

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

Pregão Eletrônico nº 035/2022/SENAR/MT

Objeto: Registro de Preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviço de **LOCAÇÃO DE VEÍCULOS, POR MENSALIDADE, SEM MOTORISTA, POR QUILOMETRAGEM LIVRE**, para atender ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural de Mato Grosso – SENAR/MT, conforme condições, quantidades e especificações constantes no Edital e seus anexos.

Impugnante: UNIDAS VEÍCULOS ESPECIAIS S.A

Trata-se de peça impugnatória apresentada pela empresa UNIDAS VEÍCULOS ESPECIAIS S.A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.491.558/0001-42, com sede social da matriz estabelecida na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, na Avenida Deputado Rubens Granja, nº 121, bairro Sacomã, São Paulo/SP, CEP – 04.298-000, Telefone(s) (11) 3742-4050, e-mail: licitacao.ve@unidas.com.br, doravante denominada de impugnante, em face dos termos do Edital de **Pregão Eletrônico nº 035/2022/SENAR/MT**, marcado para ser realizado no dia **24/03/2022**, às 10h00min (horário de Brasília), na Plataforma Eletrônica do Portal de Compras do Governo Federal denominada **Comprasnet**, constante na página eletrônica www.comprasgovernamentais.gov.br.

1. Da admissibilidade.

Dispõe o item 3.1 do edital em epígrafe que: ***“Sob pena de preclusão do direito, até as 18:30hs do terceiro dia útil anterior à data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos ou impugnar o presente edital por meio eletrônico pelo e-mail: cpl@senarmt.org.br ou mediante petição a ser enviada ao Pregoeiro no endereço da sede do SENAR/MT direcionado para a Gerência de Licitações”.***

A empresa UNIDAS VEÍCULOS ESPECIAIS S.A apresentou a impugnação tempestivamente.

Em sede de admissibilidade, foram atendidos os pressupostos de tempestividade e legitimidade estabelecidos no Regulamento de licitações e Contratos do SENAR e no edital, razão pela qual **conhece-se** da presente impugnação, para analisar os fundamentos aduzidos à luz dos preceitos legais.

2. Das razões da impugnação.

A impugnante se contrapõe aos termos do edital de Pregão Eletrônico nº 035/2022/SENAR/MT, alegando o quanto se segue:

"Após analisar o Edital, a Impugnante verificou a presença de vícios que merecem revisão, a fim de evitar a sua invalidação.

(...)

2.1. PRAZO DE ENTREGA INVIÁVEL

O artigo 40 da Lei 8.666/93 dispõe acerca das condições obrigatórias que devem constar nos Editais de licitações.

Dentre essas, o inciso II do referido artigo estabelece que obrigatoriamente o Edital deve prevê o prazo para execução do contrato e para entrega do objeto licitado:

"LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

*II - Prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, **para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação;**"*

No entanto, o edital é omissivo quanto ao prazo para a entrega dos veículos.

Dessa forma, é imprevisível que ocorra a retificação das cláusulas do Edital para contemplar um prazo de entrega de no mínimo 120 (cento e vinte) dias, tendo em vista, que diante da atual crise instalada pela Pandemia do Covid-19, em que um dos setores mais afetados foi o automobilístico. Nos últimos 20 (vinte) meses as fábricas de automóveis paralisaram suas atividades em diversas oportunidades por conta das medidas restritivas próprias e por aquelas impostas pelos Governos Estaduais para contenção do vírus.

Além dessas paralisações e reduções de turnos, que resultaram em um acúmulo de pedidos, atualmente as montadoras vêm se deparando com a falta de semicondutores, peças imprescindíveis à linha de montagem, eis que utilizadas em diversos componentes como motores, ar-condicionado, equipamentos elétricos etc., como se verifica nos links abaixo:

"Falta de chips custou 345,5 mil carros ao Brasil em 2021"

<https://www.autoindustria.com.br/2022/01/17/falta-de-chips-custou-3455-mil-carros-ao-brasil-em-2021/>

"Com componentes eletrônicos em falta, carros novos somem do mercado, e preço de usados dispara; entenda"

<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2021/10/24/com-componentes-eletronicos-em-falta-carros-novos-somem-do-mercado-e-preco-de-usados-dispara-entenda.ghtml/>

“Crise dos semicondutores dará prejuízo de R\$ 1 trilhão às montadoras de carros”

<https://canaltech.com.br/carros/crise-dos-semicondutores-dara-prejuizo-de-r-1-trilhao-as-montadoras-de-carros-196855/>

“Crise mundial de desabastecimento de semicondutores afeta produção das montadoras”

<https://globoplay.globo.com/v/9897787/>

“Semicondutores afetam 14 fábricas no Brasil, com perda de produção de 220 mil veículos”

<https://www.automotivebusiness.com.br/noticia/33285/semicondutores-afetam-14-fabricas-no-brasil-com-perda-de-producao-de-220-mil-veiculos>

Os impactos dessa escassez de peças têm proporções mundiais, atingindo inclusive os países mais desenvolvidos, a exemplo da Alemanha, berço de algumas das mais tradicionais marcas do mundo, como Audi, BMW, Mercedes-Benz e Volkswagen, além da Opel, subsidiária da General Motors:

“Por falta de chips, Stellantis fecha fábrica na Alemanha este ano”

<https://www.automotivebusiness.com.br/pt/posts/setor-automotivo/por-falta-de-chips-stellantis-fecha-fabrica-na-alemanha-este-ano/>

As consequências aos fatos aqui narrados são os acúmulos de pedidos e aumento nos prazos de entrega dos veículos encomendados, de modo que para entregar um carro, sem necessidade de adaptação, as montadoras têm estimado o prazo médio de 90 (noventa) dias.

Considerando as adaptações, a atualização dos documentos, licenciamento, emplacamento e traslado ao destino, necessário estabelecer o prazo mínimo de entrega de 120 (cento e vinte) dias.

Portanto, imprescindível a retificação da cláusula que estabelece o prazo de entrega, para que essa contemple um prazo de entrega viável de no mínimo 120 (cento e vinte) dias, prorrogáveis por mais 30 (trinta), em decorrência de imprevistos.

2.2. DA OMISSÃO QUANTO A MINUTA DO CONTRATO.

O artigo 40 da Lei 8.666/93 dispõe acerca das condições obrigatórias que devem constar nos Editais de licitações.

Dentre essas, o inciso III do parágrafo 2º do referido artigo prevê que os Editais devem constar em seus anexos a minuta do contrato que será firmado entre a Administração e o licitante vencedor:

“Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

(...)

III - a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;”.

No entanto, o referido Edital é omissivo quanto ao anexo da minuta contratual.

Portanto, fundamental que ocorra a retificação do Edital e anexos para **CONTEMPLAR A MINUTA DO CONTRATO QUE SERÁ FIRMADO ENTRE A CONTRATANTE E A CONTRATADA**, haja vista que é vedada a contratação apenas com a emissão de ordem de serviço.

(...)

Ante o exposto, requer o acolhimento da presente impugnação, a fim de que o item impugnado seja revisado e corrigido por Vossa Senhoria, de modo a evitar futuras alegações de nulidade, como medida de Direito.” (sic)

São os argumentos.

Passa-se ao exame do mérito.

3. Do julgamento do mérito.

Cumpra inicialmente registrar, antes de adentrar a matéria e rebater os tópicos aventados pela impugnante, que as exigências estabelecidas no edital epigrafado são mínimas e legitimamente indispensáveis, tendo em vista a imprescindibilidade da contratação pretendida para atender ao SENAR/MT.

Sendo assim, vale registrar os ensinamentos de VICTOR AGUIAR JARDIM DE AMORIM, o qual diz que *“A impugnação tem por objetivo possibilitar ao cidadão ou ao licitante apontar à Administração a existência de vícios de legalidade, irregularidades e inconsistências nos editais, de modo a viabilizar a sua correção e adequação”*¹.

3.1 Da alegação de inviabilidade do prazo de entrega

Em resumo, a impugnante alega que o instrumento convocatório é omissivo quanto ao prazo para a entrega dos veículos, requerendo prazo de entrega de no mínimo 120 (cento e vinte) dias, em razão da crise engendrada pela Pandemia oriunda do Covid-19.

Sobre a assertiva é mister esclarecer que a licitação em comento tem por escopo o registro de preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviço de locação de veículos, **POR MENSALIDADE**, sem motorista, por quilometragem livre, para atender ao SENAR/MT.

De acordo com edital, as solicitações serão realizadas periodicamente ou eventualmente, de acordo com a necessidade e conveniência do SENAR/MT, sendo que a quantidade mínima a ser solicitada será de uma mensalidade.

Em razão disso prevê o item 4.1.18 do instrumento convocatório que a empresa que não tiver sede, filial ou escritório (estrutura) no território do Estado de Mato Grosso, deverá providenciar garagem e instalações/escritório de representação com equipamentos e tecnologia suficiente que viabilize a disponibilização dos veículos solicitados.

Sem embargo, o prazo máximo para efetuar as instalações será de no máximo 30 (trinta) dias corridos, a contar a partir da assinatura do instrumento competente.

¹ AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. **Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência**. 2. ed. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2018. p.96.

Ademais, conforme se observa da descrição do objeto (item 3 do TR), não há necessidade de que os veículos a serem locados sejam 'zero quilômetro', podendo ter até no máximo 02 (dois) ano de fabricação, bem como no máximo 60.000 mil km rodados.

Sendo assim, por se tratar de locação de veículos a ser solicitada de maneira periódica ou eventual, sem a obrigatoriedade de serem veículos 'zero quilômetro', não há razão para se falar em prazo mínimo de 120 (cento e vinte) dias, sob a alegação da Pandemia, para a entrega dos mesmos.

Ademais, resta expresso nos itens 7.3 e 7.4 do edital que quando as solicitações ocorrerem até às 15h, a empresa deverá disponibilizar o veículo no mesmo dia e aquelas feitas após às 15h, a solicitação deverá ser atendida até às 08h do dia seguinte, ambas contadas a partir do envio da Ordem de Fornecimento.

Portanto, não há se falar em omissão do prazo de entrega, pois resta evidente que se trata de locação futura e eventual de veículos a ser disponibilizada de forma imediata, pelo período mínimo de 1 (um) mês, a partir da efetiva solicitação, de acordo com o prazo estabelecido nos itens 7.3 e 7.4 do edital, dentre os veículos da frota da empresa.

3.2. Da alegação de ausência da minuta contratual.

Nesse ponto, para melhor analisar os fatos trazidos na peça impugnatória cabe, inicialmente, tecer algumas considerações acerca do assunto.

Nesse aspecto, vale destacar que a Ata de Registro de Preços (ARP) é um acordo de vontades, assinado pela Administração e pelas licitantes que ofertaram os preços registrados, caracterizando-se como um negócio jurídico entre as partes, criando vínculos e estabelecendo obrigações recíprocas, embora predominantemente do particular signatário.

Destarte, é de se dizer que a ARP caracteriza-se como um negócio jurídico onde é acordado entre as partes o objeto licitado e os respectivos preços ofertados, existindo a mera faculdade na contratação, diferenciando-se de um típico contrato administrativo, no qual também são acertadas as quantidades a serem contratadas, porém existe a obrigação do contratante em demandar as quantidades previamente acordadas.

Logo, a formalização da ARP gera apenas uma expectativa de direito ao signatário, não lhe conferindo nenhum direito subjetivo à contratação.

Na forma do art. 15 do Decreto n. 7.892/2013, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços, podemos observar que:

Art. 15. A contratação com os fornecedores registrados será formalizada pelo órgão interessado por intermédio de **instrumento contratual, emissão de nota de empenho de despesa, autorização de compra ou outro instrumento hábil**, conforme o art. 62 da Lei nº 8.666, de 1993. (Destacou-se)

O art. 62 da Lei n. 8.666/1993 acima mencionado estabelece o seguinte:

Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e **facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.** (Destacou-se)

§ 1º A minuta do futuro contrato integrará sempre o edital ou ato convocatório da licitação.

§ 2º Em "carta contrato", "nota de empenho de despesa", "autorização de compra", "ordem de execução de serviço" ou outros instrumentos hábeis aplica-se, no que couber, o disposto no art. 55 desta Lei. (Destacou-se)

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber:

I - aos contratos de seguro, de financiamento, de locação em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado;

II - aos contratos em que a Administração for parte como usuária de serviço público.

§ 4º **É dispensável o "termo de contrato" e facultada a substituição prevista neste artigo, a critério da Administração e independentemente de seu valor, nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.** (Destacou-se)

Nesse sentido destaca-se o entendimento de Ronaldo Correa², conforme abaixo:

Em primeiro lugar, [cabe] destacar que mesmo quando se adota a Nota de Empenho como instrumento contratual, você faz contrato sim. (Destacou-se)

Contrato, nos termos da lei, é todo e qualquer ajuste, não importa o nome. Ou seja, não é só o termo de contrato que é contrato. (Destacou-se)

Em segundo lugar, o contrato firmado na forma de Nota de Empenho, se vincula aos termos do edital e anexos, dentre eles o Termo de Referência, que por sua vez deve definir claramente a estratégia de suprimentos, incluindo o prazo de entrega.

(...)

Uma última observação: A lei 8.666 exige que mesmo quando o contrato é feito na forma de Nota de Empenho ou outro instrumento, deve conter as cláusulas necessárias do Art. 55. Neste caso, recomendo que ao elaborarem o TR para uma licitação cujo contrato será na forma de Nota de Empenho, já vejam se ele contém todas as cláusulas necessárias, pois a Nota de Empenho se vincula ao edital e ao TR, por força do Art. 41³.

² <https://gestgov.discourse.group/t/ordem-de-servico-decorrente-de-adesao-a-uma-ata-de-registro-de-precos/5196>

³ Lei n. 8.666/1993. Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Sobre o assunto, também vale transcrever a lição de MARÇAL JUSTEN FILHO, na qual o autor ressalva a autonomia da Administração para definir as condições da contratação administrativa, nos seguintes termos:

“Por isso, a lei ressalva autonomia para a Administração definir as condições da contratação administrativa. (...) Reservou-se à Administração a liberdade de escolha do momento de realização da licitação, do seu objeto, da especificação de condições de execução, das condições de pagamento etc. Essa competência discricionária exercita-se no momento preparatório e inicial da licitação.” (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, p. 70) (Destacou-se)

Denota-se, assim, que a lei ressalvou autonomia à Administração para definir as condições da contratação administrativa, ou seja, a liberdade de escolha do momento de realização da licitação, do seu objeto, da especificação de condições de execução, das condições de pagamento etc., sendo essa competência discricionária.

Nesse passo, importante notar que, por um lado, as escolhas acerca das especificações técnicas do objeto a ser contratado encontram-se no âmbito do exercício razoável de discricionariedade e, por outro, que o SENAR/MT sempre busca, em seus procedimentos licitatórios, garantir a mais ampla e irrestrita competição, visto como todas as exigências técnicas descritas no Termo de Referência objetivam a atender satisfatoriamente às necessidades do SENAR/MT, sem estabelecer restrições desproporcionais ao interesse a ser satisfeito com a contratação em questão.

No presente caso, trata-se de licitação com vistas a contratação esporádica de veículo para atender demandas pontuais do SENAR/MT, não se tratando, portanto, de contratação de locação de veículo de forma continuada, pois para cada item registrado será necessário a disponibilização de 18 (dezoito) mensalidades, que poderão ser, ou não, utilizadas durante a vigência da ata, a depender da demanda do SENAR/MT.

Portanto, *in casu*, entende-se que nada obsta a dispensa do termo de contrato e a contratação com os fornecedores registrados seja formalizada por intermédio de Ordem de Fornecimento.

Diante de todo o exposto, entende-se que a argumentação trazida pela impugnante não foi suficiente para alterar os termos do edital, o qual deverá permanecer inalterado, razão pela qual não merece prosperar.

4. Da decisão.

Pelas razões de fato e de direito acima aduzidas, bem como, tendo-se por fundamento os termos do instrumento convocatório, os dispositivos constantes do Regulamento de Licitações e Contratos do SENAR, os princípios regentes das licitações públicas, a melhor doutrina, a jurisprudência pátria e as orientações dos Órgãos de Controle Externo, julga-se totalmente **IMPROCEDENTE** a impugnação ao edital de **Pregão Eletrônico nº 035/2022/SENAR/MT**, apresentada pela empresa UNIDAS VEÍCULOS ESPECIAIS S.A, mantendo-se inalterados todos os termos do edital.

Sendo assim, mantém-se inalterados o local, o horário e a data de abertura da sessão pública do pregão em epígrafe.

É a decisão.

Cuiabá(MT), 23 de março de 2022

(Original assinado)
ANA CRISTINA CIGERZA SILVA
Pregoeira - SENAR/MT

(Original assinado)
DANDRA RENATA SOUZA LIMA
Equipe de Apoio - SENAR/MT

(Original assinado)
CELSO RICARDO BRANCO BARRETO
Equipe de Apoio - SENAR/MT