



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS-ES

REF. EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 008/2021.

UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., sociedade empresária limitada, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 02.959.392/0001-46, com sede na Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº. 1306, Conj. 51, Sala 01, Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01.451-914, Tel.: (11) 3576-7500, E-mail: licitacoes@upbrasil.com, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Senhoria, por meio de seu representante legal (procuração anexo), apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital do pregão acima em epígrafe, a ser realizado pela **JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU – Seção Judiciária do Espírito Santo**, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos.

DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, importante registrar que a presente Impugnação é tempestiva, visto que nos termos do item 24. DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO do Edital, temos que:

“24.1 Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.

24.2 A impugnação poderá ser realizada por forma eletrônica, pelo e-mail licitacao@saomateus.es.gov.br, ou por petição dirigida ou protocolada no endereço Av. Jones dos Santos Neves, 70 - Centro - Setor de Protocolo Geral da PMSM.”

Deste modo, considerando que a sessão está marcada para o dia 25 de fevereiro de 2021 (quinta-feira), o terceiro dia útil anterior a data fixada para o pregão é o dia 22 de fevereiro de 2021 (segunda-feira), e, portanto, tempestiva a presente impugnação apresentada hoje 22 de fevereiro de 2021 (segunda-feira), nos moldes do item supra em epígrafe.

UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA. – CNPJ/MF: 02.959.392/0001-46

Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº. 1306, Conj. 51, Sala 01, Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01.451-914

Tel.: (11) 3576-7500 – Email: licitacoes@upbrasil.com / licitacao.vitoria@upbrasil.com



DOS FATOS

Trata-se de **Pregão Eletrônico** a ser realizado pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS/ES que tem por objeto a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GERENCIAMENTO DO ABASTECIMENTO DE COMBUSTÍVEIS DE VEÍCULOS, POR MEIO DA IMPLANTAÇÃO E OPERAÇÃO DE UM SISTEMA INFORMATIZADO E INTEGRADO COM UTILIZAÇÃO DE CARTÃO DE PAGAMENTO MAGNÉTICO OUMICRO PROCESSADO E DISPONIBILIZAÇÃO DE REDE CREDENCIADA DE POSTOS DE COMBUSTÍVEL, COMPREENDENDO A DISTRIBUIÇÃO DE: GASOLINA COMUM, DIESEL COMUM E S10 PARA A FROTA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS/ES, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

No entanto, a ora Impugnante considera que a licitação em referência necessita de reparos, a fim de que se resguarde a legalidade do certame e se resguarde os preceitos da Lei nº 8.666/93 e princípios que norteiam as contratações pela Administração Pública.

Com efeito, os reparos necessários referem-se às seguintes exigências:

I. FATURAMENTO DE DESPESAS COM MÉDIA NA ANP E NÃO O PREÇO A VISTA DA BOMBA DE COMBUSTÍVEIS:

5.2. O preço unitário poderá sofrer variação, conforme divulgação de preço médio mensal do combustível (gasolina/diesel) no município de São Mateus, publicado pela Agência Nacional do Petróleo – ANP.

5.3. O percentual de desconto, oferecido na proposta vencedora, incidirá sobre o preço médio mensal divulgado pela ANP e será fixo e irrevogável durante todo o contrato.

5.4. No preço contratado já se encontram computados todos os impostos, tarifas, fretes e demais despesas que, direta ou indiretamente tenham relação com o objeto deste contrato, isentando a CONTRATANTE de quaisquer ônus por despesas decorrentes.

5.5. O critério utilizado para fins de contratação será a MAIOR



PERCENTUAL DE DESCONTO (%) sobre o valor médio da tabela ANP e será fixo e irrevogável durante todo o contrato.

Assim, não restou alternativa à Impugnante, senão apresentar esta Impugnação contra o Edital do PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 008/2021, para que sejam revistas as exigências, para regular legalidade do certame, de modo a garantir o caráter competitivo do certame, sem extrapolar os limites necessários para uma boa execução do contrato, em conformidade com as razões aqui presentes.

DO DIREITO

A licitação é um procedimento administrativo destinado à seleção da *melhor proposta* dentre as apresentadas por aqueles que desejam contratar com a Administração Pública, para atender aos interesses públicos.

Por ser um **procedimento formal**, impõe-se o respeito às regras estabelecidas pela legislação de regência, constituindo direito público subjetivo a sua fiel observância, conforme se nota do disposto no art. 4º da Lei nº 8.666/93.

Destina-se, o procedimento licitatório, a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, devendo ser 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*, conforme determina o art. 3º da Lei de Licitações.

As disposições elencadas, como demonstraremos a seguir, somente refletem a impossibilidade de fomentar a participação de potenciais licitantes, restringindo o caráter competitivo do certame, proporcionando que poucas empresas do segmento tenham condições operacionais e técnicas para atender o objeto da forma como proposto no edital.

Assim, não restou alternativa à Impugnante, senão apresentar esta Impugnação contra o Edital do PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 008/2021, para que seja revista a exigência de faturamento



de utilização com o preço médio da TABELA DA AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO –ANP, em conformidade com as razões jurídicas a seguir aduzidas.

Nessa perspectiva, importante esclarecer que os serviços pretendidos – gestão de frota – consistem na quarterização da atividade de manutenção e abastecimentos de veículos, onde a empresa seleciona gerencia, por meio de sistema informatizado, o fornecimento de combustíveis, os quais serão realizados pela rede de estabelecimentos conveniados.

Tangenciando o assunto, entendemos pertinentes esclarecer que nos moldes da exigência pretendida, a Administração pagará o menor dos valores entre o de bomba e os médios estabelecidos pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustível - ANP, e a eventual diferença entre o valor praticado e o médio estabelecido pela ANP será absorvido pela empresa gerenciadora.

Com a adoção da pretendida e fatigante metodologia ficará a cargo da Administração licitante conferir, por meio do gestor/fiscal do contrato os valores praticados pelos estabelecimentos credenciados, e assim determinar em quais postos os usuários deverão realizar os abastecimentos, realizando tal mister periodicamente, a fim de emitir a relação daqueles com menores preços por combustível, nos quais os veículos serão autorizados a abastecer. Ou poderão abastecer em qualquer posto, independentemente de travas do sistema de gestão, glosando após o abastecimento as diferenças de valores pagos da empresa gerenciadora licitada, como se fosse a própria fornecedora de combustível.

Nesse cenário, adianta-se que não se pretende com a presente representação desqualificar o levantamento de preços elaborado pela ANP, que no exercício de atribuição legal se desincumbe de promover pesquisa semanal para acompanhar os preços praticados pelas distribuidoras e postos revendedores de combustíveis, de acordo com procedimentos estabelecidos pela Portaria ANP nº 202, de 15/8/2000, conforme já enfrentado e rechaçado pela Tribunal de Contas da União.

O enfrentamento que aqui se coloca ultrapassa o debate quanto o método da referência utilizado e busca combater a fragilidade da referência, buscando dialogar em duas ordens



principais (i) não representa o meio mais econômico e (ii) obriga o contratado a cumprir obrigação onerosamente excessiva, conforme abaixo enfrentado.

Convém explicitar, que os valores informados pela ANP são informativos, cuja metodologia consiste em selecionar um número aleatório de postos (em alguns casos um único posto) conferindo um panorama dos valores praticados pelos postos em determinada localidade (Município, Estado ou do País), tratando-se por tanto de sistema de levantamento de preços.

Assim, os valores extraídos não constituem em tipo de tabelamento de preços, nem fixação de valores máximos e mínimos ou exigência de autorização oficial prévia para reajustes de preços dos combustíveis em qualquer etapa da comercialização. Visa na verdade, analisar indícios de prática anticoncorrenciais.

No entanto, equivocadamente e invertendo a finalidade do levantamento realizado pela Agência, tem os órgãos se apropriado da constatação da ANP e utilizado os resultados extraídos para realizar espécie de tabelamento, onde a contratada deverá substituir o preço praticado na bomba pelo preço médio mensal disponibilizado pela ANP ou se o preço do combustível praticado na rede credenciada esteja acima do preço médio cotado pela ANP, **obrigatoriamente credenciar novos postos de combustíveis, num prazo razoável, de modo que o preço da rede credenciada seja reduzido, no máximo, ao mesmo patamar do preço médio cotado pela ANP.**

Em ambos os casos, fica impossível cumprir o avançado. No primeiro, porque terá que arcar com um custo que não provocou, gerando obrigação desproporcional de arcar com a diferença de custo. E no segundo, porque não pode obrigar que os estabelecimentos credenciados aceitem a exigência de vender conforme referência da ANP.

Mais uma vez cabe enfatizar que as disposições do Edital no que tange a vinculação do preço do serviço ao preço do combustível encontra sérias restrições legais. Isto porque, somente a rede credenciada, fornecedora de combustível, pode ser responsável por sua ação ou omissão na prática dos preços dos combustíveis, vez que os licitantes não podem assumir atos ou atitudes de terceiros.



(ii) Há norma jurídica vigente que autorize a administração pública direta e indireta de usar como parâmetro de glosa dos faturamentos mensais de venda de combustíveis pelo fornecedor ao órgão licitante os resultados de pesquisas de preços de combustíveis divulgados pela Agência Nacional do Petróleo?

Resposta: No ordenamento jurídico brasileiro, inclusive na Lei de Licitações, nem mesmo na doutrina administrativa especializada, não existe nenhuma previsão legislativa para que a tabela de referência de preços divulgada pela ANP seja utilizada como teto indenizatório nos contratos administrativos. Ao contrário: a existência de princípios gerais de direito civil e direito administrativo vedam a adoção de qualquer conduta pelo licitante que tenda à desequilibrar a equação econômico-financeira do contrato.

Nesse sentido e a título de ilustração, apresentamos uma situação análoga ao caso em comento: é sabido que o Governo Federal divulga os preços médios da cesta básica. Assim, imaginemos um edital em que é licitado o fornecimento de vale alimentação, devendo ser condicionado o pagamento aos preços médios dos alimentos. Nesse sentido, a empresa contratada deveria ser responsável por cada supermercado que praticasse o preço superior àquele divulgado pelo Governo, Estado ou Município, o que, por óbvio, não é sua responsabilidade!

Lado outro, a vinculação ao preço da ANP torna impossível o adequado cumprimento do Edital, mormente porque os órgãos normalmente quantificam o número de rede e grande parte dos postos se recusam a vender pelos preços estabelecidos pela Agência.

Com estas considerações, faz-se necessária a imediata revisão do Edital, para alterar a redação do ora combatido, sendo temperado no presente edital a vinculação do pagamento ao preço do combustível praticado pela ANP, vez que esta situação configura compromisso de terceiros e gera ônus e responsabilidades à contratada que não são inerentes ao serviço licitado.

Em face do exposto, os pontos até aqui debatidos necessitam de reforma para correta delimitação do objeto e precificação a proposta de preços, de modo que requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito de constar no Edital as correções necessárias.

Requer ainda seja determinada a republicação do Edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, impõe-se a **REFORMULAÇÃO** do presente Edital em conformidade com as razões acima articuladas, para que a **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS/ES** revise o edital e suprima a exigência de faturamento pelo preço médio da ANP, para se adequar a legislação sobre a matéria, **REPUBLICANDO-SE** um novo instrumento convocatório, como é da mais elementar e necessária **JUSTIÇA!**

UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA. – CNPJ/MF: 02.959.392/0001-46

Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº. 1306, Conj. 51, Sala 01, Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01.451-914

Tel.: (11) 3576-7500 – Email: licitacoes@upbrasil.com / licitacao.vitoria@upbrasil.com



São Paulo/SP, 25 de fevereiro de 2021.

Andres Domingos

UP BRASIL - ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA
CNPJ: 02.959.392/0001-46
P.P. ANDRESA ROCHA CROSARA DOMINGOS
RG: 8796587 SSPMGP / CPF: 055.089.226-52
Representante Legal



UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA. – CNPJ/MF: 02.959.392/0001-46

Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº. 1306, Conj. 51, Sala 01, Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01.451-914

Tel.: (11) 3576-7500 – Email: licitacoes@upbrasil.com / licitacao.vitoria@upbrasil.com