solicitado tal capacidade.

Tal exigência vem ao desencontro do §1º do art. 169 da Lei 14.133/2021: §1º, que traz como critérios para a definição das práticas de gestão de riscos a serem implementadas os custos, os benefícios, o potencial para promover relações íntegras e confiáveis e para produzir o resultado mais vantajoso, com eficiência, eficácia e efetividade.

Conforme entendimento do Tribunal de Contas da União é vedado a restrição de competitividade: É vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam e restrinjam o seu caráter competitivo e estabeleçam qualquer circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto a ser contratado.

Acórdão 3397/2008-Primeira Câmara | Relator: VALMIR CAMPELO Cumprindo assim os princípios da Administração Pública como descrito na Constituição Federal: 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.

Tal medida torna a possibilidade de mais licitantes ofertarem propostas mais vantajosas, para que o princípio da eficiência possa ser alcançado nesta Licitação.

A doutrina majoritária é pacífica sobre esse entendimento. Consoante Marçal Justen Filho: A vedação do §5º do art. 7º, conjuga-se com o art. 25, (...) É possível a contratação de fornecedores exclusivos ou a preferência por certas marcas, desde que essa seja a solução mais adequada para satisfazer as necessidades coletivas.

Não se admite a opção arbitrária, destinada a beneficiar determinado fornecedor ou fabricante.

A proibição não atinge, objetivamente, a mera utilização da marca como instrumento de identificação de um bem selecionado pela Administração em virtude de suas características intrínsecas.

O que se proíbe é a escolha do bem fundada exclusivamente em uma preferência arbitrária pela marca, processo psicológico usual entre os particulares e irrelevante nos lindes do direito privado.

Dito isto, sugerimos uma especificação ampla e coerente para que todos os licitantes possam concorrer com igualdade retificando a especificação técnica para: - TECNOLOGIA DE COMBUSTÍVEL: COMBUSTÍVEL GASOLINA OU FLEX GARANTIA DE FÁBRICA TOTAL DE 01 ANO .

Ressaltamos que, o principal objetivo é a ampla concorrência e não o direcionamento. Diante do exposto, requer sejam apreciadas as razões ora expostas, esperando que, ao final as presentes recomendações sejam acolhidas.

Além disso, requer, a imediatas adequações no Termo de Referência seja de forma a se recuperar a característica essencial da disputa, sem os graves indícios de direcionamento do certame.