1029

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO DE EDITAL
PREGÃO N° 006/2021
PROCESSO N° 04.000.084.21.59

Trata-se de Impugnação apresentada pela empresa **G4S INTERATIVA SERVICE LTDA, CNPJ02.812.740.0001-58**, ao Edital do Pregão Eletrônico nº 006/2021, cujo objeto é a contratação de empresa especializada na prestação de serviços contínuos de apoio administrativo, técnico, e operacional, por meio de alocação de mão de obra exclusiva, no âmbito da secretaria municipal de saúde de belo horizonte, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no edital e seus anexos.

ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

O art. 24 do Decreto Municipal nº 17.317/20, que regulamenta o Pregão no âmbito do Município de Belo Horizonte, dispõe que até três dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão.

> 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.

Dessa forma, e considerando que a data da sessão pública está designada para ocorrer em 24/03/2021, tem-se que a impugnação apresentada em 19/03/2021 é tempestiva, pelo que se passa à análise de suas alegações.

DOS FATOS

A Impugnante alega, em síntese, vícios no instrumento convocatório, solicitando a reformulação do Edital, quais sejam:

1- Previsão de prazo mínimo para o Pregoeiro solicitar da licitante melhor classificada o envio de proposta ajustada, entendendo a Impugnante que que o edital refere-se a prazo máximo;
2- Questionamentos em que situação o Código de Defesa do Consumidor seria aplicado a relação contratual estabelecida entre a SMSA e a futura contratada;
3- Dispensa da apresentação de balanço patrimonial para micro e pequenas empresas para comprovação de qualificação econômico financeira;
4- Estabelecimento de prazo máximo para pagamentos superior ao disposto no art.40, XIV, "a", da Lei Federal n° 8.66/93;
5- Ilegalidade de previsão de retenção de valores ou descontos de multas devidas à Administração;
6- Ausência de proporcionalidade e razoabilidade na aplicação de penalidades por descumprimento do edital ou contrato;
7- Ilegalidade da possibilidade de cumulação de penalidades por descumprimento do edital ou contrato;
8- Ausência de cláusula prevendo a correção monetária e juros de mora em caso e atrasos nos pagamentos devidos pela Administração;

1030

DA ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO

De conhecimento da impugnação apresentada, de forma tempestiva, pela empresa **G4S INTERATIVA SERVICE LTDA,** o Pregoeiro, conforme disposto no Decreto Municipal n° 17.317/20, artigo 17, § único, com auxílio da Diretoria Estratégica de Pessoal – DIEP, por meio do Ofício n° 030/21, e da Assessoria Jurídica -AJU-SA, por meio do Parecer 127 de 23/03/2021, áreas técnicas da Secretaria Municipal de Saúde, passa a analisar as alegações da Impugnante.

Do prazo para apresentação de proposta ajustada

Alega a Impugnante que o edital prevê, no item 12.15 prazo mínimo de 02 (duas) horas para o Pregoeiro solicitar da licitante melhor classificada o envio de proposta ajustada. Entendeu a Impugnante que a redação do edital está equivocada e que o correto seria prazo máximo.

Cumpre esclarecer que o edital dispõe em seu item 12 - Dos Procedimentos, subitem 12.15, que finalizada a etapa de lances o pregoeiro (a) convocará o licitante melhor classificado para apresentar proposta de preços ajustada[1] no prazo MÍNIMO de 02 (duas) horas. Referido subitem está em estrita conformidade com os mandamentos do Decreto Municipal nº 17.317/2020 que dispõe sobre o Pregão Eletrônico no âmbito municipal.

> 12.14. Encerrada a etapa de lances, bem como todos os procedimentos relativos à situação de empate prevista nos artigos 44 e 45 da LC nº 123/06, o pregoeiro deverá encaminhar, pelo sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que tenha apresentado o melhor preço, para que seja obtida melhor proposta, vedada a negociação em condições diferentes das previstas neste Edital.
> 12.14.1. A negociação será realizada por meio do sistema, podendo ser acompanhada pelos demais licitantes.
> 12.15. O pregoeiro solicitará ao licitante melhor classificado que, no prazo de mínimo de 2 (duas) horas, envie a proposta ajustada adequada ao último lance ofertado após a negociação realizada, acompanhada, se for o caso, dos documentos complementares, quando necessários à confirmação daqueles exigidos neste Edital e já apresentados.

Nota-se que foi estipulado prazo mínimo para o envio de proposta ajustada, devendo a Administração, caso entenda necessário, estipular prazo maior a fim de atender as suas necessidades e garantir prazo adequado para que as licitantes possam elaborar a proposta com o rigor técnico que se espera.

Diante do exposto verifica-se que não há razão para alterações do edital.

Das situações em que será aplicado o Código de Defesa do Consumidor

Considerando o item 25.18 do Edital, que dispõe sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, na presente contratação, deve-se esclarecer a sua aplicação subsidiária à Administração na forma do art. 54, combinado com o inciso XII do art. 55, ambos da Lei n° 8.666/93.

---

[1] Art. 38 – Encerrada a etapa de envio de lances da sessão pública, o pregoeiro deverá encaminhar, pelo sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que tenha apresentado o melhor preço, para que seja obtida melhor proposta, vedada a negociação em condições diferentes das previstas no edital.

§ 1º – A negociação será realizada por meio do sistema e poderá ser acompanhada pelos demais licitantes.

A Lei n° 8.078/90 define como consumidor toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final. Desta forma a s referidas regras se aplicam quando a Administração for destinatária final dos serviços executados quando da futura contratada.

Dispensa da apresentação de balanço patrimonial para micro e pequenas empresas para comprovação de qualificação econômico financeira

Alega a impugnante que o edital indevidamente dispensou as micro e pequenas empresas da apresentação do balanço patrimonial para fins de qualificação econômico financeira.

A dispensada de análise do balanço patrimonial é uma exceção prevista no art. 3° do Decreto 16.535/2016 e se aplica apenas aos casos em que o objeto contratado for o fornecimento de bens para pronta entrega ou para a locação de materiais, o que não é o caso da presente licitação, já que o objeto é a contratação de serviços de mão de obra.

Importante destacar que a forma como foi disposta tal hipótese no edital do certame não acarreta prejuízo e tampouco dúvidas quanto a necessidade de apresentação de balanço patrimonial pelas licitantes para fins de comprovação de sua qualificação econômico financeira, não devendo ser acolhida a alegação da impugnante quanto a afronta ao Princípio da Isonomia.

Estabelecimento de prazo máximo para pagamentos superior ao disposto no art.40, XIV, "a", da Lei Federal n° 8.66/93

A Impugnante alega que *"assim, se considerarmos o disposto no item 20.1.1 e na Cláusula Nona da minuta contratual – adotando como termo inicial para contagem do prazo de 30 (trinta) dias a data de recebimento da fatura – o termo final para cumprimento da obrigação de pagar, por parte da Administração, ultrapassará o limite previsto em lei"*, no entanto, o edital dispõe que:

> 20.1.1. O pagamento pelo serviço prestado ocorrerá na forma de reembolso, conforme Planilha de Composição de Preços, e será realizado mensalmente no prazo de até 30 (trinta) dias após a apresentação da fatura devidamente atestada, desde que atendidas completamente às exigências deste Edital e de seus Anexos, e apresentados os documentos fiscais pertinentes. Eventuais problemas no faturamento que impliquem na substituição da nota fiscal/fatura resultarão na abertura de nova contagem do prazo de pagamento.

Observa-se que as disposições editalícias não contrariam a lei, visto que, em regra, o pagamento deve ocorrer no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o atestado de recebimento da nota fiscal pela unidade fiscal do contrato. O ateste à prestação de serviços é o ato que certifica o cumprimento da obrigação da Contratada nos termos pactuados em contrato e que a torna habilitada a receber o pagamento.

A cláusula de pagamento do edital observa, ainda, o disposto no Decreto nº 15.562 de 2014, que dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços terceirizados no âmbito da Administração Pública Municipal, e, especialmente, o Capítulo VII - Do Pagamento:

> Art. 17 - O pagamento da contratada deverá ocorrer sempre por meio de reembolso, mediante comprovação dos serviços executados, bem como do pagamento dos encargos trabalhistas e previdenciários.

> Art. 18 - O pagamento devido pela Administração será efetuado mediante apresentação, pela contratada, de Nota Fiscal ou Fatura, que deverá conter o detalhamento dos serviços executados, observado o disposto no art. 73 da Lei nº 8.666/93, bem como as seguintes exigências (...) (grifo nosso).

Nesse sentido, a Instrução Normativa nº 05/2017 do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, regulamenta que:

> 4. O pagamento da obrigação deverá ocorrer no prazo previsto no contrato, limitado:
> (...)
> b) a trinta dias contados do recebimento da Nota Fiscal ou Fatura, para os demais casos.
> 4.1. Considera-se ocorrido o recebimento da Nota Fiscal ou Fatura no momento em que o órgão contratante atestar a execução do objeto do contrato. (grifo nosso)

Portanto, observa-se que o edital atendeu norma legal, não havendo razão para sua alteração.

Previsão de retenção de valores ou descontos de multas devidas à Administração;

Alegação de que há "ilegalidade constante no item que prevê a possibilidade de a Administração reter valores e descontar eventuais multas do pagamento devido à Contratada" não deve prosperar, pois é medida preventiva e cautelar da Administração Pública tendo em vista que pode responder subsidiariamente quando há falha no cumprimento das obrigações da Contratada no caso de contratos de prestação de serviços terceirizados com dedicação exclusiva de mão de obra.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Contas da União:

> Nesse contexto, se a Administração pode arcar com as obrigações trabalhistas tidas como não cumpridas quando incorre em culpa in vigilando (mesmo que subsidiariamente, a fim de proteger o empregado, bem como não ferir os princípios da moralidade e da vedação do enriquecimento sem causa), é legítimo pensar que ela adote medidas acauteladoras do erário, retendo o pagamento de verbas devidas a particular que, a priori, teria dado causa ao sangramento de dinheiro público. Precedente. 3. Recurso especial provido. (STJ, REsp nº 1241862/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.06.2011). (grifo nosso)

> 1. É dever do gestor público responsável pela condução e fiscalização de contrato administrativo a adoção de providências tempestivas a fim de suspender pagamentos ao primeiro sinal de incompatibilidade entre os produtos e serviços entregues pelo contratado e o objeto do contrato, cabendo-lhe ainda propor a formalização de alterações qualitativas quando de interesse da Administração, ou a rescisão da avença, nos termos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993. 2. A falta de qualquer das providências acima configura conduta extremamente reprovável, que enseja a irregularidade das contas, a condenação dos gestores ao ressarcimento do dano ao erário e a aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.443/1992. (Acórdão nº 1.450/2011 - Plenário) (grifo nosso)

> 2. A possibilidade de retenção parcial tem como fundamento os "poderes implícitos", princípio basilar de hermenêutica constitucional, segundo o qual a outorga de competência a determinado ente estatal importa no deferimento implícito, a esse mesmo ente, dos meios necessários à sua consecução. (Acórdão nº 3301/2015 - Plenário) (grifo nosso)

Diante do exposto verifica-se que não há razão para alterações do edital, de forma que a impugnação deve ser improvida.

Ausência de proporcionalidade e razoabilidade na aplicação de penalidades por descumprimento do edital ou contrato e Ilegalidade da possibilidade de cumulação de penalidades por descumprimento do edital ou contrato

Alega a Impugnante ausência de proporcionalidade e razoabilidade nas penalidades estabelecidas no edital e minuta de contrato e acumulo dessas.

Data Máxima Vênia, ao contrário do alegado pela Impugnante, não houve ilegalidade ou irregularidade no edital. Salienta-se, que o edital está em estrita conformidade com os mandamentos do Decreto Municipal nº 15.113/2013 que dispõe sobre o procedimento administrativo para a aplicação de sanções administrativas em razão de ilícitos cometidos em licitações, contratações diretas e cadastramentos junto ao Sistema Único de Cadastro de Fornecedores – Sucaf – realizados pela Administração Direta e Indireta do Município.

Frisa-se que o Decreto Municipal é de observância obrigatória pelo Município, não podendo esta SMSA deixar de cumpri-lo.

Esclareça-se que o referido Decreto Municipal prevê as hipóteses de infrações, sendo que cada uma será aferida quando da análise do caso concreto e diante das hipóteses normativas, com amplo respeito ao contraditório e ampla defesa.

Por fim, quanto à cumulação de penalidades de multa, não há qualquer ilegalidade no edital, uma vez que tal possibilidade encontra previsão no art. 87 da Lei Federal nº 8.666/93.[2]

---

[2] Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

1034

Ausência de cláusula prevendo a correção monetária e juros de mora em caso e atrasos nos pagamentos devidos pela Administração;

No que diz respeito à previsão de cláusula com previsão de correção monetária e juros de mora em caso de atraso nos pagamentos por culpa da Administração, verifica-se que a Impugnante tem razão.

Diante do exposto, com o intuído de atender ao disposto no at. 41, XIV, alíneas "c "e "d" da Lei Federal n° 8.666/93, dá-se provimento ao recurso da Impugnante.

DECISÃO

Pelos fatos e fundamentos acima exposto o Pregoeiro, conhece da presente Impugnação, para, no mérito, julgá-la procedente apenas em relação a necessidade de previsão de inclusão de cláusula com previsão de correção monetária e juros moratórios em casos de atrasos de pagamentos por parte da Administração.

Neste sentido, o certame agendado para ocorrer em 24/03/2021 será suspenso para adequação do edital e republicado.

Belo Horizonte, 23 de março de 2021.

Wildes Geraldo Goncalves Ozorio
Pregoeiro – BM 118.546- 0
Secretaria Municipal de Saúde/SMSA/BH