



SECRETARIA DA FAZENDA E GESTÃO ADMINISTRATIVA
DEPARTAMENTO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

Ofício nº 077/2021-DCL

Gaspar, 10 de Junho de 2021.

Ilustríssimo Senhor Representante Legal
HODIERNA TRANSPORTES LTDA.
CNPJ nº 85.341.196/0001-30

ASSUNTO: Resposta a Impugnação Pregão Presencial nº 050/2021 | Processo Administrativo nº 092/2021.

DOS FATOS

Chegou à Comissão de Licitação de Pregão Presencial na data de 08/06/2021, através de correspondência eletrônica (e-mail) às 17h07min, Impugnação impetrada pela empresa **HODIERNA TRANSPORTES LTDA**, inscrita no CNPJ nº 85.341.196/0001-30, contra as disposições do Pregão Presencial nº 050/2021 | Processo Administrativo nº 092/2021 que *tem por objeto a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA OPERAÇÃO DO SISTEMA DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO DE PASSAGEIROS DO MUNICÍPIO DE GASPAR/SC.*

Inicialmente cumpre esclarecer que a Lei nº 8.666/1993, nos §§ 1º e 2º do art. 41, estabelece os prazos e quem tem legitimidade para impugnar edital de licitação. Pela simples leitura dos dispositivos legais, qualquer pessoa tem legitimidade para impugnar edital de licitação, desde que apresente a peça impugnatória no prazo estabelecido no § 1º do artigo 41.

Para impugnar no prazo previsto no § 2º o interessado só terá legitimidade se comprovar a condição de licitante. Dessa forma as entidades sindicais como entidades representativas dos interesses de seus associados, podem ser equiparadas a licitantes, uma vez que representam os interesses de possíveis licitantes.

Assim sendo, a impugnação é TEMPESTIVA e diante do exposto, a peça impugnatória é conhecida.

DA SÍNTESE DO PEDIDO

Quanto aos argumentos apresentados na impugnação, os mesmos não serão aqui repetidos, encontram-se disponibilizados na íntegra no Portal Eletrônico do Município www.gaspar.sc.gov.br, junto ao edital Pregão Presencial nº 050/2021 | Processo Administrativo nº 092/2021. Em síntese, é o relato.

DA ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO



Antes de analisar o mérito da peça impugnatória propriamente dita, é preciso destacar alguns pontos de vital importância para elaboração, análise e interpretação de um Edital.

O primeiro destaque é sobre os objetivos da licitação, a doutrina é pacífica ao acentuar os traços essenciais e suas finalidades para o êxito de um Processo Licitatório, quanto a isso é interessante apresentar algumas das referências citadas pelos doutrinadores da obra de Meirelles.

Carlos Medeiros Silva preleciona: “A finalidade da concorrência pública (licitação) é precisamente a de, mediante publicidade adequada, limitar o arbítrio, restringir o âmbito das opções, cercear a livre escolha dos candidatos, tornar objetivos os requisitos das propostas, a fim de impedir soluções pessoais e que não sejam inspiradas no interesse público” (“Parecer” in RDA 79/465, apud, MEIRELLES, 2007, 27).

J. Nascimento Franco-Niske Gondo dizem: “Trata-se de um processo que a um só tempo restringe o arbítrio do agente do Poder Público na seleção dos seus fornecedores, enseja a todos os interessados igualdade de condições na apresentação do negócio e impõe a escolha do que apresentar a melhor proposta” (FRANCO; GONDO, 1969, apud, MEIRELLES, 2007, 27).

Carlos Ari Sundfeld conceitua licitação como “o procedimento administrativo destinado à escolha de pessoa a ser contratada pela Administração ou a ser beneficiada por ato administrativo singular, no qual são assegurados tanto o direito dos interessados à disputa como a seleção do beneficiário mais adequado ao interesse público” (SUNDFELD, 2005, apud, MEIRELLES, 2007, p. 27)

Celso Antônio Bandeira de Mello em síntese sobre Licitação profere o seguinte ensinamento, vejamos:

Celso Antonio Bandeira de Mello, “Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na idéia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir”. (MELLO, Curso de Direito Administrativo, 2004. p. 483.)

Em resumo a tudo o que foi exposto, o conceito de licitação de José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 209) deixa claro e de forma objetiva, o conceito e a finalidade da licitação, conceituando-a como:

[...] o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.

Em outras palavras, pode-se dizer que a licitação tem como objetivo: a) garantir que todos os interessados possam participar do processo em condições iguais (princípio da isonomia); b) selecionar a proposta mais vantajosa, que como é muito bem esclarecido na obra de Meirelles, têm-se como regra geral o menor preço, (MEIRELLES, 2007, p. 30); c) a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Diante da Impugnação recebida o Departamento de Compras e Licitações, solicitou Parecer Jurídico e obteve através da Procuradoria Geral do Município, conforme segue abaixo:

[...]



DA OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAR CRVL DOS VEÍCULOS

Destaca a impugnante quanto ao item 4 da proposta de preço da obrigatoriedade de apresentar a relação dos veículos a serem utilizados na prestação do serviço.

O §6º do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93 prescreve:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á: [...] §6º - As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedadas as exigências de propriedade e de localização prévia.

No tocante às exigências de apresentação do CRVL, estes foram exigidos pela Administração na fase de habilitação.

Trata-se de uma circunstância que se revela proibida pelo art. 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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; (grifei)

O STJ também já seguiu este entendimento e decidiu:

“É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações. Destarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto à capacidade técnica, são compatíveis com o objeto da concorrência.”

(Superior Tribunal de Justiça, RESP 474781/DF, Relator Min. Franciulli Netto, DJ de 12/05/2013).

Com efeito, a princípio para a seleção mais vantajosa, deve a Administração justificar os critérios utilizados para obrigatoriedade de apresentação do CRVL junto com a proposta de preço.

Neste ponto, justificado pela Administração, os argumentos da impugnante não merece acolhimento.

DO TIPO DE VEÍCULO SOLICITADO (ÔNIBUS 3 PORTAS DE ACESSO)



Destaca a impugnante que a Administração fez exigência no instrumento convocatório que vão de encontro com a própria essência da licitação que é garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração

Primeiramente, cabe ressaltar que a Administração Pública está sujeita ao Princípio da Legalidade, conforme disposto no art. 37 da Constituição Federal, onde nenhum ato administrativo é válido a não ser que seja praticado conforme a lei. Completa o dispositivo constitucional advertindo que a autoridade somente poderá praticar os atos que a lei expressamente lhe autoriza. Vejamos o que preceitua o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República:

Art. 37 (...) 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 pagamentos, 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.

O princípio da igualdade constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar. Esse princípio, que hoje está expresso no art. 37, XXI, da Constituição, veda o estabelecimento de condições que impliquem preferência em favor de determinados licitantes em detrimento dos demais.

Questiona neste ponto a impugnante de que foram solicitados pela Administração dois pedidos de orçamento do transporte público, os quais, sem motivo aparente foram suspenso sem nenhuma formalidade, restringindo a competitividade e geram indícios de direcionamento.

Cumpra colher que as razões explicitadas pela empresa que realizou a impugnação em questão, não parecem ter condão jurídico, capaz de merecer uma análise pormenorizada por esta Procuradoria Jurídica, pelo fato de versar sobre a aplicação de legislação amplamente debatida e que encontra guarida inclusive na lei geral de licitações, especificamente em seu § 14 do artigo 3º e no artigo 5º-A.

Este ponto da impugnação versa especificadamente sobre **ato discricionário da Administração Municipal**, quando da opção pela escolha de ônibus com 2 ou 3 portas.

Neste sentido, visando a racionalização do setor de transportes públicos, através da melhoria da operação dos sistemas de transporte urbano, para melhor fluidez, segurança e conforto dos usuários, adotou-se na licitação a continuidade de ônibus com 3 portas, visto que já existente nos ônibus em circulação.

Ressalta que tais exigências são as mesmas já solicitadas nos editais anteriores, não trazendo qualquer semelhança com o ocorrido em 2002, como faz crer o impugnante, eis que trata de procedimentos diversos.

Neste aspecto cabe ao Gestor Municipal motivar os aspectos pertinentes a concessão, bem como as razões de interesse público para tal decisão. Sendo que da mesma forma caso seja a vontade da Administração Pública, deverá realizar a motivação e enquadramento nas hipóteses previstas pela escolha, com as razões de interesse público que levaram a Administração Municipal a esta decisão.



A referida lei geral de licitações, não deve ser interpretada isoladamente, tão pouco os seus princípios basilares devem se conflitar com aqueles dispostos nas demais normas.

Como toda e qualquer decisão administrativa, esta deve ser fundada sobre os preceitos de legitimidade e os princípios que regem a administração pública em qualquer de suas esferas, desta forma ao que parece a justo motivo para a tomada de decisão pela escolha de ônibus com 3 portas, como ocorre em diversas outras prefeituras, sendo que está dentro da legalidade, uma vez que no ordenamento jurídico o gestor deve buscar medidas que garante a políticas de acessibilidade.

Com relação a este ponto, não merece razão o impugnante, tendo em vista que sua irresignação se trata de mera presunção, sendo ato discricionário do Poder Público.

DO PRAZO DE IMPLANTAÇÃO DA OPERAÇÃO

Nos termos iniciais a impugnante questiona o prazo para início da prestação de serviço previsto no item 12.1 do Edital que assim dispôs:

12. DO PRAZO DE VIGÊNCIA E EXECUÇÃO CONTRATUAL

12.1 O prazo de vigência do Contrato será de 12 (doze) meses e iniciar-se-á na data de sua assinatura, podendo, por interesse da Administração, ser prorrogado por meio de Termo Aditivo, observando o limite estabelecido no Inciso II do art. 57, da Lei n.º 8.666, de 1993.

12.1.1 A CONTRATADA deverá iniciar a execução dos serviços, quais sejam a operação do Sistema de Transporte Coletivo Urbano de Passageiros do Município de Gaspar/SC, em no máximo, até 15 (quinze) dias corridos contados a partir da assinatura do Contrato.

O prazo previsto e questionado pode ser considerado de entrega imediata conforme o §4º da Lei Federal nº 8.666/93 que prescreve, tendo em vista a urgência para instalação do transporte público no município:

Art. 40 § 4º Nas compras para entrega imediata, assim entendidas aquelas com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para apresentação da proposta, poderão ser dispensadas:

Ressalta que os contratos emergenciais anteriores o prazo para início da execução do serviço era imediato.

Embora a Lei de Licitações não mencionar prazo, verifica-se que o prazo para inicio da prestação de 15 dias é suficiente para inicio da execução do sistema, tendo em vista a urgência na prestação do serviço.

Sem razão em parte a Impugnante.

DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS - NECESSIDADE DE SUPORTAR ACRÉSCIMO E SUPRESSÕES EM ATÉ 25% DO VALOR INICIAL ATUALIZADO DO CONTRATO

A Administração Pública possui a prerrogativa de promover alterações unilaterais em seus contratos, visando a melhor adequação técnica aos seus objetivos determinada pela superveniência de fatos extraordinários e supervenientes



De modo a preservar a natureza do objeto contratual, o legislador estabeleceu, no art. 65, § 1º da Lei nº 8.666/93, os limites para essas alterações. Por conta disso, qualquer que seja a espécie de alteração pretendida, não poderá comprometer a natureza do objeto e deverá se limitar, a princípio, a 25% do valor inicial atualizado do contrato e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, a 50% para os seus acréscimos.

No caso em apreço, aplica-se a regra de alteração contratual, a qual prevê a possibilidade de alteração com base nas hipóteses descritas no art. 65. Vejamos:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

(...)

*b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de **acrécimo** ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;*

(...)

*§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os **acrécimos** ou **supressões** que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.*

A previsão de possibilidade de alteração unilateral do contrato representa cláusula exorbitante à disposição da Administração Pública. **No entanto, para que seja possível crescer ou suprimir os valores previstos inicialmente no contrato, há de ser observado os dispositivos legais atinentes à matéria, devendo ser comprovada a necessidade da modificação, em decisão motivada.**

A base de cálculo utilizada para as alterações unilaterais quantitativas é o valor pactuado no momento da contratação, acrescido de eventuais modificações em razão da incidência de institutos voltados à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro (reajuste, repactuação ou revisão), vedada a compensação entre acréscimos e supressões.

Neste sentido, a Lei de Licitação permite a alteração de acréscimo do contrato em até 25%, sem razão a impugnante.

IDADE MÉDIA DA FROTA

Impugna neste ponto a impugnante em face do item 6.21, da obrigatoriedade da idade média da frota a ser de 05 (cinco) anos.

Ressalta a impugnante que se trata de contrato emergencial de 12 meses, sendo desnecessária a exigência de uma idade média da frota tão baixa para veículos que irão rodar somente por 12 meses.

Considera ainda a impugnante, razoável a utilização de veículos de até 10 anos de uso.

Revela neste ponto que a impugnante não trouxe qualquer argumento jurídico capaz de demonstrar a ilegalidade neste ponto, não revela que por ser contrato emergencial que a Administração Pública tenha obrigatoriedade de aceitar veículos antigos.



Ora, em nenhum momento excluiu-se a idade máxima dos ônibus que irão circular no município, contudo acrescentou-se que a idade média deste não passe de 5 anos, garantido serviço de qualidade para os passageiros.

Destaca que a Lei Municipal n 2205/2002, que dispõe sobre o serviço de transporte coletivo urbano de passageiros de Gaspar, foi regulamentada pelo Decreto Municipal n° 7.171/2016, determinou que a Secretaria de Administração e Gestão estabelecerá no edital de licitação a idade média da frota dos veículos do transporte público:

Art. 49 A idade média da frota e a vida útil dos veículos serão estabelecidas pela Secretaria de Administração e Gestão, no Contrato de Concessão e no Edital de Licitação, sempre levando em consideração o ano de fabricação do chassi.

Salienta que idade média da frota é realizado através de estudos, assim sem razão o impugnante, tendo em vista que sua irresignação se trata de mera presunção, sendo ato discricionário do Poder Público, bem como não trouxe a impugnante argumentos concretos de irregularidade e sim um mero descontentamento quanto a exigência.

Destaca ainda que o edital 03/2013 do Município de Concórdia, no qual a impugnante foi vencedora, estabeleceu os mesmos critério deste edital, ou seja:

15.1.17. Manter frota de veículos com vida útil de 10 (dez) anos, sendo que a idade média não poderá ser superior a 5 (cinco) anos.
[...]

Como se pode verificar as regras do edital estão de acordo com a Constituição Federal e não possui nenhuma irregularidade na aplicação da Lei Federal n° 8.666/1993 e suas alterações, da Lei Federal n° 10.520/2002, Lei Complementar n° 123/2006, e Decreto Municipal n° 7.241/2016, sendo que na omissão das Leis, o Edital está resguardado na mais seleta doutrina pátria, na jurisprudência do Tribunal de Contas da União - TCU e do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina.

DA DECISÃO

Diante disto, decide-se pelo **INDEFERIMENTO** ao ato impugnatório, julgando **IMPROCEDENTE** a presente impugnação, sendo pertinente que, as regras do Pregão Presencial n° 050/2021 | Processo Administrativo n° 092/2021, permaneçam intactas.

Reiteramos, ainda, o respeito deste Pregoeiro, e desta Administração, aos princípios constitucionais da legalidade e isonomia, e aos que regem as Contratações Públicas, os quais são: os princípios da moralidade, vinculação ao instrumento convocatório, impessoalidade, julgamento objetivo e da competitividade.

Atenciosamente,

ALAN VIEIRA
Pregoeiro | Decreto n° 9.182/2020