

DECISÃO À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 042/2020

REGISTRO DE PREÇOS Nº 002/2020

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 002/2020

CS BRASIL FROTAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 27.595.780/0001-16, com sede na Avenida Saraiva, nº 400, Sala 08, Brás Cubas, no Município de Mogi das Cruzes, Estado de São Paulo, CEP 08745-140, por intermédio do seu representante – Sr. Eduardo Sousa Botelho - apresentou em 07/12/2020, **IMPUGNAÇÃO** ao Pregão Eletrônico nº. 002/2020.

I – DA ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Conforme preleciona a doutrina, os pressupostos de admissibilidade dos recursos administrativos devem aferir: **a) a tempestividade da impugnação; b) a fundamentação e; c) o pedido de reforma do instrumento convocatório.**

Em relação ao primeiro requisito, nos termos do item 5.1 do Edital, e em consonância ao disposto no art. 24 do Decreto Municipal de Belo Horizonte/MG nº 17.317/2020, e art. 24 do Decreto Federal nº 10.024/2019, é assegurado a qualquer pessoa o direito de impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, até 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

Com efeito, a abertura da licitação estava marcada para o dia 11 de dezembro de 2020, às 13h30. Sendo apresentada impugnação pela licitante, no dia 07 de dezembro de 2020. Restando obedecido o prazo legal de três dias úteis de antecedência em relação à data marcada para a sessão pública de condução do certame, mostrando-se, portanto, tempestiva.

Estando demonstrado ainda, o preenchimento dos demais requisitos de admissibilidade, haja vista que a petição está razoavelmente fundamentada e contém o necessário pedido de impugnação do processo licitatório.

Conheço, portanto, da presente impugnação.

II – DO RELATÓRIO

Trata-se de impugnação apresentada por **CS BRASIL FROTAS LTDA** em face de item do Edital Pregão Eletrônico nº 002/2020, cujo objeto é o registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada para prestação de serviços de locação de veículos de passeio e pick-ups, sem adaptações, sem motorista, em caráter permanente, em regime mensalista, com quilometragem livre, destinada ao atendimento das demandas do Consórcio Intermunicipal Aliança para a Saúde e municípios consorciados.

Inicialmente, o impugnante alega que há no edital item em desconformidade com as leis e princípios que regem o certame.

Assevera que o pregão objetiva a formação de registro de preços, o que não obriga a realizar contratações. Discorrendo que a efetiva negociação ocorrerá apenas com a assinatura do contrato, momento que será concretizado o negócio jurídico entre as partes. Dizendo, ainda, que a contratação com a licitante vencedora não é certa, tendo em vista que poderá ser revogada por interesse público (item 23.2 do edital).

Afirmando, que em virtude dessas situações, que se justifica a aquisição dos veículos somente após efetiva formalização do contrato entre as partes.

Alegando que devido às exigências do edital para o lote 02, será necessária a realização de certos procedimentos, como faturamento da montadora, regularização da documentação, e demais procedimentos. Questões que segundo a impugnante, foram afetadas pela pandemia do coronavírus (covid-19), de modo a ser impossível entregar os veículos no prazo de 30 (trinta) dias fixados no edital.

Concluindo que tal prazo denota condição restritiva do certame. Que em observância aos princípios da competitividade, isonomia e impessoalidade, deve ser fixado prazo razoável para disponibilização dos veículos, haja vista que o prazo até então estabelecido traz vantagens indevidas aos licitantes que já possuem os veículos.

Pedindo que a emissão da Nota de Empenho, Ordem de Serviço ou instrumento equivalente ocorra após a assinatura do contrato, bem como o prazo de 90 (noventa dias) para disponibilização dos veículos, contados da retirada da Nota de Empenho, Ordem de Serviço ou instrumento equivalente, que deverá ser emitido após a assinatura do contrato.

Questionando – caso os pedidos forem indeferidos – se há possibilidade de ser fornecido para o lote 01, veículo seminovo que esteja na posse da contratada (de propriedade de terceiros), para atendimento provisório do contrato até entrega dos veículos definitivos.

Requerendo, por fim, o acolhimento da impugnação, para que sejam feitas as alterações solicitadas, e que seja designada nova data para realização do pregão.

É o breve resumo da impugnação.

Passa-se a análise da impugnação apresentada.

III – DA ANÁLISE DAS ALEGACÕES

III.1 – PRAZO PARA ENTREGA DOS VEÍCULOS/INÍCIO DE EXECUÇÃO

Conforme narrado no item **“II - Do Relatório”** da presente decisão, o impugnante assevera que o prazo de 30 (trinta) dias para entrega dos veículos é exíguo, cuja previsão está contida no item **“5. DO USO E DA ENTREGA”, subitem “5.1” do ANEXO I – DESCRITIVO TÉCNICO DOS ITENS** do Edital, abaixo transcrito:

5. DO USO E DA ENTREGA:

5.1. A prestação de serviços deverá ser iniciada e os veículos deverão ser entregues, no menor prazo possível, não ultrapassado o limite de 30 (trinta) dias úteis, contados da retirada da(s) respectiva(s) Nota(s) de Empenho, Ordem(ns) de Serviço ou de outro instrumento equivalente.

Preliminarmente, insta discorrer sobre a natureza jurídica e finalidades precípuas da administração pública licitadora, o **Consórcio Intermunicipal Aliança para Saúde – CIAS**. Se tratando esse órgão de uma associação pública, constituído nos termos da Lei nº 11.107/05 e Protocolo de Intenções, equiparando-se a uma autarquia (art. 41, IV, do Código Civil).

Tal ente público é constituído por municípios do Estado de Minas Gerais (entes consorciados), visando à consecução de atividades **voltadas para o desenvolvimento conjunto de ações e serviços de saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde, sobretudo aquelas do SAMU.**

Nesse sentido, fora assentado em justificativa do Termo de Referência (Anexo – X) do processo licitatório em epígrafe, **que a presente contratação ocorrerá em razão da demanda dos municípios consorciados, objetivando a viabilização dos serviços de transporte relacionados à promoção da saúde,** dentre eles, aqueles atinentes ao transporte de agentes públicos em execução de atividades de fiscalização e transporte de autoridades em execução de demandas e rotinas administrativas que em razão do risco a vida de seus ocupantes exijam segurança reforçada em locais avaliados como de risco a integridade física destes.

Logo, depreende-se que os serviços de locação são para desenvolvimento de atividades essenciais no âmbito do SUS. Demandas que pela própria natureza, possuem caráter urgente e emergente. Não sendo compatíveis com prazos longínquos.

Ademais, para composição dos prazos do Edital, o setor responsável do CIAS observou o que é praticado no mercado e nas contratações realizadas pela administração pública do mesmo objeto. **Concluindo-se, assim, que o prazo de 30 (trinta) dias está além daqueles ofertados em outros processos licitatórios.**

Isto evidencia, portanto, que o presente edital (observando a necessidade de otimização do tempo para consecução dos serviços e demandas na área de saúde), justificou e embasou a imprescindibilidade de prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Além do que, o prazo para efetiva entrega dos veículos poderá ser maior que 30 (trinta) dias, considerando que a Licitante será convocada para assinar a ata de registro de preços no período de até 03 (três) dias úteis da data do recebimento da convocação (item 17.8 do Edital). Bem como deverá assinar o contrato – após a assinatura da ata de registro de preços – em até 03 (três) dias após a expedição da comunicação do CIAS ou dos órgãos participantes (item 17.11 do Edital).

Ou seja, há prazo mais que suficiente para o licitante vencedor cumprir com o objeto licitado, não prosperando, desse modo, as alegações do impugnante de que a entrega dos veículos deverá ser após a assinatura da ata de registro de preços.

Destaca-se que, constando no edital informações que cientificam que a existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, facultando-se a realização de licitação específica para a aquisição pretendida, sendo assegurada ao beneficiário do registro a preferência de fornecimento em igualdade de condições (item 17.5), tudo em harmonia com o previsto no art. 12 do Decreto Municipal de Belo Horizonte/MG nº 16.538/2016 (que regulamenta o Sistema de Registro de Preços e dá outras providências).

Outrossim, o impugnante **requer que a emissão da Nota de Empenho, Ordem de Serviço ou instrumento equivalente ocorra após a assinatura do contrato.** Depreende-se desse requerimento, que o impugnante está confundindo as conceituações, *data venia*.

A **Ordem de Serviço** consiste na determinação especial, que é expedida pela autoridade competente (no caso do CIAS, o Secretário Executivo), com o objetivo de **autorizar os responsáveis por obras ou serviços públicos a iniciar os trabalhos.** Podendo está(s) ordem(ns) de serviço conter também especificações técnicas sobre como deve ser a execução, desde que previstas em edital.

Assim, para que ocorra a ordem de serviço, **é primordial que antes seja assinado o contrato ou o instrumento equivalente** (desde que dentro das hipóteses de substituição previstas no art. 62 da Lei nº.8666/93), sendo a ordem de serviço a fase posterior e consequente a assinatura do instrumento contratual específico e hábil.

Assim sendo, a estrutura estabelecida no Edital para execução dos serviços está em consonância aos preceitos legais e normas aplicáveis ao certame, estando, ainda, em conformidade com o que requer o impugnante.

Para evitar que ocorram outras possíveis interpretações dúbias como a do impugnante, **sugiro** que a nomenclatura utilizada no item 5.1 do Anexo – I do Edital seja **modificada**, de modo a constar no lugar de **“nota de empenho”** outro instrumento para designar que se trata de uma ordem de serviço, tendo em vista que “nota de empenho” pode ser utilizada para substituir o contrato.

Em face do exposto, em consonância as normas e princípios legais ora apresentados nessa decisão, **JULGO IMPROCEDENTE a impugnação apresentada por CS BRASIL FROTAS LTDA**, considerando que o item 5.1 do Anexo - I do Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2020 não infringe a legislação aplicável, sendo, ainda, devidamente justificado.

Igualmente, as justificativas apresentadas na impugnação não prosperam, pois, como fora explanado, houve interpretação errônea do impugnante dos termos do Edital.

Por sua vez, visando elidir possíveis interpretações ambíguas, **sugere-se** que ocorra modificação do supracitado item, de modo a excluir a previsão de **“nota de empenho”**.

Ademais, considerando que a referida alteração será de natureza formal, que não adentrará no mérito do certame, o adiamento da sessão não se mostra necessário pelas razões elencadas na impugnação em epígrafe.

Contudo, considerando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e as decisões proferidas - em sede de outras impugnações – que acataram os pedidos de exclusão da vedação de participação no certame de sociedades cooperativas, informamos que já fora determinado o **ADIAMENTO DA SESSÃO** do pregão eletrônico 002/2020, tendo em vista que a retificação do Edital nesse ponto, poderá eventualmente resultar em alteração na proposta de preço ofertada pelos licitantes, nos termos do art. 21, §4º, da lei 8.666/1993, do art. 24, § 3º do Decreto Municipal de Belo Horizonte/MG nº 17.317/2020 e art. 24, § 3º do Decreto Federal nº 10.024/ 2019.

III.2 – DOS QUESTIONAMENTOS

O impugnante questiona, caso o pedido de dilação do prazo não seja deferido, o seguinte:

b.1) Para o Lote 01 poderá ser fornecido veículo seminovo, que esteja na posse legal da contratada e seja de propriedade de terceiros (empresa do mesmo grupo econômico da contratada) para atendimento provisório do contrato até entrega dos veículos definitivos e, neste caso, os veículos provisórios poderão ser utilizados por até 90 dias contados da assinatura do contrato? Ressaltamos que tal hipótese não caracteriza “subcontratação” pois a Contratada se manterá como única e exclusiva responsável pela execução do contrato e apenas se utilizará de veículos em nome de terceiro que estejam em sua posse legal. (grifo nosso).

Inicialmente não vislumbro vedação legal para a indagação. Todavia, é imprescindível que a administração pública se cerque de certas cautelas.

Para isso, a relação jurídica estabelecida entre a contratada e o terceiro (proprietário dos veículos), não deve perpassar pela contratação decorrente do Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2020 em que todos os encargos do vínculo estabelecido serão alheios e externos a administração pública contratante (órgão gerenciador e órgãos participantes), não podendo a relação configurar subcontratação parcial do objeto (item 21 – Da Execução, item 21.5. e subitem 21.5.1 do Edital).

Doravante, em se tratando de cooperativas, a relação entre o proprietário(s) do(s) veículo(s) e a cooperativa-licitante, não poderá ter características de subordinação, habitualidade, ou quaisquer outras que possam configurar relação de emprego (art. 3º da

Consolidação das Leis Trabalhistas-CLT), em observância ao fixado no Termo de Conciliação realizado entre a União e o Ministério Público do Trabalho.

IV – DECISÃO

Em face do exposto, presente o requisito de forma, prescrito em lei, a impugnação reúne as condições de ser **CONHECIDA**, e não havendo necessidade de retificação de pontos que alterem o mérito do edital, e no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à impugnação oferecida.

Intime-se o impugnante.

Junte-se aos autos do processo administrativo.

Promova as alterações apontadas.

Publique-se.

Belo Horizonte, 09 de dezembro de 2020.

Alexandre Lima Real
Pregoeiro