



Itapecerica da Serra, 19 de Setembro de 2022

REFERENTE: **PREGÃO PRESENCIAL Nº. 032/AMS-IS/2022**
Processo Administrativo nº. I – 12.754/2022
Tipo: Menor preço por Item.

OBJETO: Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de locação de veículos diversos para transporte: de passageiros, pacientes, equipes médica, equipes auxiliares, funcionários, documentos e exames laboratoriais, com e sem motorista, com manutenção e seguro, para rodarem em percursos/viagens municipais e intermunicipais e demais regiões visando o atendimento das necessidades da autarquia no transporte de pacientes a hospitais em todo o estado de São Paulo e até eventual transporte para outro estado, sem limite de quilometragem conforme termo de referência do Edital.

RESPOSTA PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

Publicado o instrumento convocatório a empresa CS BRASIL TRANSPORTES DE PASSAGEIROS E SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA. (“CS Brasil”), inscrita no CNPJ/MF sob o nº 10.965.693/0001-00 apresentou tempestivamente IMPUGNAÇÃO DE EDITAL, por correio eletrônico (e-mail) no endereço eletrônico suprimentos.saude@itapecerica.sp.gov.br no dia 15/09/2022, requerendo a alteração do edital pelos motivos a seguir expostos.

Argumenta o impugnante, em síntese, que:

I - DA ADSSIMIBILIDADE

a. PRAZO PARA ENTREGA DOS VEÍCULOS - INSUFICIÊNCIA.

No tocante à entrega do objeto, o Edital determina contraditoriamente que será concedido prazo de 10 (dez) e de 15 (quinze) dias para mobilização de todos os veículos do contrato.

Primeiro, cabe destacar que a aquisição dos veículos somente poderá ser realizada após assinatura do contrato pelas partes uma vez que somente nesse momento a Licitante vencedora terá a segurança quanto à efetivação da contratação, podendo, então, iniciar os procedimentos necessários para aquisição dos veículos objeto da locação.

Com efeito, além do órgão responsável pela licitação não ser obrigado a realizar a contratação, não se pode olvidar que existe a possibilidade de revogação da licitação por interesse da Administração situação que torna temerária a aquisição dos veículos antes da formalização do contrato entre as partes, já que não existe qualquer garantia em relação à contratação.

Feitas tais considerações, o fato é que para fornecimento de veículos **zero km** a contratada dependerá dos prazos de faturamento das montadoras e dos procedimentos finais de preparação, **que abrangem a regularização de documentos, emplacamento, além do traslado até os locais de entrega.**



Tais procedimentos demandam tempo considerável e afetam diretamente no prazo final para mobilização dos veículos no contrato.

Além disso, embora seja permitido o fornecimento de veículos seminovos (03 anos de fabricação da data da assinatura do contrato/ máximo de 30.000 quilômetros rodados), as condições estabelecidas no edital, notadamente, quanto ao prazo de entrega, km e tempo de fabricação, restringem as opções disponíveis no mercado e prejudicam o cumprimento da obrigação no exíguo prazo, já que a futura contratada também dependeria dos veículos na exata qualidade e quantidade prevista em edital. Não fosse isso o bastante, o fato é que, nos dias atuais, os prazos de entrega dos veículos têm sido extensos e a disponibilidade de modelos cada vez menor, diante da crise ocasionada pela pandemia do Coronavírus.

Com efeito, como é de conhecimento notório, a pandemia vem afetando toda a economia do país desde meados de março de 2020, principalmente a indústria automobilística, os fornecedores a ela ligados e o mercado de compra e venda de veículos no geral.

Além do represamento da demanda nos primeiros meses da pandemia, o fato é que o mercado hoje experimenta grande escassez de insumos essenciais para produção de veículos, o que acarreta grave redução da capacidade produtiva das montadoras e grande instabilidade nos prazos de faturamento dos veículos, circunstâncias que fogem ao controle de todos os interessados na aquisição de automóveis, conforme vem sendo noticiadas em diversas reportagens de conhecimento público.

Dessa forma, a Contratada dependerá de prazos impostos por terceiros para disponibilização dos veículos à Contratante. Logo, em observância aos princípios da competitividade, isonomia e impessoalidade, devem ser alteradas as previsões do edital quanto ao fornecimento dos veículos a fim de garantir a participação de um maior número de licitantes.

Referida prática, que limita a participação dos licitantes, é absolutamente vedada, conforme entendimento dos Tribunais Pátrios manifestado nos julgados cujos trechos seguem transcritos, in verbis:

“As regras do procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa.” (MS 5.606/DF, Rel. Min. José Delgado.)

Nesse mesmo sentido, segue o entendimento da doutrina, vejamos:

“Princípio, já averbamos alhures, é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido humano. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço e corrosão de sua estrutura mestra. (Elementos de Direito Administrativo, RT, p. 230) (grifo nosso)



Assim, em razão da crise sem precedentes que atinge todo o país, causada pela pandemia do coronavírus e, considerando as sérias dificuldades que ainda afetam o fornecimento de veículos é importante que as condições para entrega do objeto sejam condizentes com a realidade do mercado, a fim de garantir a ampliação da disputa e assegurar que o processo licitatório atinja seu principal objetivo que é a obtenção do menor preço para contratação.

Diante do exposto, visando garantir a ampla competitividade em busca do menor preço para a Administração e possibilitar a conclusão dos procedimentos necessários para entrega dos veículos em observâncias às especificações do Edital, se requer alteração do edital, conforme segue:

- a. Caso a Contratada opte pelo fornecimento de veículos novos: fixar prazo de entrega de 120 a 150 dias contados do recebimento da Ordem de Serviço.
- b. Caso a Contratada opte pelo fornecimento de veículos seminovos: fixar prazo de entrega de 60 a 90 dias contados do recebimento da Ordem de Serviço.
- c. Quanto ao seminovos, permitir: (i) que estejam em posse direta da Contratada e sejam de propriedade de empresa integrante de seu mesmo grupo econômico; (ii) que tenham mais que 30.000 km rodados, desde que estejam em ótimas condições de uso e conservação.
- d. Caso o prazo de entrega não seja alterado, sanar a contradição quanto ao prazo fixado para entrega dos objetos.

b. COMPROVAÇÃO DE DOCUMENTOS NA DATA DA CONTRATAÇÃO – CONDIÇÃO RESTRITIVA

Edital prevê que a Contratada deverá cumprir a seguinte obrigação:

“8.4. A CONTRATADA deverá apresentar na assinatura do contrato, a proposta de seguro e em até 30 (trinta) dias corridos deste, a apólice do seguro total dos carros”.

Pela regra acima podemos considerar que a comprovação quanto à proposta de seguro deverá ser cumprida no momento da contratação.

Reiterando o que fora dito no tópico anterior, a efetiva concretização do negócio jurídico somente ocorrerá com a assinatura do contrato, proporcionando segurança e confiabilidade, além de viabilizar garantias materiais para a execução do que foi acordado pelas partes.

Logo, somente após a assinatura do contrato que a licitante vencedora poderá iniciar os procedimentos para execução do contrato (aquisição de veículos, contratação de motoristas, regularização de documentos, contratação de seguros, entre outros), sendo impossível antecipar tais procedimentos e entregar referidos documentos na ocasião de assinatura do contrato, conforme descrito acima.

Neste contexto, a exigência configura situação restritiva e temerária para as licitantes, pois, para possibilitar o cumprimento da obrigação, teriam que antecipar a obtenção dos veículos antes mesmo de vencerem o certame e firmarem o contrato pretendido.

Ou seja, acaso não retificada, a obrigação aqui descrita somente poderá ser cumprida por licitantes que já disponham dos veículos antes da assinatura do contrato, configurando condição extremamente restritiva que prejudica a ampliação da disputa.

Além disso, não é certa a contratação com a licitante vencedora, pois a presente licitação poderá ser revogada por interesse do SUS, tal situação, extremamente temerária, justifica totalmente a cautela
Rua Major Manoel Francisco de Moraes, 286 - Centro - Itapecerica da Serra – SP
PABX: (11) 4668-6000 E-mail: saude@itapecerica.sp.gov.br



adotada concernente à aquisição dos veículos **somente após efetiva formalização do contrato entre as partes.**

Desta forma, em observância aos princípios da isonomia, competitividade e impessoalidade, não pode ser mantida a obrigação descrita acima.

Diante do exposto, reiterando os fundamentos expostos no tópico anterior e visando garantir a ampliação da disputa em busca do menor preço para contratação, se requer alteração do Edital **para permitir que os documentos elencados no item 8.4. do Termo de Referência sejam apresentadas no prazo de mobilização do objeto** (o qual deverá ser estendido, pelas razões expostas no tópico anterior).

c. DO REAJUSTE.

O edital não traz previsões claras quanto ao reajustamento dos preços, em afronta à legislação vigente.

Com efeito, o artigo 40 da Lei 8.666/93, elenca requisitos obrigatórios para a formação do Edital de licitação. De natureza cogente, tais requisitos deverão ser observados sob pena de ilegalidade, evitando, assim, eventuais prejuízos a participação dos licitantes interessados.

*Além disso, o inciso XI, do artigo 40, da Lei 8.666/93, determina que o Edital, **obrigatoriamente indicará** “critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, **desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela**”.*

Por sua vez, o artigo 37, inc. XXI da Constituição Federal assegura a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos durante toda sua vigência.

E mais, para fins de reajustamento de preços, **a periodicidade anual dos contratos será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir**, nos termos do §1º, art. 3º da Lei 10.192/2001.

“Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ “1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.”

Diante deste cenário resta claro que os preços ofertados na proposta vencedora que for apresentada, por exemplo, no dia 20/09/2022 (data da sessão) deverão ser reajustados a partir de 20/09/2023.

Corroborando tal entendimento, transcrevemos as jurisprudências abaixo:

“Os reajustes de preços, de acordo com a variação do índice previsto no edital, devem abranger o período de somente um ano, contado a partir da data da apresentação das propostas ou da data do orçamento a que ela se referir.” (Acórdão nº 1.941/2006. Plenário, Rel Min Marcos Bemquerer Costa) (grifo nosso)

“A interpretação sistemática do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, do art. 3º, § 1º, da Lei 10.192 e do art. 40, inciso XI, da Lei 8.666/93 indica que o marco inicial, a partir do qual se computa o período de um ano para a aplicação de índices de reajustamento



previstos em edital, é a data da apresentação da proposta ou a do orçamento a que a proposta se referir, de acordo com o previsto no edital.” (STJ, AgRg no Recurso Especial nº 695.912/CE, Rel. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.11.2009.). (grifo nosso)

Frise-se, o reajustamento de preços deve ser concedida a cada período de 12 meses, adotando-se como data base para incidência a data da apresentação da proposta ou do orçamento a que esse se referir.

Diante do exposto, visando sanar a ilegalidade apontada se requer alteração do Edital para fixar que os preços contratuais serão reajustados após um ano da data de referência da proposta da CONTRATADA para o primeiro reajuste e após 12 meses do último reajuste ocorrido, para as demais concessões.

d. ILEGALIDADE DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE ENCARGOS DE MORA EM CASO DE ATRASO NO PAGAMENTO PELA CONTRATANTE.

Não há previsão no Edital ou Anexos quanto à incidência de juros de mora, correção monetária e multa caso haja inadimplemento no pagamento efetuado pela Contratante, por culpa exclusiva desta.

Referida previsão é imprescindível para recompor o valor devido e inadimplido, seja nos termos da legislação vigente, seja nos termos de entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Toda mora gera danos, os quais deverão ser recompostos por meio da aplicação juros de mora, correção e multa, sob pena de enriquecimento sem causa daquele que dá origem ao inadimplemento, nos termos do artigo 884, do Código Civil.

Nos termos do artigo 404, do Código Civil, verifica-se que o inadimplemento gera perdas e danos ao credor, devendo seu crédito ser recomposto não apenas pela atualização monetária, mas também pela incidência de juros de mora e aplicação de multa.

Este é entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça conforme se verifica na ementa abaixo transcrita, relativa a acórdão proferido em Recurso Especial contra decisão do Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul:

“ADMINISTRATIVO. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. PAGAMENTO REALIZADO PELA FAZENDA PÚBLICA COM ATRASO. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. 1% AO MÊS. APLICABILIDADE A PARTIR DO NOVO CÓDIGO CIVIL.

- 1. Trata-se de pagamento efetuado com atraso pela Fazenda Pública decorrente de contrato efetuado pela administração que não se submete à regra do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, "de modo que o regime de juros moratórios aplicável é aquele previsto no art. 406 do Código Civil, de seguinte teor: "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional."*
- 2. Sendo assim, aplica-se o entendimento de que, à luz do princípio do tempus regit actum, os juros devem ser fixados à taxa de 0,5% ao mês (art. 1.062 do CC/1916), no período anterior à data de vigência do novo Código Civil (10.1.2003), e, em relação ao período posterior, nos termos do disposto no art. 406 do Código Civil de 2002, a partir do qual passou a vigorar a taxa aplicável para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, art. 161, § 1º, do CTN.*



3. *Recurso especial não provido. (“Recurso Especial nº 1.223.045 - RS (2010/0201265-4) – Relator Ministro Mauro Campbell Marques – Segunda Turma, julgado em 15/03/2011”).*

O pagamento com atraso sem imputação de encargos de mora acarretará o desequilíbrio econômico financeiro do contrato, tendo em vista que a Contratada não poderá interromper a prestação de serviços imediatamente, devendo observar os requisitos legais.

Desta feita, requer a retificação do Edital e Anexos para incluir previsão expressa para aplicação de juros de mora legal, correção monetária e multa, quando o pagamento se der com atraso por culpa exclusiva da Contratante.

e. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, com o objetivo de garantir a proposta mais vantajosa para o SUS, em estrito cumprimento aos princípios da competitividade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, que regem os certames licitatórios no geral e ao Pregão no particular, requer seja acolhida a presente impugnação ao Edital, para que sejam feitas as alterações apontadas acima, designando-se nova data para a realização do Pregão, em razão das necessárias adequações.

Sem prejuízo do acima exposto, requer seja observado o prazo estipulado no item 2.3. do Edital para decisão sobre a impugnação ora apresentada.

II - DA ANALISE

a. PRAZO PARA ENTREGA DOS VEÍCULOS - INSUFICIÊNCIA.

Em relação ao pleito inicial de alteração do prazo para entrega dos veículos após sua adjudicação do certame, sendo prazo de 15 (quinze) dias corridos para a entrega dos veículos contados a partir da assinatura do contrato e a nota de empenho (Ordem de Prestação dos Serviços), é importante frisar que em outras licitações realizadas por esse município sempre foi prazo suficiente, não sendo tema de qualquer impugnação.

Vale salientar que conforme Anexo I do edital discrimina as, especificações e quantitativos dos veículos, observa-se que não há exigências de veículos zero km, e que a margens de quilometragem máxima dos veículos também não fazem essa exigência. Portanto em nenhum momento especificou que o veículo deverá ser zero km.

A referida contratação propende garantir o atendimento e transporte de: passageiros/pacientes e acompanhantes em tratamento médico especializado, usuários do Sistema Público de Saúde (SUS), bem como transporte de pessoas em serviço, materiais, documentos, material de coleta laboratorial e pequenas cargas para atender as demandas e solicitações realizadas ao setor de frotas, garantindo a eficiência da execução dos serviços públicos. Serviço esse contínuo e ininterrupto, onde pacientes terão seus tratamentos afetados, e a administração sofrera prejuízos com um prazo maior que 15 (quinze) dias.

b. COMPROVAÇÃO DE DOCUMENTOS NA DATA DA CONTRATAÇÃO – CONDIÇÃO RESTRITIVA



No que tange ao quanto apontado pela Impugnante, a mesma não assiste razão, vez tratar-se de interpretação do referido dispositivo. O que de fato se exige é uma prévia do seguro proposto e não da apólice contratual em si.

Neste sentido, necessário expor que para fins de assinatura do contrato se faz necessário tão somente a exposição das coberturas futuramente pactuadas e não do contrato de seguro.

Sendo assim, não há que se cogitar ter propriedade ou posse do bem para fins de participação do certame.

c. DO REAJUSTE.

Com relação ao reajuste o texto do edital não carece de alteração haja vista que o índice utilizado terá como base a data da proposta, no entanto esse índice somente será aplicado 12 meses após a emissão da ordem de serviço, conforme previsto no item 6.2 do Anexo IX – Minuta de Contrato.

d. ILEGALIDADE DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE ENCARGOS DE MORA EM CASO DE ATRASO NO PAGAMENTO PELA CONTRATANTE.

A ausência de cláusula pertinente à correção monetária em caso de inadimplemento de pagamento pela Administração não consiste em irregularidade, porque os débitos da Fazenda Pública devem ser atualizados conforme tabela elaborada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP.

Ademais, em caso de atraso nos pagamentos superior a 90 (noventa) dias enseja ao contratado o direito de suspender a execução dos serviços ou fornecimento de bens, conforme se denota pelo art. 78, XV da Lei de licitações e contratos, a denominada exceção do contrato não cumprido.

III - DA DECISÃO

Ante as considerações apresentadas, analisando as razões da impugnante, na condição de Superintendente, manifesto pelo conhecimento da impugnação, tendo em vista a sua tempestividade, para, no mérito, negar-lhe provimento. Portanto, o edital mantém-se inalterado e o certame ocorrerá normalmente na data e horário inicialmente divulgados.

Patricia Gomes Nicastro
Superintendente – AMS - IS