

À,

Comissão de Licitação do Governo do Estado de Mato Grosso do Sul
Secretaria de Estado de Justiça e Segurança
Departamento Estadual de Trânsito

EDITAL NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA PRESENCIAL
EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 001/2024 – DETRAN-MS
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 31/077.622/2024
CRITÉRIO DE JULGAMENTO “MENOR PREÇO GLOBAL”
SESSÃO PÚBLICA 17 de dezembro de 2024, às 09:00 horas

MILENA RIBEIRO BAULEO, brasileira, solteira, advogada, inscrita na OAB/SP sob o n.º 266.685 (doc. 01), com escritório na Rodovia Raposo Tavares, 7389, Bloco 4, Jardim Arpoador, São Paulo - SP, CEP. 05577-100, tel. (11) 94516-8599, nos termos do item 4.1¹ do edital em epigrafe e art. 164² da Lei 14.133, vem perante esta autoridade, apresentar tempestivamente **IMPUGNAÇÃO E PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE EDITAL**, nos termos que segue.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Conforme aviso de adiamento de reabertura publicado no diário oficial em 04/12/2024, a abertura da sessão ocorrerá dia 17/12/2024, e por assim ser, deve ser tida como tempestiva a presente impugnação apresentada até o dia 12/12/2024 até as 16:30 (cláusula 32.2³), e por assim ser, se requer seja a presente recebida, conhecida e provida.

¹ 4.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este edital por irregularidade na aplicação da Lei Federal nº 14.133/2021 e das demais normas correlatas e vigentes, ou para solicitar esclarecimentos e providências sobre os seus termos, no prazo de até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

² 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.

³ 32.2. Os interessados que tiverem dúvidas de caráter legal ou técnico na interpretação dos termos deste Edital ou qualquer outra, a ele relacionado, deverão questioná-las, dirigindo-se ao Agente de Contratação do DETRAN em petição escrita, até o terceiro dia útil que antecede a data de abertura da licitação, via *e-mail*

2. RESUMO DO EDITAL E CABIMENTO DE IMPUGNAÇÃO PARA RETIFICAÇÃO

Foi publicado o edital na modalidade concorrência n.º Nº 001/2024 – DETRAN-MS, processo administrativo nº 31/077.622/2024, critério de julgamento “menor preço global”, dividido em dois lotes, tendo como objeto contratação de empresa especializada para implantação de sinalização viária em vários municípios do Estado de Mato Grosso do Sul.

Segue abaixo transcrição:

CONCORRÊNCIA

EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 001/2024 – DETRAN-MS

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 31/077.622/2024

O Departamento Estadual de Trânsito de Mato Grosso do Sul – DETRAN/MS, devidamente autorizado pela Lei nº 4.457 de 18 de dezembro de 2013 e suas alterações, torna público que no dia 15 de outubro de 2024, às 09:00 hs, na Sede do DETRAN-MS, sito na Rodovia MS 80, Km 10, Saída para Rochedo, na Sala de Licitação, Bloco 09, fará realizar a abertura da presente licitação na modalidade de CONCORRÊNCIA, na forma PRESENCIAL, pelo critério de julgamento “MENOR PREÇO GLOBAL”, adotado o regime de contratação integrada, no modo de disputa aberto, tendo por objeto a seleção da proposta mais vantajosa objetivando a contratação de empresa especializada para implantação de sinalização viária em vários municípios do Estado de Mato Grosso do Sul, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Ocorre que, no respeitável edital, existem vícios insanáveis, os quais podem gerar a nulidade, tal como dispõe o art. 166, inciso IV, V e VII⁴ do Diploma Civil, bem como, inexecutibilidade (art. 11, incisos I, III e § único⁵ da Lei 14.133), a qual, com a absoluta certeza, gerará prejuízo aos cofres públicos, como será visto a frente.

2.1. Da cláusula 7.8 do edital e determinação de descontos lineares se ressaltar itens complexos

Conforme consta do edital, é imposto que o desconto a ser dado no valor global deverá incidir de forma linear sobre os preços de todos os itens do orçamento estimativo constante no instrumento convocatório, conforme dispõe o art. 68, §1º do Decreto Estadual n.º 16.161/2023, sendo que para melhor interpretação segue transcrição da cláusula:

"7.8. O percentual de desconto apresentado pelos licitantes, incidirá linearmente sobre o preço de todos os itens do orçamento estimativo constante do instrumento convocatório, conforme dispõe o art. 68, § 1º do Dec. Estadual nº 16.161/2023;"

Como se observa no dito item é referendado os termos do art. 68, §1º do Decreto Estadual n.º 16.161, o qual, também se transcreve para melhor analisar:

⁴ Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

(...)

IV - não revestir a forma prescrita em lei;

V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;

(...)

VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

⁵ Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

(...)

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;

(...)

Parágrafo único. A alta administração do órgão ou entidade é responsável pela governança das contratações e deve implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no caput deste artigo, promover um ambiente íntegro e confiável, assegurar o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações.

"art. 68. Os critérios de aceitabilidade de preços serão definidos em relação ao preço global e de cada uma das etapas previstas no cronograma físico-financeiro do contrato, que deverão constar do edital de licitação.

§ 1º O edital deverá prever que o percentual de desconto apresentado pelos licitantes, incidirá linearmente sobre os preços de todos os itens do orçamento estimativo constante do instrumento convocatório.

§ 2º A não adoção da incidência de desconto linear previsto no § 1º deste artigo deverá ser justificada nos autos do procedimento licitatório.

§ 3º A diferença percentual entre o valor global do contrato e o preço global de referência não poderá ser reduzida em favor da contratada em decorrência de aditamentos que modifiquem a planilha orçamentária."

Como se observa no §2º do art. 68 existe uma exceção a regra, ou seja, existem casos os quais não é possível se aplicar de forma linear o desconto, tendo o legislador previsto a exceção, a qual, não foi observado no presente edital.

Cabe aqui esclarecer que, quando o edital exige composição detalhada de preços unitários como critério essencial para a formulação das propostas pelos licitantes, aliada à imposição de um desconto linear sobre o orçamento estimativo, culmina em um desconto maior do que o efetivamente previsto na etapa de lances, haja vista que existem itens os quais, pela sua complexidade, pode gerar inexecutabilidade da proposta.

A composição de preços unitários é baseada em fatores específicos como custos diretos (materiais, mão de obra, equipamentos), indiretos, encargos sociais e tributações, que variam entre os itens da planilha. Aplicar um desconto linear uniforme ignora as peculiaridades de cada item, gerando:

- Desbalanceamento da planilha: itens com margem de custo reduzida podem resultar em valores inferiores aos custos reais, configurando prejuízo financeiro ao licitante.
- Distorção da competitividade: alguns itens podem tornar-se inviáveis economicamente, favorecendo empresas que não cumprem integralmente as obrigações contratuais.
- Risco de inadimplência contratual: o desconto linear pode levar empresas a submeter propostas insustentáveis, comprometendo a execução integral do contrato.

A exigência de composição de preços unitários é respaldada pelo art. 23, § 3º da Lei 14.133/2021, o qual se transcreve com destaques:

*Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser **compatível com os valores praticados pelo mercado**, considerados os **preços constantes de bancos de dados públicos** e as **quantidades a serem contratadas**, observadas a **potencial economia de escala** e as peculiaridades do local de execução do objeto.*

(...)

§ 2º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia, conforme regulamento, o valor estimado, acrescido do percentual de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de referência e dos Encargos Sociais (ES) cabíveis, será definido por meio da utilização de parâmetros na seguinte ordem:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente do Sistema de Custos Referenciais de Obras (Sicro), para serviços e obras de infraestrutura de transportes, ou do Sistema Nacional

de Pesquisa de Custos e Índices de Construção Civil (Sinapi), para as demais obras e serviços de engenharia;

II - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e a hora de acesso;

III - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

IV - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

§ 3º Nas contratações realizadas por Municípios, Estados e Distrito Federal, desde que não envolvam recursos da União, o valor previamente estimado da contratação, a que se refere o caput deste artigo, poderá ser definido por meio da utilização de outros sistemas de custos adotados pelo respectivo ente federativo.

(...)

§ 5º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia sob os regimes de contratação integrada ou semi-integrada, o valor estimado da contratação será calculado nos termos do § 2º deste artigo, acrescido ou não de parcela referente à remuneração do risco, e, sempre que necessário e o anteprojeto o permitir, a estimativa de preço será baseada em orçamento sintético, balizado em sistema de custo definido no inciso I do § 2º deste artigo, devendo a utilização de metodologia expedita ou paramétrica e de avaliação aproximada baseada em

outras contratações similares ser reservada às frações do empreendimento não suficientemente detalhadas no anteprojeto.

§ 6º Na hipótese do § 5º deste artigo, será exigido dos licitantes ou contratados, no orçamento que compuser suas respectivas propostas, no mínimo, o mesmo nível de detalhamento do orçamento sintético referido no mencionado parágrafo.

A norma seca preconiza a necessidade de detalhamento técnico das propostas para garantir a adequação ao objeto licitado e a sustentabilidade do contrato. A imposição de desconto linear contraria tal dispositivo ao desconsiderar a individualidade dos itens, configurando vício no edital.

Acredita-se que a aplicação de um desconto linear sem considerar as peculiaridades dos itens seja uma falha no edital, haja vista que, no edital publicado por este mesmo órgão em concorrência eletrônica nº 001/2024, o qual prevê a abertura da sessão para o dia 19/12/2024, às 09:00 horas, consta a ressalva com relação a mão de obra, como se observa abaixo (doc. 02):

"9.6. O percentual de desconto apresentado pelos licitantes na fase de lances deve incidir linearmente sobre os preços de todos os itens do orçamento estimativo constante do instrumento convocatório, nos termos do artigo 68, §1º do Decreto Estadual n. 16.161/2023.

9.6.1 O desconto linear não poderá ser aplicado para mão de obra.⁶

Ademais, o Decreto Estadual nº 16.161/2023 não pode ser interpretado de forma a suprimir as diretrizes da legislação federal. O art. 68, § 1º do referido

⁶ Concorrência eletrônica nº 001/2024, Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública, Departamento Estadual de Trânsito. Item 9.6 e 9.6.1. pág. 15

decreto deve ser aplicado de forma harmoniosa com a Lei 14.133/2021, privilegiando o detalhamento e a viabilidade das propostas.

A norma federal é clara, quando se colocar como critério o maior desconto, deve ser observado os parâmetros mínimos (art. 34⁷ da Lei 14.133), em especial, evitar-se que, a proposta se torne inexecutável, possibilitando uma desclassificação de forma equivocada, não por falha na proposta, e sim, por vício no próprio edital (art. 59, inciso III⁸ da Lei 14.133).

Cabe salientar que, como se observa no item 7.9, havendo, por exemplo, em razão de desconto linear, um item inexecutável, não será dada a oportunidade de reclamação:

"7.9. Não será aceita reclamação posterior relativamente às propostas, sem que tenha sido devidamente registrada em ata, salvo se prevista em lei;"

Do acima se abstrai que além de trazer distorções de preços finais ao aplicar o desconto de forma linear, sem separar o que engloba mão de obra, gera automaticamente uma insegurança jurídica, ou seja, o risco de, aplicando o desconto de forma linear, gerar itens inexecutáveis, sendo assim, cabível a presente impugnação.

Ademais, impondo a impossibilidade de reclamação, tal como previsto no item 7.9, impede o previsto na própria Lei 14.133, a qual impediria a possibilidade de diligências para demonstração de sua executabilidade.

⁷ Art. 34. O julgamento por menor preço ou maior desconto e, quando couber, por técnica e preço considerará o menor dispêndio para a Administração, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no edital de licitação.

§ 1º Os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental do objeto licitado, entre outros fatores vinculados ao seu ciclo de vida, poderão ser considerados para a definição do menor dispêndio, sempre que objetivamente mensuráveis, conforme disposto em regulamento.

§ 2º O julgamento por maior desconto terá como referência o preço global fixado no edital de licitação, e o desconto será estendido aos eventuais termos aditivos.

⁸ Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

I - contiverem vícios insanáveis;

II - não obedecerem às especificações técnicas pormenorizadas no edital;

III - apresentarem preços inexecutáveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;

Do acima existem duas distorções, a primeira por determinar descontos de forma linear, o que podem culminar em itens com preços inexequíveis e risco de desclassificação, o que contraria edital similar publicado por este mesmo órgão, e ainda, nos termos do item 7.9, de outra ponta, impedimento claro de se diligenciar para comprovar exequibilidade de item.

Ademais, ao exigir simultaneamente composição de preços e aplicação de desconto linear, o edital restringe a competitividade, em afronta ao princípio da isonomia previsto no art. 5º da Lei 14.133/2021. Isso pode afastar empresas capacitadas que, tecnicamente, não conseguem atender a tais exigências contraditórias.

3. DO DIREITO

3.1. Da livre definição de preços pelo mercado e atendimento ao princípio da segurança jurídica e auto tutela

Como se observou acima, foi imposto pelo edital, sem todavia, verificar-se a complexidade dos itens lá previsto, a aplicação de desconto linear, o qual, como já apontado, pode trazer distorções, as quais podem culminar em propostas inexequível, possível desclassificação e ainda, insegurança para o próprio ente público caso efetive-se a contratação.

Descontos lineares sem análise da peculiaridade de cada atividade prevista afronta o princípio da livre iniciativa, bem como, pode afetar aos valores vinculados aos trabalhadores que serão empenhados em obra.

A atividade de sinalização viária é uma atividade peculiar, nômade e itinerante, a qual, utiliza mão de obra especializada, ou seja, os trabalhadores são deslocados do estado de seu domicílio para o estado onde será prestado os

serviços, que pode ocorrer de pisos salariais diferentes dos pisos salariais praticados no estado de destino.

A partir do momento que se ignora dita peculiaridade advinda do domicílio do licitante, pode-se impor o desconto de forma linear, afetar a precificação relativo ao custo de empregados, e por tal turno, afrontar os termos do art. 1º, inciso VI⁹ art. 7º, inciso VI¹⁰ e art. 170, inciso IV, VIII¹¹ da CF, gerando a inexecutabilidade da proposta, e ainda, afetando o livre mercado.

A questão de observação da atividade e impossibilidade de descontos lineares sem critérios já foi tema de decisão do Supremo Tribunal Federal em julgado recente, o qual, apesar de não ser sobre licitação, de forma inteligente aborda a necessidade de se verificar a peculiaridade de cada item ao analisar o desconto de forma linear:

EMENTA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR PRIVADAS. PANDEMIA DA COVID-19. REVISÃO CONTRATUAL. MENSALIDADES. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. CONHECIMENTO DA ARGUIÇÃO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE DECISÕES JUDICIAIS. JULGAMENTO DEFINITIVO. LEI Nº 14.040/2020. DESENVOLVIMENTO DO ENSINO MEDIANTE ATIVIDADES NÃO PRESENCIAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CONCESSÃO DE DESCONTOS LINEARES POR VIOLAÇÃO DA LIVRE INICIATIVA, DA ISONOMIA, DA AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA E DA PROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 1º, IV, 170, 209, 5º, CAPUT, E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCEDÊNCIA. 1. Legitimidade ativa ad causam do Conselho de Reitores das Universidades Brasileiras – CRUB (art. 103, IX, da Constituição da República), em interpretação mais abrangente do conceito de "entidade de classe", na linha da jurisprudência mais atual do Supremo Tribunal Federal. Reconhecimento da pertinência temática com o objeto da demanda. Entidade

⁹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; ([Vide Lei nº 13.874, de 2019](#))

¹⁰ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

¹¹ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IV - livre concorrência;

(...)

VIII - busca do pleno emprego;

representativa, em âmbito nacional, dos interesses das universidades e instituições de ensino superior privadas.

2. Ajuizamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental em face do conjunto de decisões judiciais que concedem descontos lineares nas mensalidades das instituições de ensino superior privado no contexto das medidas de isolamento social adotadas para enfrentamento da pandemia da COVID-19. Cabimento. Apreciação de lesão a preceito fundamental provocada por interpretação judicial. Subsidiariedade atendida. Suficientemente relevante a controvérsia constitucional.

3. Julgamento definitivo do mérito em razão: (i) da postulação formalizada; (ii) da completa coleta das informações jurídicas; e (iii) da apresentação dos argumentos necessários para a solução do problema constitucional posto, com respeito aos direitos fundamentais processuais. Perfectibilização do contraditório efetivo e presença de elevado grau de instrução processual.

4. O problema constitucional referente à controvérsia advinda de decisões judiciais com entendimentos diversos quanto à possibilidade de, no contexto da pandemia da Covid-19, determinar judicialmente a redução das mensalidades, semestralidades ou anuidades a serem pagas às instituições de ensino superior em razão unicamente do fato de o ensino ter deixado de ser prestado de forma presencial. Impacto da pandemia do novo coronavírus na área educacional reconhecido pela Lei n.º 14.040/2020. Flexibilização excepcional do cumprimento do mínimo de dias de atividade acadêmica. Inauguração de regramento para assegurar o desenvolvimento do ensino mediante atividades não presenciais a fim de permitir a integralização da carga horária exigida.

5. Decisões que deferem descontos gerais e lineares, com disciplinas díspares e percentuais diversos. Presunção de prejuízo automático de uma das partes. **A imposição de descontos lineares desconsidera as peculiaridades de cada contrato individualmente considerado e viola a livre iniciativa, por impedir a via da renegociação entre as respectivas partes envolvidas. Precedente.**

6. **Interpretações judiciais a evidenciarem situação apartada da isonomia. Em se tratando de decisões judiciais, ausentes causas constitucionais que validem tratamento diferenciado – igualdade material –, as hipóteses análogas não de ser igualmente tratadas.**

7. Cabe a cada universidade ou instituição de ensino superior gerir os específicos contratos educacionais e efetuar eventuais negociações para descontos na contraprestação financeira de acordo com a peculiaridade de cada curso e com a realidade econômica particular de cada discente, sem prejuízo da apreciação judicial da avença, também à luz das especificidades contratuais surgidas após a eclosão da pandemia e da necessidade de manutenção da prestação do ensino sob o novel formato exigido. **A concessão de descontos lineares gera relevante impacto na obtenção de recursos financeiros suficientes, em detrimento da autonomia universitária garantida na Lei Fundamental.**

8. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões de seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte capazes de, em tese, influenciar o resultado da demanda, fica dispensado o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. Violação do dever de fundamentação (art. 93, IX, da Carta Magna) não configurada.

9. Ausência de afronta ao ato jurídico perfeito e à segurança jurídica. A teoria da imprevisão mitiga legitimamente a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) em nome da preservação da avença de forma equilibrada.

10. **A fixação de reduções ou descontos lineares nas contraprestações devidas às instituições revela desproporcionalidade. Não há adequação da medida à tutela do direito do**

*consumidor-estudante concebido de forma genérica e ampla, fulcrada em um raciocínio de presunção. Inexiste adequação da solução adotada para tutelar também a saúde, a manutenção do ensino, o equilíbrio financeiro das instituições, a função social das empresas, dentre outros aspectos relevantes. Inobservância da necessidade: menos gravosa exsurge a possibilidade de negociação concreta em via conciliatória entre as partes – com resultado sujeito ao escrutínio judicial –, caso a caso, à luz das circunstâncias fáticas efetivamente demonstradas. De difícil verificação a proporção entre o meio (interferência judicial geral e abstrata nos contratos de ensino superior privado para reduzir a contraprestação devida por estudantes) e o fim (proteção econômica do consumidor-estudante em razão do desequilíbrio contratual acarretado pela pandemia). O sopesamento entre os custos e benefícios da interferência conduz à conclusão de que os custos suportados pelas instituições superam os benefícios que poderiam ser ofertados aos discentes que verdadeiramente necessitem renegociar a contraprestação prevista no contrato celebrado. A generalidade da medida culmina no desfrute da benesse também por quem de nenhum modo sofreu perda econômica efetiva em decorrência da pandemia da Covid-19. 11. **À luz da necessária observância dos preceitos fundamentais da livre iniciativa, da isonomia, da autonomia universitária e da proporcionalidade, é inconstitucional decisão judicial que, sem considerar as circunstâncias fáticas efetivamente demonstradas, deixa de sopesar os reais efeitos da pandemia em ambas as partes contratuais, e determina a concessão de descontos lineares em mensalidades de cursos prestados por instituições de ensino superior.** 12. Arguição de descumprimento de preceito fundamental conhecida e pedido julgado procedente para afirmar a inconstitucionalidade das interpretações judiciais que, unicamente fundamentadas na eclosão da pandemia da Covid-19 e no respectivo efeito de transposição de aulas presenciais para ambientes virtuais, determinam às instituições de ensino superior a concessão de descontos lineares nas contraprestações dos contratos educacionais, sem considerar as peculiaridades dos efeitos da crise pandêmica em ambas as partes contratuais envolvidas na lide. 13. A presente decisão não produz efeitos automáticos em processos com decisão com trânsito em julgado.*

(STF - ADPF: 706 DF 0097011-42.2020.1.00.0000, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 18/11/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/03/2022)

O fato é que somente é possível tratar de forma genérica, itens não complexos ou similares, sendo que, no caso em apreço, o qual, parte dos itens

são complexos e possuem envolvimento de mão de obra especializada, a aplicação de índices de forma linear vão trazer distorções e possíveis incompatibilidade, podendo gerar inclusive propostas inexequíveis, e neste diapasão, cabível a presente impugnação para afastar a aplicação de descontos lineares sem ressalvas a itens que envolvem mão de obra.

3.2. Da possibilidade de preço inexequível e correção de planilha gerar a improbidade por favorecimento licitante

É fato que, havendo, em razão de aplicação de desconto linear o nascimento de itens inexequíveis, deve ser permitida a diligencia para a comprovação de exequibilidade, bem como, adequação para a correção da distorção, dando-se como hipótese, impacto em salários.

Neste contexto, se permitindo a correção da planilha, para, por exemplo, evitar-se a redução de salários, e a adaptação de preços para tornar-se exequível, pode gerar um tratamento diferenciado ou um favorecimento ao licitante de lance ganhador, e permitindo-se que um dos itens sejam adequados sem observância do desconto linear para evitar a inexequibilidade, gerar o enquadramento no art. 337-F¹² da Lei 14.133.

Sobre a aplicação de desconto linear sem ressalva a itens que englobam mão de obra gerar vício insanável na licitação, segue jurisprudência:

"EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. OPORTUNIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVA PROPOSTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. As regras estabelecidas no edital fazem lei entre as partes, não vinculando somente os licitantes, mas também a Administração Pública. Assim, em atenção aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital, não pode a

¹² [Art. 337-F](#). Frustrar ou fraudar, com o intuito de obter para si ou para outrem vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação, o caráter competitivo do processo licitatório: Pena - reclusão, de 4 (quatro) anos a 8 (oito) anos, e multa.

Administração mudar as regras do edital inadvertidamente, surpreendendo os envolvidos ou promovendo eventual vantagem para um dos participantes. 2. Por não ter cumprido regra editalícia a agravante São Gabriel Ambiental e Terraplanagem Ltda foi desclassificada no certame em 18/03/2022. Contudo, **a Procuradoria Geral do Município de São Mateus, através do parecer nº 281/2022, considerou inaplicável o desconto linear em relação aos gastos com mão de obra, opinando pela revisão do ato de desclassificação, além de oportunizar à licitante a correção da planilha enviada, sendo que tais medidas foram adotadas pela Comissão de Licitação em 08/04/2022.** 3. Posteriormente, como a segunda proposta apresentada também foi considerada irregular, em 10/05/2022 foi assegurada nova oportunidade à licitante, momento no qual foi apresentada nova proposta com valores unitários dos produtos alterados. **4. A aplicação ou não do desconto linear nos itens de mão de obra irá necessariamente impactar nos valores atribuídos aos demais itens que compõe a proposta. Assim, tal regra deve ser aplicada igualitariamente para todos os licitantes, já que influenciaria na precificação de todos os itens que compõem as propostas dos licitantes.** 5. Não se trata aqui de mera oportunidade para correção de vícios formais, situação que não acarretaria qualquer comprometimento ao certame, mas sim, de ter sido possibilitada a apresentação de nova proposta, desconsiderando regra estabelecida para todos os participantes. 6. Recurso conhecido e improvido.

(TJ-ES - AGRADO DE INSTRUMENTO: 5000272-07.2023.8.08.0000, Relator: JAIME FERREIRA ABREU, 4ª Câmara Cível)”

Caso no desconto linear seja gerado itens inexequíveis e seja permitida a diligencia de correção por parte do licitante vencedor, irá se permitir a desvinculação da regra editalícia, e por consequencia, o favorecimento do licitante vencedor em detrimento aos demais participantes, o que gerará o enquadramento do ato nos termos do art. 337-F da Lei 14.133.

Diante do acima, imprescindível se faz a correção do edital para que seja ressaltado o desconto linear para itens que envolvam mão de obra.

3.3. Do dever de permitir ao licitante diligencia para comprovar exequibilidade e item 7.9 do edital

Caso a resposta da comissão de licitação seja manter sem ressalva e o desconto linear de forma a não permitir correção, ou como falado, reclamação na forma do item 7.9, também gerará inobservância a jurisprudência que determina diligencia para correção de planilha de preços unitários, como se verifica abaixo:

*APELAÇÃO – REEXAME NECESSÁRIO – Mandado de segurança – Nulidade de ato administrativo – Licitação – Pregão presencial – Contratação de serviços de limpeza, asseio e conservação diária de unidades escolares e de apoio da rede municipal – Proposta comercial considerada inexequível – Ordem concedida – Admissibilidade – **Desclassificação por inexequibilidade de proposta, que é medida excepcional e deve ser pautada em fundamentos precisos – Inocorrência – Laudo administrativo a indicar possível prejuízo ou lucro irrisório da licitante, se adotado determinado regime tributário – Inexistência de prova de que essa situação poderá comprometer a prestação do serviço licitado – Precedente – Apelação e reexame necessário não providos.**
(TJ-SP - APL: 10064065120148260609 SP 1006406-51.2014.8.26.0609, Relator: Maria Olívia Alves, Data de Julgamento: 05/12/2016, 6ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 07/12/2016)*

No mesmo sentido:

"REPRESENTAÇÕES FORMULADAS POR LICITANTES. CONHECIMENTO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS DE

ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. FIXAÇÃO DE PREÇO MÍNIMO COMO CRITÉRIO DE ACEITABILIDADE DAS PROPOSTAS. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE INEXEQUIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA COMPATIBILIDADE DOS CUSTOS DO LICITANTE COM OS CUSTOS DE MERCADO. EXIGÊNCIA DE DESCONTO LINEAR SOBRE TODOS OS ITENS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO. 1. Em licitação para contratação de serviços comuns, a Lei de Licitações (art. 40, inciso X) veda a fixação de preços mínimos como critério de aceitabilidade das propostas. 2. O valor mínimo de 70% - ou desconto máximo de 30% - sobre a média de preços das propostas na licitação -, previsto no art. 29, § 5º, da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 2/2008, consiste em parâmetro objetivo abaixo do qual se presume inexequível o preço ofertado pelo licitante, até prova em contrário. 3. Exceto em situações extremas nas quais se veja diante de preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, a teor do § 3º do art. 44, a norma não outorga à Administração poder para desclassificar proposta sem que esteja demonstrada, no procedimento licitatório, a incompatibilidade entre os custos dos insumos do proponente e os custos de mercado, bem como entre os seus coeficientes de produtividade e os necessários à execução do objeto. 4. Caso o edital conceda meios para que o proponente demonstre a viabilidade de seus preços, em atenção ao art. 48, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, exigindo-lhe, v.g., a apresentação de composições de custo unitário ou facultando-lhe a juntada de cotações de fornecedores, a Administração terá à sua disposição instrumentos objetivos de aferição da exequibilidade da proposta. De outro lado, caso o instrumento convocatório não imponha a abertura de custos como requisito de aceitabilidade da proposta, deverá conferir ao licitante oportunidade de comprovar que os seus custos suportam os preços por ele ofertados, o que não impede, paralelamente, a adoção das medidas previstas no § 3º do art. 29 da IN/SLTI nº 2/2008

(TCU 01570920116, Relator: AUGUSTO NARDES, Data de Julgamento: 10/08/2011)”

De um lado, o desconto linear pode trazer distorções nos preços e inclusive gerar inexecutabilidade, a qual, não poderia ser corrigida por diligência, posto que traria o favorecimento do licitante vencedor em detrimento aos demais, o que geraria o descumprimento do princípio da vinculação e uma improbidade administrativa.

Sendo assim, imprescindível se faz a correção do presente edital de licitação para se evitar nulidades futuras, como inexecutabilidade da proposta, ou, de outra monta, favorecimento caso se permita correção nos preços unitários ignorando a regra do desconto linear.

4. DAS PROVAS

Protesta provar o quanto alegado por todos os meios em direito admitidos.

5. CONCLUSÃO

Diante do exposto, requer-se seja recebida, conhecida e provida a presente impugnação para que o edital seja corrigido, nos termos que segue:

- a) Excluir a exigência de desconto linear uniforme, permitindo que os licitantes apresentem propostas baseadas em composição individualizada de preços unitários, como determina a legislação federal;
- b) Adequar-se aos princípios da Lei 14.133/2021, assegurando a viabilidade técnica e econômica das propostas, além de garantir ampla competitividade no certame.


Termos em que,

Pede e requer deferimento.

São Paulo, 12 de dezembro de 2024.

MILENA RIBEIRO BAULEO

OAB/SP n.º 266.685

 Documento assinado digitalmente
MILENA RIBEIRO BAULEO
Data: 12/12/2024 15:05:11-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>



Nome: Validador de assinaturas eletrônicas

Data de Validação: 12/12/2024 15:09:20 BRT

Versão do software(Verificador de Conformidade): 2.17

Versão do software(Validador de Documentos): 3.0.0rc12

Fonte de verificação: Offline

Nome do arquivo: Impugnação MS Detran.pdf

Resumo da SHA256 do arquivo:

9f5e778ca41ac5a771b9f9f45eec52ab9bb80076f596660e5234ac4c62c07231

Tipo do arquivo: PDF

Quantidade de assinaturas: 1

Quantidade de assinaturas ancoradas: 1

CN=MILENA RIBEIRO BAULEO

Informações da assinatura

Assinante: CN=MILENA RIBEIRO BAULEO

CPF: ***.283.178-**

Tipo de assinatura: Destacada

Status de assinatura: Aprovado

Caminho de certificação: Valid

Estrutura: Em conformidade com o padrão

Cifra assimétrica: Aprovada

Resumo criptográfico: Correto

Data da assinatura: 12/12/2024 15:05:11 BRT

Atributos obrigatórios: Aprovados

Mensagem de alerta: Nenhum erro encontrado

Certificados utilizados

CN=MILENA RIBEIRO BAULEO

Buscado: Offline

Assinatura: true

Emissor: CN=AC Final do Governo Federal do Brasil v1, OU=AC Intermediaria do
Governo Federal do Brasil v1, O=Gov-Br, C=BR

Data de emissão: 12/12/2024 15:00:36 BRT

Aprovado até: 12/12/2025 15:00:36 BRT

Expirado (LCR): false

CN=AC Final do Governo Federal do Brasil v1, OU=AC Intermediaria do Governo Federal do Brasil v1, O=Gov-Br, C=BR

Buscado: Offline

Assinatura: true

Emissor: CN=AC Intermediaria do Governo Federal do Brasil v1, OU=Autoridade Certificadora Raiz do Governo Federal do Brasil v1, O=Gov-Br, C=BR

Data de emissão: 17/06/2020 17:50:27 BRT

Aprovado até: 09/06/2033 09:00:47 BRT

Expirado (LCR): false

Atributos usados

Atributos obrigatórios

Nome do atributo: IdMessageDigest

Corretude: Valid

Nome do atributo: IdContentType

Corretude: Valid

Atributos Opcionais

Nome do atributo: IdSigningTime

Corretude: Valid

Parecer

EDITAL NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA PRESENCIAL
EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 001/2024 – DETRAN-MS
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 31/077.622/2024

Objeto: Contratação de Empresa especializada para implantação de Sinalização Viária em municípios do Estado de Mato Grosso do Sul.

Com relação ao item 7.8 do edital:

A adoção do critério de aceitabilidade do desconto linear para a licitação de obras e serviços de engenharia dá maior segurança. Esse critério tem o condão de afastar a possibilidade da utilização do malicioso “jogo de planilhas”, pois não é possível estabelecer preços de serviços de tal modo que, em caso de eventuais aditivos haja prejuízo à Administração. É um critério que diminui a margem para qualquer manipulação.

Isso é mencionado na 5ª Edição – versão 2.0 – Atualizado em 29/08/2024 Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU como depreende-se do texto as páginas 173 da referida publicação:

“Na terceira hipótese de utilização do maior desconto, tanto as quantidades demandadas quanto os preços estimados são previamente conhecidos e estabelecidos no edital. Seu uso é geralmente aplicado nas licitações de obras em que há julgamento pelo maior desconto. Isso corresponde ao uso do fator “κ” ou “kappa”, que representa um percentual de desconto linear aplicado sobre todos os serviços do orçamento base da licitação e sobre os novos serviços eventualmente incluídos por aditivo. O vencedor será o licitante que ofertar o maior desconto linear sobre a planilha do orçamento base da licitação. Não há liberdade para a licitante cotar descontos diferenciados para os preços unitários dos diversos serviços da planilha contratual. A principal vantagem do critério de julgamento pelo maior desconto é que ele evita o “jogo de planilha” e o “jogo de cronograma”. **Além disso, proporciona celeridade ao processamento da licitação, pois torna mais simples as análises de exequibilidade e economicidade das propostas.**”

Além disso no Acórdão 1712/2015 TCU – Plenário, corrobora-se que o desconto linear será sempre vantajoso para a Administração, não agredindo a norma legal. Conforme o texto:

11. De qualquer forma, tendo por premissa que o orçamento-base da licitação é adequado, a contratação pelo maior desconto linear será sempre um bom negócio para o contratante, ainda que talvez possa não ser o melhor. Além do mais, anula a possibilidade do jogo de planilha, em sua operação tradicional, já que obriga que os itens contratuais, sejam eles com pouco ou muita perspectiva de execução, tenham todos o mesmo desconto, isto é, até os itens com grande demanda terão que ser comercializados a preço mais baixo que o orçado. 12. Também não se pode afirmar que o desconto linear é um modelo que agride frontalmente alguma norma legal. [...]"

Desta forma, vejamos as consequências de se oportunizar a possibilidade do “jogo de planilha”:

1. Comprometimento da planilha – diminui a verdadeira concorrência, visto que os preços não são a realidade do mercado. Podendo induzir a Administração Pública a escolha de propostas que não são vantajosas.
2. Prejuízo a qualidade das obras e serviços – Licitantes que manipulam suas propostas para ganhar a licitação podem comprometer a qualidade dos serviços ou das obras que executam, pois, os preços baixos podem afetar a qualidade dos materiais e da mão de obra utilizados.
3. Desestímulo a participação de empresas comprometidas – Empresas que atual de forma honesta e transparente podem ser desestimuladas a participar de licitações onde o jogo de planilha é comum, resultando numa redução da concorrência e da diversidade de propostas.
4. Riscos Legais – a prática pode acarretar sanções legais para as empresas envolvidas, além de danos a reputação, tanto para os licitantes quanto para a Administração Pública, que pode ser vista com conivente com práticas desleais.

O jogo de planilha em licitações representa uma séria ameaça à integridade e à eficiência dos processos licitatórios. Para garantir que as contratações públicas sejam conduzidas de forma justa e transparente, é fundamental que medidas efetivas sejam implementadas para identificar e combater essa prática.

Verifica-se que o Tribunal de Contas da União não tem uma posição consolidada sobre a possibilidade da utilização do critério do desconto lineas, dependendo do caso e do objeto em análise, porém não veda essa opção.



Sendo assim, o desconto linear será vantajoso para Administração, visto que anula a possibilidade do “jogo de planilha”, uma vez que a manipulação das planilhas orçamentárias para obterem lucro exorbitante ao longo do contrato ou para conseguirem vencer a licitação em concorrência desleal com os demais licitantes poderá ser reduzida utilizando-se o desconto linear.

Ao discorrer sobre o “Jogo de Planilhas” e sobre o “Jogo de cronograma”, o TCU, nas “Orientações para Elaboração de Planilhas Orçamentárias de Obras Públicas”, esclarece que:

No âmbito do RDC, a utilização do critério de julgamento pelo maior desconto, no qual a empresa licitante é obrigada a ofertar um desconto linear sobre todos os itens da planilha do orçamento referencial da Administração, reduz as chances de haver jogo de planilha ou jogo de cronograma, pois é obstado o desbalanceamento do orçamento.

Desta forma, a adoção do critério de aceitabilidade linear para a licitação de obras e serviços de engenharia proporciona a Administração pública uma maior segurança quando houver a efetivação de aditivos contratuais. Afastando a possibilidade de se utilizar o “jogo de planilhas”, já que não é possível estabelecer preços de serviços de tal modo que, em caso de aditivos ocorra prejuízo a Administração pública, reduzindo a margem para manipulação.

Conclui-se pelo não acolhimento da impugnação apresentada, visto que pela leitura dos acórdãos do Tribunal de Contas da União, não se tem uma posição consolidada sobre a possibilidade do critério do maior desconto linear, oscilando a depender do caso e do objeto em questão, porém não veda a utilização do critério do desconto linear.

Campo Grande MS, 13 de dezembro de 2024

RODRIGO GIATTI SODRE
Agente de Contratação

Lúcio Adeur Xarão Jorge
Equipe de apoio
DETRAN MS

Resposta Impugnação - CP 001/2024-DETRAN

licitacao

Enviado: sexta-feira, 13 de dezembro de 2024 14:45

Para: mibauleo@gmail.com

Anexos: Resposta Impugnação Adv. M~1.pdf (3 MB)

Prezada Senhora,

Boa tarde,

Anexamos resposta ao pedido de impugnação ao Edital de Concorrência Presencial nº 001/2024-DETRAN, para conhecimento.

Att,

José Leite

Gerência de Compras e Licitações

DETRAN MS

67 3368-0156

www.detran.ms.gov.br

Rodovia MS 080, KM 010 Campo Grande, MS - 79114-901

Retransmitidas: Resposta Impugnação - CP 001/2024-DETRAN

Microsoft Outlook

Enviado: sexta-feira, 13 de dezembro de 2024 14:45

Para: licitacao

A entrega para estes destinatários ou grupos foi concluída, mas o servidor de destino não enviou uma notificação de entrega:

mibauleo@gmail.com (mibauleo@gmail.com)

Assunto: Resposta Impugnação - CP 001/2024-DETRAN