



Ministério da Educação

Processo Nº: 23000.032692/2023-55

Assunto: Impugnação ao Edital - Pregão Eletrônico nº

Trata-se de peça impugnatória apresentada por empresa interessada em participar do Pregão Eletrônico nº 90004/2024, doravante denominada impugnante, a qual apresentou impugnação ao Edital, cujo objeto é a “Contratação de serviços de contínuos de locação de veículo de representação, com fornecimento de combustível e motorista executivo devidamente habilitado, para atender às necessidades do Ministério da Educação - MEC, a serem executados com regime de dedicação exclusiva de mão de obra”.

1. DO PREGOEIRO

1.1. A Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021, estabelece em seu art. 164, o seguinte:

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

1.2. Preliminarmente há que se esclarecer que o referido pedido de esclarecimento não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tendo o Pregoeiro nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

2. DA ADMISSIBILIDADE E DA TEMPESTIVIDADE DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

2.1. A data de abertura da sessão pública do certame está agendada para ocorrer no dia 07/08/2024 às 9h30, conforme Aviso de Licitação publicado no Diário Oficial da União nº 139, Seção 3, pág. 40.

2.2. A solicitante encaminhou e-mail na data de 02/08/2024, conforme consta nos autos (SEI 5114172), desta forma, o pedido de impugnação da solicitante é admissível e tempestivo, conforme legislação em vigor.

3. DA SÍNTESE DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE

3.1. Assim argumenta a impugnante, conforme síntese abaixo transcrita:

[...]

Sobre restrição às cooperativas para o serviço de transporte

Inicialmente, máxima vênia, tem-se vedação à participação de cooperativas em matéria que lei alguma, para as características específicas do contrato, impõe tal restrição e que o TCU, em caso da própria impugnante, decidiu que a participação de cooperativas, quando os veículos não são da frota do órgão público, é legítima.

A impugnante, como outras cooperativas DE TRANSPORTE, não fazem essa intermediação de mão de obra, mas sim transporte, com veículos dos seus próprios cooperados e quilometragem sendo a

base de remuneração do contrato, ou seja, métricas que não deixam dúvida de que o contrato não é de intermediação de mão de obra.

Nota-se, a propósito, que no descritivo técnico do objeto da locação (no termo de referência) que é para transporte, a aferição é por demanda, “km rodado”.

Aliás, pelo correr do termo de referências constam várias menções a estimativas mensais de km rodados e até constam os limites de franquias de quilometragem.

Efetivamente, portanto, esse não é um edital de terceirização de mão de obras de motoristas.

Assim, máxima vênia, edital, ato administrativo, NÃO PODE RESTRINGIR GARANTIAS DE ISONOMIA E IGUALDADE DE TRANAMENTO, que estão expressas, respectivamente, no caput e no inciso XXI, do artigo 37 da Constituição Federal e nem pode ir contra o mandamento do artigo 174, § 2º, da mesma Carta Magna, que determina que “a LEI apoiará e estimulará o cooperativismo”.

Edital, ato administrativo, NÃO PODE RESTRINGIR DIREITOS ASSEGURADOS PELA LEI Nº 14.133/21, advinda da competência sobre normas gerais de licitação da União, do artigo 22, inciso XXVII, da Constituição Federal, no caso, o artigo 3º, § 1º, inciso, I, da Lei (com redação atualizada pela Lei nº 12.349/2010), que DETERMINA QUE É VEDADO DISCRIMINAR COOPERATIVAS NOS EDITAIS DE LICITAÇÃO.

Edital, ato administrativo, NÃO PODE RESTRINGIR DIREITOS ASSEGURADOS PELA LEI nº 12.690/2012, que em seu artigo 10, § 2º, estabelece que “A COOPERATIVA DE TRABALHO NÃO PODERÁ SER IMPEDIDA DE PARTICIPAR de procedimentos de licitação pública que tenham por escopo os mesmos serviços, operações e atividades previstas em seu objeto social.”

Enfatize-se, de modo mais específico, que no artigo 9º, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 14.133/21, há vedação de que constem em editais restrição às cooperativas.

De outro lado, o edital, ato administrativo, NÃO PODE DESCONSIDERAR ENTENDIMENTO DO JUDICIÁRIO TRABALHISTA, QUE É ESPECIALIZADO E JÁ SE PRONUNCIOU SOBRE A APLICAÇÃO DA LEI NO TEMA QUE INTERESSA. O TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO no PROCESSO nº 0020386-70.2017.5.04.0664 (RO), da própria impugnante, decidiu o seguinte:

“COOPERATIVA DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO COOPERTRAN. VÍNCULO DE EMPREGO NÃO CARACTERIZADO. Evidenciado pela prova dos autos que o reclamante era integrante de cooperativa de trabalho regularmente constituída e que com esta mantinha relação de verdadeiro cooperado, não há falar em vínculo de emprego, pela ausência dos requisitos previstos nos artigos 2º e 3º da CLT. Recurso do reclamante a que se nega provimento”.

Edital, ato administrativo, **NÃO PODE DESCONSIDERAR O ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO sobre TRANSPORTE DE SERVIDORES PÚBLICOS COM VEÍCULOS DOS PRÓPRIOS COOPERADOS.**(...)

[...]

4. DA ANÁLISE DA ÁREA TÉCNICA

4.1. Por tratar-se de assunto referente ao Termo de Referência, coube a este Pregoeiro encaminhar as alegações à área técnica, tendo a mesma se manifestado nos seguintes termos, a saber:

A peça impugnatória se refere à vedação de participação de cooperativas no certame licitatório, especificado no item 3.16 do Estudo Técnico Preliminar.

De início, convém esclarecer que não cabe interpretação de que a licitação não se trata de terceirização de mão de obra, tendo em vista estar claro já no início do Termo de Referência, na descrição o objeto da contratação, item 1.1 do Termo de Referência, a natureza da contratação ser, de fato, de mão de obra exclusiva:

1.1 Contratação de serviços de contínuos de locação de veículo de representação, com fornecimento de combustível e motorista executivo devidamente habilitado, para atender às necessidades do Ministério da Educação - MEC, a serem executados **com regime de dedicação exclusiva de mão de obra**, nos termos da tabela abaixo, conforme condições e exigências estabelecidas neste instrumento. (grifo nosso)

O item 5.5.27.1 frisa ainda que, a pretensa contratação se dá com motorista executivo alocado para a prestação de serviços de transporte de representação, além do regime de dedicação exclusiva, será privativo da autoridade ao qual se destina. Dessa forma, resta claro a subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como a pessoalidade e habitualidade.

Ressalta-se também que a planilha de custos e formação de preços estabelece todos os pagamentos referente aos profissionais a serem contratados, e o Termo de Referência prevê a retenção das verbas referentes aos pagamentos dos direitos trabalhistas em conta vinculada, constando no item 7.42 e seguintes, não restando dúvida que se trata de uma contratação que prevê intermediação de mão de obra.

A simples unidade de medida, por Km/rodado, não infere que o escopo da contratação se dá sem a contratação de mão de obra em regime de dedicação exclusiva, ainda, pois a mão de obra é o item de maior relevância na contratação, sendo 61% (sessenta e um por cento) do valor estimado, dessa forma, os demais itens como o veículo, uniformes e combustível são considerados com insumos da contratação.

A vedação de cooperativa para esta contratação consta no item 3.16 do Estudo Técnico Preliminar com a seguinte redação:

3.16 Não será admitida a participação de cooperativa na contratação, haja vista que esse tipo de serviço envolve subordinação jurídica entre o trabalhador e o contratado, bem como pessoalidade e habitualidade, o que contraria os princípios do cooperativismo. Essa é a orientação da Súmula 281 do Tribunal de Contas da União, que veda a participação de cooperativas em licitação nessas condições.

A Súmula 281 do Tribunal de Contas da União estabelece que:

"É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade."

5. DA APRECIÇÃO DO PREGOEIRO

5.1. Inicialmente, cabe analisar o requisito de admissibilidade, com posterior análise dos argumentos apresentados na referida impugnação, ou seja, apreciar se a mesma foi interposta dentro do prazo estabelecido para tal.

5.2. Neste sentido, conforme consta no § 2º acima, a peça impugnatória foi apresentada tempestivamente pela impugnante.

5.3. Salientamos que o Termo de Referência, bem como a Minuta do Edital foram previamente analisados pela Consultoria Jurídica deste Ministério, quanto aos requisitos de legalidade das cláusulas ali dispostas.

5.4. Considerando o posicionamento enviado pela área técnica deste Ministério, bem como as exigências constantes do Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência, e com amparo legal na Lei nº 14.133/2021 e na Instrução Normativa SEGES nº 05/2017, este Pregoeiro entende, s.m.j., como satisfatória o posicionamento da área técnica.

6. CONCLUSÃO

6.1. Pelo exposto, com lastro no posicionamento levantado, na legislação vigente e na Súmula 281 do Tribunal de Contas da União, entendemos que o Edital e seus Anexos, estão em conformidade com as disposições legais e, assim, acolho a presente peça impugnatória por ser tempestiva, para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo o horário e data de abertura do certame.

RICARDO DOS SANTOS BARBOSA

Pregoeiro

Portaria nº 658, de 1º de Agosto de 2024

Brasília, 06 de agosto de 2024.



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo dos Santos Barbosa, Chefe de Divisão**, em 06/08/2024, às 13:11, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento da Portaria nº 1.042/2015 do Ministério da Educação.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.mec.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **5114173** e o código CRC **FF40981A**.