



PROCESSO N° 2598/22
DIA 10/02/22

Folhas N° 34 Rubrica JP

Processo: 2598/2022

Requerente: ESX Transporte e Turismo Ltda. - Ouro Negro Transportes e Turismo
Assunto: Impugnação - Edital de Licitação - Pregão Eletrônico n. 019 de 2022 - Processo Licitatório n. 21349/2021

Ao Ilmo. Sr. Subprocurador de Processos Administrativos;

Trata-se de impugnação apresentada pela empresa requerente em 03/02/2022 acerca do Edital do Pregão Eletrônico n. 019 de 2021 - Processo Licitatório n. 21349/2021, cujo objeto é a contratação de empresas especializadas em prestação de serviços de transporte escolar para o atendimento das necessidades de alunos da educação básica da rede municipal de Nova Friburgo residentes na Zona Rural da cidade, localidades de difícil acesso ou portadores de necessidades especiais com dificuldades de locomoção.

1. DO RELATÓRIO.

Inicialmente, cumpre informar que o procedimento foi recepcionado por esta assessoria jurídica em 08 de fevereiro de 2022.

Em suma, a empresa alega em sua peça de impugnação (I) equívoco na adoção do critério de julgamento de menor preço global por lote; (II) a existência de restrição da competitividade na vedação injustificada da participação de empresas em consórcio ou cooperativa; (III) adoção de índices contábeis não usuais, ao não admitir que sejam maiores ou iguais a 1; (IV) inobservância do princípio da economicidade, uma vez que não consta no termo de referência a memória de cálculo do preço estimado; (V) necessidade de adaptação dos veículos aos portadores de necessidades especiais, com previsão de monitores para acompanhar os trajetos dos veículos adaptados; (VI) possível desvio de finalidade, diante da previsão do item 6.7 acerca da possibilidade de utilização do transporte escolar por servidores da Administração; e, por fim, (VII) a falta de especificidade na exigência do cumprimento da Portaria Denatran 159/2017, com obrigatoriedade de constar na classificação do veículo a especificação da carroceria "transporte escolar".

A Comissão de Pregão I, em manifestação de fls. 26/31, recebeu a impugnação, eis que tempestiva e, no mérito, manifestou-se acerca de alguns pontos impugnados, encaminhando os autos à Secretaria de Educação, responsável pela elaboração do edital e pronunciamentos de ordem técnica, na forma do item 28.2 do edital.

A Secretaria Municipal de Educação, às fls. 32/33, se pronunciou sobre as respostas da Comissão de Pregão I, encaminhando os autos a esta Procuradoria Geral para análise de legalidade.

É o breve relatório.

2. DO MÉRITO.

JP



Preliminarmente, verifica-se que a impugnação apresentada em 03/02/2022 é tempestiva, em conformidade com o item 27.1 do edital e art. 24 do Decreto Federal n. 10.024/2019, tendo em vista que a realização do Pregão está marcada para 11/02/2022.

No mérito, passa-se às seguintes considerações.

I - Quanto à alegação de equívoco na adoção do critério de julgamento de menor preço global por lote.

Afirma a Comissão de Pregão I (fls. 26/31) que o termo de referência traz a justificativa de adoção do referido critério, no sentido de que “além de estarmos adequados às orientações do TCE/RJ, Manual de Planejamento e Operacionalização do Transporte (FNDE-MEC), com o objetivo de ampliar a concorrência, vislumbrando a economicidade do Município, o certame para o ano letivo de 2022, ocorrerá via pregão eletrônico e dividido em 6 lotes, de acordo com a recomendação n.º 01/2021 - MPF. IC n.º 1.30.006.000163/2019-66”.

Afirma, ainda, que o TCU recomenda que a licitação seja procedida por itens/lotos sempre que econômica e tecnicamente viável, cabendo à Administração, justificadamente, demonstrar a vantajosidade da opção feita, bem como que a secretaria requisitante durante o processo justificou que as rotas separadamente acabariam tendo itens menos atrativos que seriam desertos e, portanto, menos vantajosos e que a união desses itens em lotes tornaria o loyr mais atrativo e com maior chance de atendimento de todos os itens.

A Secretaria Municipal de Educação (fls. 32/33) acatou na íntegra a resposta da Comissão de Pregão I de fls. 26/31 quanto à modalidade e divisibilidade em lote devidamente justificada em conformidade com a recomendação n. 001/2021 MPF.

Como narrado no parecer de análise da legalidade da minuta do edital (fls. 259/263 do processo licitatório), a decisão acerca do critério de julgamento adotado não deve ser discricionária, necessitando pautar-se pela característica do objeto a ser licitado, juntamente com o interesse público, sendo que a regra é a adoção do critério de menor preço unitário, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que possam executar e/ou fornecer apenas alguns itens ou unidades autônomas (princípio da Competição), bem como zelar pelo princípio da Economicidade, na forma do art. 15, IV da Lei n. 8.666/93, que estabelece que “as compras, sempre que possível, deverão ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade”, cabendo a esta especializada apenas alertar acerca da necessidade de observância dos princípios que regem as licitações, especialmente o da Competição e da Economicidade.



Se a Secretaria de Educação justifica a divisão do objeto em 6 lotes, na forma da recomendação do MPF, com objetivo de ampliar a concorrência, conforme se verifica da justificativa do item 3 do termo de referência, não cabe a esta assessoria jurídica adentrar no mérito da referida opção.

II - Quanto à existência de restrição da competitividade na vedação injustificada da participação de empresas em consórcio ou cooperativa.

Afirma a Comissão de Pregão I (fls. 26/31) que a vedação de consórcio não trará prejuízo ao certame, visto que, em regra, a formação de consórcios é admitida quando o objeto a ser licitado envolve questões de alta complexidade ou de relevante vulto, sendo certo que no presente certame a vedação visa exatamente afastar a restrição à competição, na medida em que a reunião de empresas que, individualmente, poderiam prestar os serviços, reduziria o número de licitantes e poderia, eventualmente, proporcionar formação de conluios/carteis para manipular os preços nas licitações.

A Secretaria Municipal de Educação acatou a referida resposta como razão de decidir (fls. 32/33).

De acordo com o entendimento do TCU, embora haja discricionariedade administrativa, é preciso “*demonstrar com fundamentos sólidos a escolha a ser feita pelo gestor durante o processo de licitação no que toca à vedação da participação de consórcios*” (TCU, Acórdão 1.165/2012, Plenário. Rel. Min. Raimundo Carreiro).

Ademais, o TCU recomenda que o ente licitante deverá admitir a participação de coligações empresárias no certame se o objeto licitado for marcadamente vultoso ou de composição complexa e inomogênea:

“A jurisprudência deste Tribunal já se firmou no sentido de que a admissão ou não de consórcio de empresas em licitações e contratações é competência discricionária do administrador, devendo este exercê-la sempre mediante justificativa fundamentada. Não obstante a participação de consórcio seja recomendada sempre que o objeto seja considerado de alta complexidade ou vulto, tal alternativa também não é obrigatória. Devem ser consideradas as circunstâncias concretas que indiquem se o objeto apresenta vulto ou complexidade que torne restrito o universo de possíveis licitantes. Somente nessa hipótese, fica o administrador obrigado a autorizar a participação de consórcio de empresas no certame, com o intuito precípuo de ampliar a competitividade e proporcionar a obtenção da proposta mais vantajosa”. (TCU, Acórdão 2.831, Plenário, Rel. Min. Ana Arraes).

Nessa mesma linha, Marçal Justen Filho alerta que a discricionariedade “(...) evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas. Admitir ou negar a participação de consórcios é o resultado de um processo de avaliação da realidade do mercado em face do objeto a ser licitado e da ponderação dos riscos inerentes à atuação de uma pluralidade de sujeitos associados para a execução do objeto. Como toda decisão exercitada em virtude de competência discricionária, admite-se o controle relativamente à compatibilidade entre os motivos e a realidade e no tocante à adequação proporcional



entre os meios e os resultados pretendidos". (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª Ed., 2014, p. 661).

Considerando se tratar de escolha discricionária da Administração, e havendo justificativa da Comissão de Pregão I acerca da vedação, a qual foi acolhida na íntegra pela Secretaria Municipal de Educação, s.m.j., cumpridos os requisitos previstos na doutrina e jurisprudência, não cabendo a esta assessoria jurídica opinar de forma diversa.

III – Quanto à adoção de índices contábeis não usuais, ao não admitir que sejam maiores ou iguais a 1.

Afirma a Comissão de Pregão que o edital está de acordo com o art. 24 da Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 03/2018, o qual estipula que se deve fixar percentual proporcional aos riscos que a inexecução total ou parcial do contrato poderá acarretar para a Administração, bem como que, as empresas que apresentarem resultado inferior ou igual a 1 (um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente, deverão comprovar, a critério da autoridade competente, o capital mínimo ou o patrimônio líquido mínimo de 10 % do valor estimado da contratação ou do item pertinente.

A Secretaria Municipal de Educação também acatou a referida resposta na íntegra (fls. 32/33).

A Lei n. 8.666/93 dispõe acerca dos critérios de qualificação econômico-financeira dos licitantes no art. 31.

Verifica-se que o edital, no item 20.3, estabeleceu índice superior a 1 (um), possibilitando no subitem 20.3.1, a comprovação de capital ou patrimônio líquido mínimo de 10 %, em caso de apresentação de índice igual ou inferior a 1 (um). De acordo com a redação do § 5º do referido artigo, os índices contábeis previstos no edital devem estar devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório.

Em se tratando de matéria técnica/contábil, cabe à Secretaria Municipal de Educação verificar a compatibilidade do índice exigido com o objeto licitado.

IV – Quanto à inobservância do princípio da economicidade, uma vez que não consta no termo de referência a memória de cálculo do preço estimado.

A Comissão de Pregão afirma que a planilha de cálculo deve ser elaborada pela empresa para justificar a proposta, não sendo necessária a sua apresentação pela administração por se tratar de uma contratação por diária e não necessitar de dedicação exclusiva de mão de obra, conforme a Instrução Normativa n. 05/2017.

Na forma do art. 40, §2º, II da Lei n. 8.666/93, constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:



II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

S.m.j., a exigência legal se refere à planilha de quantitativos e preços unitários, e não à planilha de custos e formação de preços, a ser apresentada pelas licitantes.

O Tribunal de Contas da União (TCU) afirma a necessidade de apresentação de planilha “sempre que possível”:

“9.4.1. elaborar orçamentos estimados em planilhas de quantitativos e de preços unitários quando do lançamento das licitações, a fim de balizar o julgamento das propostas com os preços vigentes no mercado e de possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa, de acordo com o art. 2º do Regulamento de Licitações da entidade, somente dispensando-a, motivadamente, naquelas contratações em que a natureza do seu objeto torne inviável ou desnecessário tal detalhamento;” (TCU, Acórdão nº 1.750/2014, Plenário).

Verifica-se que o Anexo II do edital traz a planilha orçamentária, contendo os preços estimados unitários e totais para a contratação, estando, s.m.j., em consonância com a exigência do inciso II do §2º do art. 40 da Lei de Licitações, sendo certo que esta assessoria jurídica não detém conhecimento técnico necessário para atestar se a natureza do objeto licitado torna inviável ou desnecessário maior detalhamento do orçamento estimado.

Ao que parece, pretende a impugnante obter a planilha de custos e formação de preços, que é parte da fase interna da licitação, apurada por meio da cotação de preços e pesquisa de mercado, podendo qualquer licitante, se desejar, obter acesso ao processo administrativo licitatório, se assim entender necessário.

V – Quanto à necessidade de adaptação dos veículos aos portadores de necessidades especiais, com previsão de monitores para acompanhar os trajetos dos veículos adaptados.

Verifica-se que a Comissão de Pregão I não respondeu este ponto.

A Secretaria Municipal de Educação (fls. 32/33) acolheu, em parte, a impugnação para inclusão de item no termo de referência constando a seguinte redação: “os veículos devem estar adaptados para transporte de alunos portadores de cadeiras de rodas em conformidade com as normas da ABNT, em caso de eventual necessidade, a Secretaria Municipal de Educação disponibilizará servidor para auxiliar e/ou monitorar o transporte”.

Portanto, deve ser alterado o termo de referência no item 6, alínea B (veículos) para inserir tal exigência.

VI - Quanto ao possível desvio de finalidade, diante da previsão do item 6.7 acerca da possibilidade de utilização do transporte escolar por servidores da Administração.



Verifica-se que tal questionamento não foi respondido pela Comissão de Pregão, tampouco pela Secretaria Municipal de Educação.

De fato, a Resolução n. 05, de 08 de maio de 2020 do FNDE, que estabelece os critérios e as formas de transferência de recursos financeiros do Programa Nacional de Apoio ao Transporte do Escolar – PNATE, dispõe em seu art. 2º as diretrizes a serem seguidas para a oferta do transporte escolar, dentre elas o uso de veículos escolares exclusivamente pelos estudantes, ressalvada a presença de auxiliares e/ou monitores:

Art. 2º As seguintes diretrizes devem nortear a aplicação dos recursos do PNATE e a oferta de transporte escolar por parte dos estados, Distrito Federal e municípios:

[...]

IV – uso de veículos escolares exclusivamente pelos estudantes da rede pública, ressalvada a presença de auxiliares e/ou monitores:

Pelo exposto, s.m.j., necessária a correção do item 6.7 do edital para se adequar à norma supratranscrita.

VII - Quanto à falta de especificidade na exigência do cumprimento da Portaria Denatran 159/2017, com obrigatoriedade de constar na classificação do veículo a especificação da carroceria “transporte escolar”.

Afirma a Comissão de Pregão que o item 6.13 do termo de referência determina que os veículos deverão atender às normas contidas no Código Nacional de Trânsito, especialmente as constantes dos arts. 136 a 139, bem como que o item 6.14 estabelece que o veículo destinado ao transporte escolar deverá apresentar faixa amarela nas laterais e na traseira com a escrita em preto “escolar” e no para-brisa dianteiro “a serviço da PMNF - Secretaria de Educação”, trazendo as solicitações de documentação em conformidade com o Código Nacional de Trânsito.

A Secretaria Municipal de Educação entende que o edital não deve exigir, tanto para credenciamento, quanto para habilitação, que as licitantes apresentem atestado de vistoria dos veículos emitidos pela Administração, bem como relação de veículos, com respectivos dados técnicos e Certificado e Registro e Licenciamento do Veículo - CRLV, para não incorrer em caráter restritivo como qualificação técnica prevista no art. 30 da Lei n. 8.666/93, bastando a mera apresentação de declaração formal da disponibilidade dos veículos.

Afirma, ainda, que o TCU tem entendimento sedimentado sobre o assunto, contido na Súmula 272, devendo, assim, a exigência quanto à inclusão do transporte escolar constar como cláusula contratual para



regularização no prazo máximo de 30 dias da assinatura e publicação do extrato contratual, requerendo análise de legalidade desta Procuradoria Geral.

Folhas N° 40 Rubrica *AD*

Convém salientar que na atual redação da Portaria n° 64/2016 do CONTRAN, a especificação da carroçaria em razão da modificação do veículo para a prestação do serviço de transporte escolar se encontra sistematizada nos seguintes termos.

	MODIFICAÇÃO	APLICAÇÃO	EXIGÊNCIA	CLASSIFICAÇÃO DO VEÍCULO APÓS MODIFICAÇÃO
40	Instalação do Teto Solar	Automóvel, Camioneta, Utilitário, Caminhonete, Caminhão, Caminhão-Trator	CSV	Tipo: O MESMO
				Espécie: ESPECIAL
				Carroçaria: conforme Anexo I da Res. CONTRAN n° 291
				Na Obs do CRV/CRLV constar 'veículo com teto solar'
41	Transporte escolar sem alteração de lotação e/ou rearranjo de layout interno	Camioneta, Ônibus e Micro-ônibus	Atender legislação municipal, artigo 136 do CTB e CSV	Tipo: O MESMO
				Espécie: A MESMA
				Carroçaria: TRANSPORTE DE ESCOLAR
42	Inclusão de dispositivo de segurança para impedir o acionamento da tomada de força involuntária para veículos com carroceria basculante	Caminhão e Caminhão-Trator	CSV e Res. CONTRAN n° 563/15	Tipo: O MESMO
				Espécie: A MESMA
				Carroçaria: conforme Anexo I da Res. CONTRAN n° 291 que possuir basculante

Conquanto não se possa discordar do impugnante quanto a necessidade de plena adequação dos veículos à legislação de trânsito, dissente-se da necessidade de que tais exigências devam constar do edital de licitação. Convém, a propósito desta afirmação, citar o art. 136, do Código de Trânsito Brasileiro, que ora embasa a argumentação do impugnante.

Art. 136. Os veículos especialmente destinados à condução coletiva de escolares somente poderão circular nas vias com autorização emitida pelo órgão ou entidade executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal, exigindo-se, para tanto:

I - registro como veículo de passageiros;

II - inspeção semestral para verificação dos equipamentos obrigatórios e de segurança;



III - pintura de faixa horizontal na cor amarela, com quarenta centímetros de largura, à meia altura, em toda a extensão das partes laterais e traseira da carroçaria, com o dístico ESCOLAR, em preto, sendo que, em caso de veículo de carroçaria pintada na cor amarela, as cores aqui indicadas devem ser invertidas;

IV - equipamento registrador instantâneo inalterável de velocidade e tempo;

V - lanternas de luz branca, fosca ou amarela dispostas nas extremidades da parte superior dianteira e lanternas de luz vermelha dispostas na extremidade superior da parte traseira;

VI - cintos de segurança em número igual à lotação;

VII - outros requisitos e equipamentos obrigatórios estabelecidos pelo CONTRAN. (grifos nossos)

A aferição do atendimento não apenas da exigência quanto à especificação da carroçaria modificada para fins de transporte escolar, mas de TODAS as demais exigências entabuladas pelo art. 136/CTB são confiadas ao órgão de trânsito do Estado. Não compete ao pregoeiro o exame do atendimento de tais requisitos. E se assim o fizesse estaria a se arrogar em competência administrativa que a legislação simplesmente não lhe defere.

Com isto, ademais, não se creia que a autoridade contratante esteja a se descuidar da adequação normativa dos veículos destinados ao transporte escolar. Isto porque o art. 137, do Código de Trânsito Brasileiro, estabelece, como condição incontornável para a circulação de veículos destinados ao transporte escolar, a afixação da autorização expedida pelo órgão de trânsito, após satisfeitas todas as exigências normativas e técnicas. Veja-se o que dispõe o mencionado artigo.

Art. 137. A autorização a que se refere o artigo anterior deverá ser afixada na parte interna do veículo, em local visível, com inscrição da lotação permitida, sendo vedada a condução de escolares em número superior à capacidade estabelecida pelo fabricante.

Portanto, a execução do contrato de prestação de transporte escolar apenas poderá se iniciar regularmente caso o licitante vencedor disponha de frota que, ao tempo do início da execução, **esteja integralmente regular com as exigências normativas e técnicas de trânsito**. A exigência de especificação do tipo de carroceria, na forma da Portaria CONTRAN n.º 64/2016, é apenas uma das mais diversas exigências que se impõem ao prestador de serviço, cujo desatendimento poderá ensejar a não expedição da autorização para a circulação dos veículos de transporte escolar.

lw



Indaga-se: se se quer fazer constar no edital uma exigência com fundamento no art. 136, VII, do Código de Trânsito Brasileiro, por que não, igualmente, se exigir que nele também se faça constar exigências com base no art. 136, VI, sobre a disponibilidade de cintos de segurança nos veículos destinados ao transporte escolar? Ou com base no art. 136, V, que trata das características das lanternas de tais veículos?

Caso se consentisse em inserir a exigência indicada pelo impugnante do edital, a coerência e isonomia imporiam ao órgão contratante que inserisse **todas** as demais exigências normativas e técnicas de trânsito, não apenas a que diz respeito à especificação da carroçaria modificada para transporte escolar. Porém, se assim se fizesse, ao pregoeiro se imporiam atribuições que são próprias do órgão de trânsito, e, com efeito, exorbitariam a sua esfera de competências, que é delimitada pela legislação, em especial pela Lei 10.520/2002.

Veja-se, portanto, que o controle sobre o atendimento de tais requisitos é matéria que não pertence ao âmbito próprio de atribuição do pregoeiro, tampouco do órgão contratante, **incumbindo ao licitante a obtenção das autorizações junto ao órgão estadual, como condição prévia e necessária à adjudicação do objeto do contrato**. Pois é certo que o contrato não pode vir a ser adjudicado a qualquer proponente cuja frota não esteja regularmente autorizada pelo órgão de trânsito estadual.

Assim, deve se enfatizar que a desnecessidade de arrolar no edital exigências técnicas de trânsito não desonera o órgão licitante de verificar se os veículos destinados à prestação do serviço possuem autorização para circular, na forma dos art. 136 e 137, do Código de Trânsito Brasileiro, e demais normas correlatas. Do contrário, há o premente risco de o objeto do certame ser adjudicado a um proponente que simplesmente não disponha de frota regularizada junto ao órgão estadual de trânsito para circular como transporte escolar.

Recomenda-se, assim, que o edital seja modificado para que nele passe a constar que a adjudicação do objeto apenas se fará ao proponente vencedor que, em prazo a ser fixado igualmente no próprio edital, apresente a lista da frota, devidamente municiada com a **autorização do órgão de trânsito estadual** que os permita circular como veículos destinados ao transporte escolar.

3. DA CONCLUSÃO.

Por todo o exposto, opina-se pela remessa dos autos à Secretaria Municipal de Educação para ciência do presente parecer e decisão final, com a adoção das providências de sua competência e, após, à Comissão de Pregão I para o prosseguimento do certame.

Ressalte-se que o exame desta assessoria jurídica se dá tão somente quanto à legalidade, subtraindo-se análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária, considerando-se a delimitação legal de competência institucional deste órgão, restringindo-se aos aspectos jurídicos, com base

[Handwritten signature]



**NOVA
FRIBURGO**
P R E F E I T U R A

PROCURADORIA GERAL
DO MUNICÍPIO

PROCESSO N°

2598/22

DIA 10/02/22

Folhas N° 43 Rubrica

AP

nas peças constantes dos autos, não adentrando no mérito administrativo, nem questões de conveniência e oportunidade, cuja atribuição é do administrador, com fiscalização pelo órgão de controle interno.

É o parecer, meramente opinativo e não vinculativo, que se submete à consideração superior, que poderá acolhê-lo ou decidir de forma diversa.

Nova Friburgo, 9 de fevereiro de 2022.

Layne de Andrade Alves
Assessora de Nível Superior II Jurídico II
Subprocuradoria de Processos Administrativos
Matrícula. 62.773

Fernando Guilherme de Oliveira Guimarães
Subprocurador de Assuntos Administrativos
Matrícula 62.770

Fernando Guilherme de Oliveira Guimarães
SUBPROCURADOR DE
PROCESSOS ADMINISTRATIVOS
Mat. 62.770



**NOVA
FRIBURGO**
P R E F E I T U R A

PROCESSO: 2558122
DATA: ____/____/____ FLS: 44
RUBRICA:

S E C R E T A R I A
D E E D U C A Ç Ã O

Nova Friburgo, 10 de Fevereiro de 2022.

Prezados,

Cumprimentando-o cordialmente, e no intuito de instruir o feito, a Secretaria Municipal de Educação declara estar de acordo com o parecer de fls. 34/43 da Procuradoria Geral do Município.

Sendo o que há para expor, por ora, despeço-me colocando-me a disposição para esclarecimentos de quaisquer dúvidas sobre o caso em tela, e renovando desde já, os votos da mais elevada estima e distinta consideração.

Atenciosamente,

Caroline Moura Klein

Secretária Municipal de Educação

Mat. 990.953