



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

Referente: Pregão Eletrônico nº 001/2022
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 007646/2021

Cuida-se de resposta à impugnação interposta pela J C BRANDÃO SILVA TRANSPORTES E TURISMO, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 29.560.583/0001-97, referente ao Pregão Eletrônico nº 001/2022, cujo objeto é a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE TRANSPORTE ESCOLAR PARA ATENDIMENTO DOS ALUNOS DO ENSINO FUNDAMENTAL, ENSINO MÉDIO E EDUCAÇÃO E JOVENS E ADULTOS (EJA), RESIDENTES EM LOCALIDADES DE ZONA RURAL, MATRICULADOS NAS ESCOLAS DAS REDES ESTADUAL E MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE RIO NOVO DO SUL, PARA O PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES.**

DA ADMISSIBILIDADE

Conforme disposto no § 2º do art. 41 da Lei nº. 8.666/93 c/c art. 24 do Decreto nº 10.024/2019 (REGULAMENTO DA LICITAÇÃO NA MODALIDADE DE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA):

*Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até **três dias úteis anteriores** à data fixada para abertura da sessão pública.*

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

No Edital do Pregão Eletrônico em referência, tal regra traduziu-se na disposição contida no item 1, Cláusula VII – DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO, no qual ficou determinado o seguinte:

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

Desse modo, observa-se que a Impugnante protocolou sua petição no dia 31/01/2022. Considerando que a abertura da sessão pública do Pregão Eletrônico foi agendada para o dia 04/02/2022, a presente Impugnação apresenta-se tempestiva e, atendendo ao princípio da Legalidade e Razoabilidade, RECEBE-SE o pedido.

DAS ALEGAÇÕES



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Em linhas gerais, a impugnante alega: 1) ausência de Estudo Técnico e inconveniência da realização de novo certame para linhas já contratadas; 2) exigência irregular de ano de fabricação do veículo; 3) inconveniência e desvantagem do pregão na forma eletrônica.

DO PEDIDO

Requer a impugnante: a) seja revogado o Edital do Pregão Eletrônico nº 001/2022 ou, ao menos, sejam retiradas do certame as linhas executadas pela empresa JC BRANDÃO SILVA TRANSPORTES E TURISMO e, conseqüentemente, renovado o contrato atual de prestação dos serviços com a empresa OU, subsidiariamente, sejam atendidos os pedidos abaixo; b) seja suprimida a exigência de ano de fabricação do veículo, por se tratar de exigência ilegal, desarrazoada e que apenas serve para excluir a empresa impugnante e outras do certame; c) seja realizado pregão na modalidade presencial, por se mostrar mais vantajosa e oportuna para o Município e para os licitante; d) em caso de indeferimento do pleito, requer-se cópia de todo processo administrativo.

DA MANIFESTAÇÃO TÉCNICA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO E CULTURA

A fim de possibilitar a adequada resposta à Impugnação, foi esta submetida à análise da Secretaria Municipal de Educação e Cultura, a qual se manifestou através de despacho encaminhado a este Setor de Licitações em 02/02/2022 com os seguintes termos:

Em atendimento ao processo, informo que esta secretaria não realizou estudo técnico preliminar de análise da contratação e de sua vantajosidade, porém apresento aqui alguns esclarecimentos da necessidade da licitação:

- A EEEFM Waldemiro Hemerly passou por algumas mudanças que implicou em alterações do quantitativo de alunos, roteiros e turnos, tornando os contratos vigentes ineficazes.
- Os contratos vigentes são de 2019 e 2020 e já foram feitos vários aditivos e **supressos (sic)** aos mesmos, deixando restrita a possibilidade de novas alterações.
- A realização das linhas com veículos de frota própria também não é possível, pois não temos veículos para atender todos os roteiros.
- O recurso fornecido pela rede estadual através do PETE, não pode ser utilizado para pagamento de funcionários, inviabilizando nossas contratações de motoristas.

Justificando desta forma a ampla necessidade da realização do processo licitatório do transporte escolar.

A decisão por estipular um ano de fabricação dos veículos deu-se devido à necessidade de primar pela qualidade e segurança do serviço prestado aos alunos, e como é sabido por todos, quanto mais antigo o carro, maior a possibilidade deste apresentar necessidade de manutenções frequentes devido a deterioração causada pelo tempo de uso do veículo.

A SEDU, utiliza como base para cálculo dos roteiros, veículos do ano de 2008 e nosso município decidiu ampliar para 2000 a exigência do ano de fabricação, pois



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

manteríamos uma frota mais nova e atualizada e possibilitando assim que o serviço seja executado com maior qualidade. Não sendo este um ponto ilegal, visto que cabe a administração pública definir critérios sobre o serviço que está licitando.

DO PARECER JURÍDICO EXPEDIDO PELA PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Os autos foram encaminhados à PGM com o fito de se obter Parecer Jurídico a fim de embasar adequadamente a resposta à impugnação.

Neste propósito, foi expedido o Parecer Jurídico nº 019/2022, o qual passa a ser parte integrante dessa decisão na medida em que o adotamos como razão de decidir.

DA ANÁLISE

Após análise dos fatos e fundamentos elencados na peça de impugnação, passamos a discorrer sobre os argumentos apresentados:

I – DA AUSÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO E DA INCONVENIÊNCIA DA REALIZAÇÃO DE NOVO CERTAME PARA LINHAS JÁ CONTRATADAS

Em seu argumentado, a impugnante busca a revogação do procedimento licitatório embasando-se para isso na falta de Estudo Técnico Preliminar para sua realização, o que refletiria em latente prejuízo para a Administração, uma vez que os preços de referência do certame estariam muito mais altos que os preços exercidos no contrato que a impugnante possui com o Município. Assim, em seu entender, seria mais vantajoso ao Município prorrogar o contrato com a impugnante do que realizar nova licitação – o que seria verificável no Estudo Técnico Preliminar.

Pois bem.

Os autos foram encaminhados à Secretaria Municipal de Educação e Cultura, a fim de que se manifestasse quanto a este ponto – ao que a mesma respondeu que, de fato, não realizou estudo técnico preliminar.

Contudo, veja-se que a referida Secretaria traz as informações que fundamentaram sua decisão de realização de novo certame.

De sua manifestação, percebe-se que a situação fática encarada pelo citado órgão não apontava à possibilidade de prorrogação contratual.

Primeiramente, veja-se que ocorreram profundas alterações no quantitativo de alunos, roteiros e turnos, decorrentes, em grande massa, da implantação da Educação em Tempo Integral – marca indelével do ano letivo de 2022. Desta sorte, os roteiros antigos, presentes nos contratos ora



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

vigentes, tornaram-se obsoletos em vista de não mais atenderem à demanda do Município, decorrente da nova realidade educacional.

Não bastasse isso, veja-se que a Secretaria informa a impossibilidade de prorrogação em razão de empecilhos outros, quais sejam: a restrição advinda dos diversos aditivos e supressões já realizados nos contratos de 2019/2020; a insuficiência da frota municipal para realização do Transporte Escolar com frota própria; e a inviabilidade de utilização dos Recursos do PETE para pagamento de pessoal.

Assim, a despeito da não realização do Estudo Técnico Preliminar, a Secretaria Solicitante deixou claro que, após análise, as circunstâncias fáticas e técnicas que lhe cercavam não lhe deixavam outra opção, senão a licitação das linhas.

Quanto a esse assunto, faço colagem de excerto do Parecer Jurídico nº 019/2022:

O Impugnante inicialmente alega que “diferentemente do que exige a lei e a jurisprudência pátria, o Edital em questão foi publicado sem antes tivesse havido um estudo técnico preliminar de análise da contratação e de sua vantajosidade”.

O edital ora impugnado segue os estritos ditames da Lei n. 10.520/2002 e da Lei n. 8.666/93. Nesse sentido, o art. 3º da Lei de Pregão informa que a fase preparatória, isto é, a fase interna do certame observará o seguinte:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

§ 2º No âmbito do Ministério da Defesa, as funções de pregoeiro e de membro da equipe de apoio poderão ser desempenhadas por militares.

De forma descabida, o Impugnante afirma por simples dedução, sem provas, que o Município não realizou estudos técnicos para realizar a licitação, para contratação de serviço de transporte escolar, uma vez que desconhece a fase interna do certame, na qual constam diversos documentos que subsidiam a Administração Pública Municipal para a realização deste certame.

Conforme destacado acima, o art. 3º da Lei n. 10.520/2002 trata da fase interna do Pregão, momento este anterior a licitação, na qual a Administração observará alguns pontos. Considerando a obediência ao citado comando legal, consta dos autos o seguinte:

- 1.OF./SEMEC/RNS – Nº 1138/2021 de origem da Secretaria Municipal de Educação e Cultura, o pedido de abertura de licitação, para contratação de empresa especializada para atender ao Transporte Escolar dos Alunos da Rede Estadual de Ensino matriculados nas escolas EEEFM Waldemiro Hemerly e EEEFM Virginia Nova;*
- 2.A contratação está parametrizada no termo de referência, que veio acompanhado de documentos elaborados pela Secretaria Estadual de Educação – SEDU, que compreende o estudo dos lotes por veículos, baseado nas rotas necessárias para atender os alunos matriculados nas citadas escolas da rede estadual;*
- 3.Constam ainda dos autos os documentos elaborados da SEDU: PLANILHA DE CUSTO ESPECÍFICO DO MUNICÍPIO DE RIO NOVO DO SUL (ROTEIROS COMPARTILHADOS SEDU); PLANILHAS DE CUSTO POR ROTEIROS, MAPAS DOS ROTEIROS DAS ESCOLAS ESTADUAIS/COMPARTILHADA COM O MUNICIPAL (com identificação dos lotes da licitação);*
- 4.Foram elaborados mapas dos roteiros municipais;*
- 5.Cotações de preço;*
- 6.Documento indicando a dotação orçamentária e a disponibilidade financeira.*

A fase interna do certame atende integralmente ao que prescreve o art. 3º da Lei de Pregão, pois consta dos autos, justificativa para a contratação, esta lastreada com elementos técnicos elaborados pela Administração Pública Municipal e pela Secretaria Estadual de Educação-SEDU.

De tudo o que se vê, pode-se concluir que, apesar de não constar nos autos o documento formalmente intitulado Estudo Técnico Preliminar, tal não significa que não tenha havido análise técnica quanto à melhor forma para emprego dos recursos públicos, tendo sido adotada a conduta melhor indicada para realização para contratação. Conforme bem ressaltado pelo Parecer Jurídico da PGM, os autos contêm elementos técnicos suficientes, elaborados pela Administração Pública Municipal e pela Secretaria Estadual de Educação-SEDU, para lastrear e justificar a realização da licitação.



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Não obstante isso, é de se frisar que a simples argumentação de ausência do Estudo Técnico Preliminar não pode ser suficiente para proclamar a nulidade do certame, com seu consequente desfazimento, se a isso não se somar a efetiva demonstração de prejuízo.

Neste particular, faz-se extremamente relevante colacionar parte do Parecer Jurídico nº 019/2022:

O Impugnante aponta, a inexistência de estudo técnico, pois, a Administração está licitando com preços excessivamente altos. Sendo que já possui contratos vigentes que podem ser renovados até 60 meses com preços mais baixos.

Todavia, esquece o impugnante que a prorrogação dos contratos administrativos é uma exceção prevista no inciso II do art. 57 da Lei n. 8.666/93. Sendo regra, o contrato ficar adstrito a vigência dos respectivos créditos orçamentários.

Ademais, os argumentos não trazem elementos concretos de prejuízo, uma vez que o preço fixado no edital, não é o preço da contratação, este ainda sofrerá severa alteração, após a conclusão da fase de lances. Não podendo o Impugnante utilizar o preço inicial como parâmetro para um alegado prejuízo futuro.

Não se pode deixar de destacar que, o Impugnante alega que preço fixado pela Administração Pública no edital está muito alto, pois a cotação por ele fornecida informa exatamente o contrário, veja-se:

1. Cotação do Impugnante Rota São Francisco X Itataiba X Santa Cândida X EEEFm Waldemiro Hemerly R\$ 134.331,62 X Preço Edital R\$ 64.375,34;
2. Cotação do Impugnante Rota São Francisco X São João de Ibitiba X Santa Cândida X EEEFm Waldemiro Hemerly R\$ 134.331,62 X Preço Edital R\$ 64.375,34;
3. Cotação do Impugnante Rota São Francisco X São João de Ibitiba X Itataiba X Capim Angola X Itataiba X Couro dos Monos X Santa Cândida X EEEFm Waldemiro Hemerly R\$ 102.159,20 X Preço Edital R\$ 72.272,20;
4. Cotação do Impugnante Rota Serra Dantas X Couro dos Monos X Santa Helena X EEEFm Waldemiro Hemerly R\$ 92.285,82 X Preço Edital R\$ 53.223,94;
5. Cotação do Impugnante Rota Serra Dantas X Couro dos Monos X EEEFm Waldemiro Hemerly R\$ 71.164,50 X Preço Edital R\$ 37.306,50.

Considerando a instabilidade econômica que vive o país, em razão do longo período de Pandemia do novo Coronavírus (COVID-19), vários contratos administrativos celebrados pela Administração Municipal possuem pedidos de reequilíbrio, com o fito de restabelecer o preço inicialmente pactuado, em razão da alta de preços ocasionada pela inflação interna e o comportamento do mercado internacional, que impacta em diversos produtos, especialmente nos combustíveis.

Desta feita, não se mostra nenhum pouco prudente a Administração Pública Municipal prorrogar contratos diante desta instabilidade do mercado. O que pode gerar muitos pedidos de reequilíbrio, tornando os contratos excessivamente onerosos.



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Neste ponto, o Parecer Jurídico nº 019/2022 traz a lume dois pontos extremamente relevantes.

Primeiramente, relembra que a prorrogação dos contratos administrativos é uma exceção prevista no inciso II do art. 57 da Lei n. 8.666/93 – sendo regra o contrato ficar adstrito a vigência dos respectivos créditos orçamentários. Aqui, o que se escancara é a premissa fundamental de que, para a Administração, “a regra é licitar”. Assim, não pode a Administração ser penalizada ou constrangida a prorrogar um contrato, em vista de estar seguindo essa regra fundamental.

Em segundo lugar, veja-se que não há qualquer prejuízo causado pela ausência do Estudo Técnico Preliminar.

De fato, veja que o parâmetro utilizado pelo impugnante para apontar prejuízos no certame (preço de referência fixado no edital) **não é o preço da contratação(!)**, haja vista que este ainda sofrerá severa alteração após a conclusão da fase de lances. Logo, não pode o Impugnante utilizar o preço inicial como parâmetro para um alegado prejuízo futuro.

Seguindo, a despeito de alegar em sua peça que “manteria os preços atuais do contrato”, o impugnante apresentou cotações de preços para formação do preço de referência do atual certame que não condizem com tal afirmação.

O Parecer Jurídico nº 019/2022 aponta muito bem isso ao fazer o comparativo de preços entre as cotações do impugnante e os preços de referência do certame, ficando largamente demonstrado que as propostas da impugnante, em todas as linhas, apresentam preços absurdamente superiores.

Tal já havia sido observado pela Administração Municipal, na pessoa do Pregoeiro Municipal, quando da formação do Preço de Referência, ocasião em que verificou-se sobrepreço nas propostas da impugnante, tendo sido as mesmas descartadas das pesquisas de mercado, com vistas a se evitar prejuízos ao Município (ver Despacho exarado em 13/01/2022).

Assim, o que se vislumbra é, no mínimo, uma contradição nos argumentos da impugnante, que chega a avizinhar-se da má-fé. Isto porque, ou a impugnante têm, de fato, condições de manter o preço de seu contrato e apresentou cotações ao município com oferta de preços deliberadamente mais altos com o intento de causar elevação no preço de referência; ou, então, os preços de mercado da impugnante são, de fato, aqueles ofertados nas cotações de preços apresentados para formação do preço de referência, não havendo, assim, condições de manutenção dos preços do seu contrato.

Assim, conclui-se que, nem mesmo a prorrogação contratual à qual o impugnante tenta constranger o município se mostra vantajosa. Veja-se o que diz o Parecer Jurídico nº 019/2022:

Considerando a instabilidade econômica que vive o país, em razão do longo período de Pandemia do novo Coronavírus (COVID-19), vários contratos administrativos celebrados pela Administração Municipal possuem pedidos de reequilíbrio, com o fito



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

de restabelecer o preço inicialmente pactuado, em razão da alta de preços ocasionada pela inflação interna e o comportamento do mercado internacional, que impacta em diversos produtos, especialmente nos combustíveis.

Desta feita, não se mostra nenhum pouco prudente a Administração Pública Municipal prorrogar contratos diante desta instabilidade do mercado. O que pode gerar muitos pedidos de reequilíbrio, tornando os contratos excessivamente onerosos.

Com tudo isso em vista, tomando-se por base a premissa de que “não existe nulidade sem prejuízo” – sendo certo de que não restou comprovado qualquer prejuízo na conduta da Administração de realizar o certame sem o Estudo Técnico Preliminar;

Considerando que o edital ora impugnado segue os estritos ditames da Lei nº 10.520/2002 e da Lei n. 8.666/93, conforme bem ressaltado pelo Parecer Jurídico nº 019/2022;

Considerando o Princípio do Formalismo Moderado;

Tenho que a Impugnação não merecer guarida neste ponto.

II – DA EXIGÊNCIA IRREGULAR DE ANO DE FABRICAÇÃO DO VEÍCULO

Segue a impugnante na busca de revogação do certame, sustentando ser irregular a exigência do ano de fabricação do veículo na licitação.

Também quanto a este ponto, manifestou-se a Secretaria Municipal de Educação e Cultura:

A decisão por estipular um ano de fabricação dos veículos deu-se devido à necessidade de primar pela qualidade e segurança do serviço prestado aos alunos, e como é sabido por todos, quanto mais antigo o carro, maior a possibilidade deste apresentar necessidade de manutenções frequentes devido a deterioração causada pelo tempo de uso do veículo.

A SEDU, utiliza como base para cálculo dos roteiros, veículos do ano de 2008 e nosso município decidiu ampliar para 2000 a exigência do ano de fabricação, pois manteríamos uma frota mais nova e atualizada e possibilitando assim que o serviço seja executado com maior qualidade. Não sendo este um ponto ilegal, visto que cabe a administração pública definir critérios sobre o serviço que está licitando.

Neste ponto, vemos que, contrariamente ao afirmado pela impugnante, a exigência do ano do veículo não se deu desarrazoadamente, tendo-se embasado no estudo técnico elaborado pela SEDU – constante nestes autos. Veja-se que, no referido estudo, o citado órgão estadual, ao estabelecer os custos unitários de cada linha, define como parâmetro para todas elas que os veículos tenham, no mínimo, o ano de fabricação de 2008.

É de se ver que, na publicação original, o Município flexibilizou esse parâmetro, ampliando a disputa, ao aceitar veículos fabricados a partir do ano de 2006, conforme item 7.2.3, alínea c, do Termo de Referência:



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

7.2.3. Os veículos deverão ainda possuir:

[...]

c) Veículos fabricados a partir de 2006;

Quanto à publicada alteração do item 7.2.3.c, na qual passou-se a aceitar veículos fabricados a partir do ano 2000, essa nada mais fez do que ampliar ainda mais a concorrência.

Demais disso, afirma a Secretaria que a decisão por estipular um ano de fabricação dos veículos deu-se devido à necessidade de primar pela qualidade e segurança do serviço prestado aos alunos.

A título de fundamentação, faço mais uma vez, colagem do Parecer Jurídico nº 019/2022:

*Analisando a impugnação relativa à exigência editalícia de que os veículos fossem fabricados a partir de 2000, não há qualquer indício de irregularidade. Pois, **trata de conveniência da Administração definir os parâmetros da contratação que se pretende fazer.***

Lembrando que o destinatário do serviço de transporte escolar são crianças e adolescentes, que merecem integral proteção do Estado. Assim, o Município deve buscar de todas as formas e meios para garantir a segurança e a integridade física dos alunos transportados. Razão de se limitar o ano de fabricação do veículo.

*O Impugnante alega que o Município está prevendo cláusula que compromete o caráter competitivo da licitação. Todavia, exigir ano de fabricação dos veículos não compromete o caráter competitivo da licitação, mesmo porque consta dos autos estudo da SEDU indicando o ano do veículo a ser utilizado, qual seja 2008. E orienta o Guia de Transporte do FNDE, “que o transporte de alunos seja mais seguro, o ideal é que os veículos da frota tenham no máximo **sete anos de uso**”. (página 07).*

Sendo assim, o Município limitar a utilização dos veículos pelo ano de fabricação mostra-se compatível com o interesse público e a proteção dos usuários do transporte escolar. Estando, compasso com parâmetros preconizados pela SEDU e FNDE.

No Parecer da PGM vê-se que, além dos parâmetros da SEDU e da garantia da devida segurança dos alunos, a exigência combatida encontra-se em consonância com as orientações do Guia de Transporte do FNDE (que traz orientação ainda mais restritiva, como visto acima).

Quanto à Decisão 00551/2017-2 do TCEES, citada pelo impugnante, temos que a mesma não tem qualquer ligação com o objeto deste certame, referindo-se à contratação de empresa de engenharia para execução dos serviços integrantes do sistema de manejo de resíduos sólidos.

No caso do Pregão Eletrônico nº 001/2022 ora manejado por esta municipalidade, é buscada contratação de empresa para transporte de alunos, justificando-se plenamente a limitação do uso de veículos pra proteção maior dos interesses dos estudantes e de sua segurança –



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

justifica-se tomar-se maiores cuidados com pessoas (na maioria crianças e adolescentes) com vistas a garantir sua segurança, do que na contratação de transporte de resíduos.

À vista de tudo isso, mais uma vez, tenho que não merece guarida a impugnação neste ponto.

III – DA INCONVENIÊNCIA E DESVANTAGEM DO PREGÃO NA FORMA ELETRÔNICA

Sustenta a Impugnante que a “modalidade” Pregão Eletrônico não deveria ser utilizada sem uma análise fática pormenorizada da situação do Município e das vantagens e desvantagens da adoção dessa modalidade, pois, conforme § 4º do art. 1º do Decreto em comento, é admitida, mediante prévia justificativa, a utilização do Pregão Presencial quando comprovada a inviabilidade técnica ou a desvantagem da realização do Pregão na forma eletrônica – o que sustenta ser o caso, vez que, em seu entender, a utilização da referida modalidade mostrar-se-ia extremamente desvantajosa para o desenvolvimento do Município.

Abaixo, colacionamos o dispositivo invocado:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

[...]

§ 4º Será admitida, excepcionalmente, mediante prévia justificativa da autoridade competente, a utilização da forma de pregão presencial nas licitações de que trata o caput ou a não adoção do sistema de dispensa eletrônica, desde que fique comprovada a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a administração na realização da forma eletrônica.

Vê-se pelo texto legal que foi estabelecida uma regra para os entes federativos nos casos de utilização de Recursos Federais decorrentes de Transferências Voluntárias, que é a utilização obrigatória do Pregão Eletrônico. A utilização do Pregão Presencial se trata apenas de uma exceção, reservada para os casos em que fique comprovada a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a administração na realização da forma eletrônica. Assim, em poucas palavras, a REGRA é o PREGÃO ELETRÔNICO; a EXCEÇÃO, o PREGÃO PRESENCIAL.

a) DA OBRIGATORIEDADE DA UTILIZAÇÃO DA MODALIDADE PREGÃO, NA FORMA ELETRÔNICA, EM FACE DO DECRETO FEDERAL Nº 10.024/2019

Trazendo nova regulamentação à utilização da modalidade Pregão, na forma Eletrônica, o Governo Federal recentemente expediu o Decreto nº 10.024/2019, estabelecendo novas regras e obrigadoriedades a serem aplicadas no âmbito da administração pública federal e a todos os entes federativos que se utilizarem de recursos da União.

Através da Instrução Normativa nº 206/2019, o Ministério da Economia estabeleceu um calendário, delimitando as datas em que os Estados, Distrito Federal e Municípios deveriam se adequar às novas



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

regras. Para o Município de Rio Novo do Sul (ES), a data limite para adequação era 01/06/2020, conforme art.º, inciso IV da referida IN.

Quanto ao teor do Decreto nº 10.024/2019, calha esclarecer que o art. 1º, § 3º estabelece a obrigatoriedade de utilização do Pregão Eletrônico para os entes federativos que se utilizarem de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse.

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

§ 1º A utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, pelos órgãos da administração pública federal direta, pelas autarquias, pelas fundações e pelos fundos especiais é obrigatória.

§ 2º As empresas públicas, as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, nos termos do regulamento interno de que trata o art. 40 da Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016, poderão adotar, no que couber, as disposições deste Decreto, inclusive o disposto no Capítulo XVII, observados os limites de que trata o art. 29 da referida Lei.

*§ 3º Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de **transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse**, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica será obrigatória, exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse.*

Veja-se que a norma traz um termo aberto à interpretação, elencando apenas exemplificativamente os convênios e contratos de repasse como espécies de transferências voluntárias. Assim, a interpretação já dada ao termo por nossos tribunais ganha enorme relevo, à vista de trazer luz ao real alcance do mesmo e à sua aplicação em cada caso.

Especificamente no presente caso, sustenta a impugnante que o recurso utilizado para pagamento das despesas, conforme informado na Cláusula I (DISPOSIÇÕES PRELIMINARES), seria oriundo das transferências do FUNDEB – Fundo Nacional da Educação Básica – verba essa classificada como TRANSFERÊNCIA OBRIGATÓRIA, o que, *per si*, afastaria a aplicação do Decreto Federal nº 10.024/2019 ao certame, e por decorrência, a utilização do Pregão Eletrônico.

Pois bem.

Não entraremos no mérito quanto à classificação da verba referente ao FUNDEB, **tendo em vista não ser a mesma o fator determinante para a escolha da forma eletrônica no caso.**

Em lugar disso, traremos à baila esclarecimentos quanto ao Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar (PNATE).



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Conforme informações do próprio site do referido programa¹:

*O Programa Nacional de Apoio ao Transporte do Escolar (PNATE) consiste na transferência automática de recursos financeiros para custear despesas com manutenção, seguros, licenciamento, impostos e taxas, pneus, câmaras, serviços de mecânica em freio, suspensão, câmbio, motor, elétrica e funilaria, recuperação de assentos, combustível e lubrificantes do veículo ou, no que couber, da embarcação utilizada para o transporte de alunos da educação básica pública residentes em área rural. **Serve, também, para o pagamento de serviços contratados junto a terceiros para o transporte escolar.***

[...]

Os recursos são destinados aos alunos da educação básica pública residentes em áreas rurais que utilizam transporte escolar. Os valores transferidos diretamente aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios são feitos em dez parcelas anuais, de fevereiro a novembro. O cálculo do montante de recursos financeiros destinados anualmente aos entes federados é baseado no censo escolar do ano anterior X per capita definido e disponibilizado na página do FNDE para consulta.

Como se vê, trata-se de recurso financeiro destinado ao Município para pagamento, entre outras coisas, de serviços contratados junto a terceiros para o transporte escolar – ou seja, justamente o objeto do presente certame.

Conhecedora do referido Programa, a Secretária Municipal de Educação e Cultura, dando início a este processo, expediu o competente Termo de Referência no qual indica como Fonte de Recursos o PETE, o **PNATE** e o MDE, FUNDEB e Royalties.

Posto isso, cumpre esclarecer que, nos termos de seu ACÓRDÃO nº 3061/2019 – PLENÁRIO, o Tribunal de Contas da União entende que as transferências federais decorrentes do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – PNATE (dentre outros), devem ser classificadas a título de TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS (item 9.4). No anexo segue cópia de notícia retirada do site do Tribunal de Contas da União² e do próprio ACÓRDÃO nº 3061/2019 – PLENÁRIO – TCU.

Assim, esclarecido que o PNATE se trata de um dos recursos utilizados para pagamento da despesa decorrente deste certame (tendo havido, inclusive, pedido da Secretária Municipal nesse sentido neste processo) e esclarecido que o mesmo deve ser classificado como TRANSFERÊNCIA VOLUNTÁRIA (conforme jurisprudência do próprio órgão fiscalizador da utilização do recurso), resta justificada a incidência do art. 1º, § 3º do Decreto Federal nº 10.024/2019 (tratando-se de uma obrigatoriedade para o Município), com a consequente utilização do Pregão Eletrônico no presente caso.

b) DAS JUSTIFICATIVAS INVOCADAS COMO EXCEÇÃO AO PREGÃO ELETRÔNICO

¹ <https://www.fnde.gov.br/programas/pnate>. **Sobre o PNATE**. Acessado em 10/08/2020.

² <https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/transferencias-federais-relativas-aos-programas-pnae-pnate-e-pdde-devem-ser-classificadas-como-voluntarias.htm>. **Transferências federais relativas aos programas PNAE, PNATE e PDDE devem ser classificadas como voluntárias**. Acessado em 10/08/2020.



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Em sua peça, a impugnante enumera diversas situações abstratas que caracterizariam a desvantagem da utilização do Pregão em sua forma eletrônica, na tentativa de invocar exceção prevista no artigo 1º, § 4º do Decreto nº 10.024/2019:

Art. 1º Este Decreto regulamenta a licitação, na modalidade de pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.

[...]

§ 3º Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica será obrigatória, exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse.

§ 4º Será admitida, excepcionalmente, mediante prévia justificativa da autoridade competente, a utilização da forma de pregão presencial nas licitações de que trata o caput ou a não adoção do sistema de dispensa eletrônica, desde que fique comprovada a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a administração na realização da forma eletrônica.

Analisando os argumentos, percebe-se que nenhum deles têm o condão de atrair a incidência da exceção invocada.

Vejamos.

1) “O Município de Rio Novo do Sul é um município pequeno, cuja maior parte das empresas sediadas são enquadradas como ME ou EPP”.

Assim como em qualquer outra modalidade, no Pregão Eletrônico são garantidos os direitos da ME/EPP estabelecidos pela Lei Complementar nº 123/2006 (e suas alterações), estando, inclusive, tal documento legislativo estampado no vocativo do Edital, revelando-se ser uma das normas de regência do certame.

Deste modo, a aplicação dos privilégios das ME/EPP no certame demonstram a adoção pela Administração de medidas com o fito de impulsionar o crescimento dessas empresas e, conseqüentemente, da economia local.

Logo, a afirmação não apresenta nenhuma hipótese de desvantajosidade na utilização do Pregão Eletrônico.

2) “A análise de Pregões Presenciais anteriores acerca do mesmo objeto comprova que no Município de Rio Novo do Sul há diversas empresas que prestam serviço de transporte escolar e a maior parte delas participa das disputas presenciais e sagram-se vencedoras em virtude dos



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

bons descontos ofertados. Ou seja, além de atender ao princípio da economicidade, com o Pregão Presencial a Prefeitura sempre conseguiu impulsionar o Desenvolvimento da economia do Município”.

A premissa utilizada pela impugnante não está equivocada. De fato, no Município de Rio Novo do Sul (bem como em municípios vizinhos) existem diversas empresas que prestam serviço de transporte escolar, as quais, tendo participado dos pregões presenciais (única forma utilizada até então...) do Município, sagraram-se vencedoras em virtude dos descontos ofertados.

No entanto, tal premissa não leva à conclusão de que a utilização do Pregão em sua forma eletrônica seja desvantajosa.

Isto porque, assim como no Pregão Presencial, as empresas sediadas no Município e Região terão a mesma oportunidade de apresentação de seus bons descontos e sagrarem-se vencedoras, como sempre o fizeram.

Contudo, ao se mencionar o histórico dos Pregões Municipais (especialmente os de Transporte Escolar), é importantíssimo destacar que, de sua análise, o que se verifica é que o Município obtém muito maior economia nos certames em que há maior concorrência.

Prova disso são os Pregões nº 005/2017, 002/2018, 031/2018, 014/2019 (dentre outros), nos quais, seja por maior número de participantes, seja por maior quantidade de rodadas de lances, foram obtidos muito maiores descontos do que naqueles em que a participação foi reduzida.

Por óbvio, a ferramenta do Pregão Eletrônico amplia a concorrência, permitindo a participação de um maior número de licitantes – o que, pelo histórico municipal, tem como efeito uma maior economicidade para o Município.

Logo, mais uma vez, a afirmação não apresenta nenhuma hipótese de desvantajosidade na utilização do Pregão Eletrônico.

3) “No Pregão Presencial, a maior parte das empresas participantes são sediadas no próprio Município ou em Municípios vizinhos, ou seja, são empresas que já conhecem as estradas e peculiaridades dos serviços, assim não são atraídas apenas pelos preços (como ocorre no Pregão Eletrônico). As empresas locais, portanto, ofertam suas propostas com base na realidade fática, o que diminui as chances de abandono dos serviços por parte da contratada”.

Aqui, a impugnante busca criar um nicho de mercado, partindo de uma premissa equivocada. Isto porque a mesma não tem como aferir que empresas de fora do Município são atraídas apenas pelo preço nos casos de Pregões Eletrônicos. Trata-se de extrema abstratividade, generalização, suposição, sem qualquer base fática/probatória.

Por outro lado, os preços de referência exercidos no certame são aqueles estabelecidos em estudos realizados pela Secretaria Estadual de Educação e pesquisa de mercado – e seriam os



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

mesmos, tanto no caso de Pregões Presenciais, quanto no de Pregões Eletrônicos – não havendo divergência de atratividade para potenciais interessados quanto a este ponto.

Demais disso, há de se dizer que o Pregão Eletrônico não afasta a participação das empresas locais/regionais – ao contrário disso, até facilita sua participação!

Assim, as mesmas continuam a ter oportunidade de ofertar suas propostas com base na realidade fática, firmadas no conhecimento que possuem das estradas e peculiaridades dos serviços.

Logo, mais uma vez, o argumento não traz prova da desvantajosidade da utilização do Pregão Eletrônico.

4) “As peculiaridades do objeto, bem como a relevância da presente contratação inviabilizam o uso da forma eletrônica”.

Trata-se de argumento extremamente abstrato e desarrazoado.

Primeiramente, o Pregão (seja em sua forma eletrônica ou presencial) é utilizado para os bens e serviços comuns – conceito no qual se enquadra o objeto ora licitado, não havendo qualquer dúvida quanto a isso.

A forma a ser utilizada para sua execução (eletrônica ou presencial) não afasta a modalidade escolhida do objeto licitado.

Em segundo lugar, sustenta-se a existência de peculiaridades do objeto que inviabilizariam a utilização do Pregão em sua forma eletrônica. No entanto, não se comprovam (ou sequer apontam!) quais seriam tais peculiaridades.

Por fim, a afirmação leva a uma presunção equivocada de que o Pregão Eletrônico estaria relegado apenas a objetos irrelevantes ou menos relevantes para a Administração – o que não é verdade! O Pregão em sua forma eletrônica é ferramenta apta a ser utilizada em qualquer contratação de bens ou serviços comuns, enquadrados entre os conceitos estabelecidos no Decreto Federal nº 10.024/2019.

Assim, nenhum prejuízo à utilização da forma eletrônica do Pregão verificada neste ponto.

5) “O histórico de desistências no pregão eletrônico sugere alta incidência de licitantes que não preenchem as condições de habilitação ou não sustentam suas propostas”.

O argumento não se sustenta primeiramente por não haver histórico de utilização de Pregão Eletrônico no Município.



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Na verdade, antes do ano de 2020, o Município de Rio Novo do Sul havia realizado apenas um Pregão Eletrônico no ano de 2016 – no qual não ocorreram quaisquer das irregularidades apontadas.

Por outro lado, irregularidades ou desistências, são simples fatos do processo licitatório, passíveis e comuns de ocorrer em toda e qualquer modalidade de licitação, seja Pregão (eletrônico ou presencial), seja qualquer das modalidades da Lei nº 8.666/93.

Para tais fatos, a legislação prevê as “sanções” aplicáveis: inabilitação, desclassificação ou penalidades.

Assim, ausente qualquer prejuízo à utilização do Pregão Eletrônico neste item.

6) “O Pregão Eletrônico, por ser realizado pela internet, não permite a celeridade processual em alguns casos, diferentemente do Pregão Presencial, o qual permite inibir a apresentação de propostas insustentáveis que atrasariam os procedimentos da modalidade eletrônica e aumentariam seus custos”.

Novamente a impugnante parte de uma premissa equivocada para fundamentar suas razões – uma vez que, contrariamente ao que se afirma, o Pregão Eletrônico se trata justamente de uma importante ferramenta voltada à promoção da celeridade processual, eficiência e ampliação da concorrência. Trata-se da utilização da tecnologia a serviço da Administração, na busca por uma proposta mais vantajosa.

Por outro lado, assim como no Pregão Presencial, o Pregão Eletrônico possui em seu Edital ferramentas aptas a inibir a apresentação de propostas aventureiras, tais como a aplicação de multas e outras penalidades previstas na lei.

Assim, o argumento proposto não apresenta desvantagem na utilização do Pregão Eletrônico.

7) “O Pregão Presencial permite a possibilidade de esclarecimentos imediatos durante o certame e facilita na negociação de preços, verificação das condições de habilitação e execução da proposta”.

Todos os pontos sustentados são perfeitamente previstos e realizáveis no âmbito do Pregão Eletrônico.

Assim, ausente qualquer prejuízo na utilização do Pregão Eletrônico quanto a este ponto.

8) “A opção pela modalidade presencial do pregão permite maior redução de preços em vista da interação direta do pregoeiro com os licitantes”.

Conforme já mencionado acima, o histórico de licitações do Município indica que a maior redução de preços decorre da ampliação da concorrência (que é promovida efetivamente com a



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

utilização do Pregão Eletrônico) e, não necessariamente, da simples interação direta entre pregoeiro e licitantes.

Demais disso, mais uma vez, há de se afirmar que no Pregão Eletrônico são disponibilizadas ferramentas que permitem a interação entre Pregoeiro e licitantes com vistas à negociação do preço.

Assim, a afirmação não apresenta hipótese de desvantajosidade na utilização do Pregão Eletrônico.

9) “O Pregão Eletrônico dificulta a participação de ME/EPP’s que, muitas vezes, não tem conhecimento das ferramentas utilizadas para a realização do certame e, como já mencionado, a maioria das empresas do Município são enquadradas com micro ou pequena e não tem domínio das ferramentas tecnológicas exigidas para participar dessa modalidade”.

A premissa utilizada na argumentação não se sustenta.

O fato de uma empresa ser ME/EPP não guarda qualquer relação com a mesma deter conhecimento técnico das ferramentas utilizadas no Pregão Eletrônico.

Demais disso, a empresa mantenedora do sistema utilizado pelo Município de Rio Novo do Sul (BLL – Bolsa de Licitações do Brasil) possui serviço de suporte técnico disponível aos seus usuários – inclusive licitantes – próprio para esclarecer qualquer dúvida na utilização do sistema (antes, durante e depois do certame).

Assim, ausente qualquer prejuízo à utilização do Pregão Eletrônico neste item.

10) “O uso do Pregão Eletrônico através do sistema BLL (Bolsa de Licitações) é totalmente inviável no presente caso, uma vez que, no referido sistema, a(s) empresa(s) vencedoras pagam ao BLL um percentual sobre o valor adjudicado na licitação”.

Fundamenta a impugnante que, em razão da imprevisibilidade de retorno às aulas em decorrência da atual pandemia de COVID-19, as empresas terão que pagar pela utilização dos serviços da BLL sem saber quando prestarão os serviços e serão pagas. Conclui que tal circunstância seria especialmente desvantajosa para as ME/EPP’s.

Neste ponto, a impugnante traz o ponto fulcral de sua insatisfação com a forma escolhida para o certame – o pagamento pela utilização do sistema BLL.

Não desmerecendo a sensível situação vivenciada por todo o setor empresarial brasileiro (especialmente pelas ME/MEI/EPP’s) – haja vista que a crise econômica gerada pela Pandemia de COVID-19 é uma realidade inegável em nossos tempos – temos que o argumento não afasta a possibilidade de utilização do Pregão Eletrônico.



PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO NOVO DO SUL (ES)
Governo do Estado do Espírito Santo

Primeiramente, veja-se que o pagamento à BLL se trata de uma contrapartida financeira dada em troca da utilização de um serviço posto à disposição do licitante – tratando-se, assim, de um custo operacional da empresa que optar comercialmente por contratar com a Administração.

Seguindo, veja-se que o pagamento de taxas pela utilização do sistema de Pregão Eletrônico é perfeitamente legal, conforme permissivo do art. 5º, inciso III da Lei nº 10.520/2002:

Art. 5º É vedada a exigência de:

[...]

III - pagamento de taxas e emolumentos, salvo os referentes a fornecimento do edital, que não serão superiores ao custo de sua reprodução gráfica, e aos custos de utilização de recursos de tecnologia da informação, quando for o caso.

Outrossim, o pagamento da taxa de utilização pelo Sistema de Pregão Eletrônico não demonstra qualquer prejuízo à Administração, capaz de atrair a incidência da exceção prevista no art. 1º, § 4º do Decreto Federal nº 10.024/2019.

Assim, de todos os argumentos levantados, veja-se que, em nenhum deles, a impugnante obteve êxito em demonstrar qualquer ilegalidade ou prejuízo na utilização do Pregão Eletrônico no presente caso.

Com base nisso, não assiste razão à impugnante devendo ser mantidas as exigências contidas no edital.

Forte nestes argumentos, tenho que a impugnação **NÃO MERECE ACOLHIDA**, devendo-se manter o Edital nos moldes em que se encontra.

CONCLUSÃO

Tendo em vista os fundamentos expostos acima, conheço da impugnação para, em seu mérito, julgá-la IMPROCEDENTE, mantendo-se incólume o texto do Edital do Pregão Eletrônico nº 001/2022.

Quanto ao requerimento de cópia do processo, informo que os autos estão à disposição dos licitantes para consulta e obtenção de cópias na sede deste Setor de Licitações.

Publique-se.

Rio Novo do Sul/ES, 03 de fevereiro de 2022.

JEFFERSON DIÔNEY ROHR
Pregoeiro