

ILMA. SENHORA PREGOEIRA DA EMPRESA PARAIBANA DE PESQUISA, EXTENSÃO RURAL E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA - EMPAER

Ref.: Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020

FIORI VEICULO S.A., sociedade empresarial, com sede na Rua Afonso Barbosa de Oliveira, 1777, Ipês, João Pessoa, Paraíba, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda sob o número 35.715.234/0008-76, doravante denominada REQUERENTE, por seu representante ao final assinado, conforme documento de procuração (**Doc.01**), vem, perante V.Sa., com fundamento no subitem 22.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO DA LICITAÇÃO EM REFERÊNCIA.**

I - DA TEMPESTIVIDADE DA APRESENTAÇÃO DA IMPUGNAÇÃO

Consoante estabelecido no subitem 22.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020, o prazo para apresentação de impugnação por parte de licitante é de até 2º (segundo) dia útil anterior à data de abertura.

Considerando que o art. 110 e seu parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, aplicáveis à modalidade pregão por força do art. 9º da Lei nº 10.520/02, estabelecem que, na contagem dos prazos para as licitações públicas, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, bem como considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário e que só se iniciam e vencem os prazos em dia de expediente no órgão ou na entidade, **tem-se que o prazo para a apresentação das peças de impugnação finda em 05/11/2020, uma vez que a sessão ocorrerá no dia 10/11/2020.**

Porém, caso a Pregoeira tem outro entendimento quanto ao prazo para apresentação da impugnação, pede-se que o presente expediente seja recebido e processado como **direito de petição**, consoante previsto no art. 5º, inciso XXXIV, alínea "a":

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder. (grifado)

Desta forma, tem-se devidamente justificado tanto a tempestividade como a legitimidade para a apresentação desta impugnação ao termos do Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020.

II - DOS FATOS

(a) Da infundada exigência de isenção de ICMS

O Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020 foi fixada a seguinte regra:

"6.8. A proposta de preço da empresa cuja operação ou prestação esteja alcançada pelo Decreto Estadual nº 37.237, de 2017, que concede isenção

de ICMS nas operações ou prestações internas destinadas a órgãos do Poder Executivo da Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias, atenderá as seguintes condições:

6.8.1. Deverá ser apresentada computando o valor do ICMS;

6.8.2. Deverá apresentar planilha anexa, demonstrando o valor do preço líquido, mediante a informação do valor da proposta e a dedução do valor correspondente à isenção do ICMS;

6.8.3. Na hipótese de qualquer operação com mercadorias importadas do exterior, a isenção do ICMS fica condicionada à comprovação de inexistência de similar produzido no país, que será atestada por órgão federal competente ou por entidade representativa do setor produtivo da mercadoria ou do bem com abrangência em todo o território nacional;

6.8.4. A isenção de ICMS de que trata o Decreto Estadual nº 37.237/2017 não alcança as microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo SIMPLES NACIONAL, nos termos do § 4º do Art. 1º do referido decreto, alterado pelo Decreto nº 37.444/2017. "

O referido Decreto do Estado da Paraíba nº 37.237, de 14/02/2017 (que concede isenção do ICMS nas operações ou prestações internas destinadas a órgãos do Poder Executivo da Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias e, dá outras providências) estabeleceu em seu § 4º, do art. 1º, situações que não se aplica a isenção:

Art. 1º Fica concedida isenção do ICMS nas operações ou prestações internas, relativas à aquisição de bens, mercadorias ou serviços por órgãos do Poder Executivo da Administração Pública Estadual Direta e pelas Fundações e Autarquias do Estado (Convênio ICMS 73/04).

(...)

§ 4º **A isenção do ICMS de que trata este Decreto não alcança** as microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional, nem **as aquisições de mercadorias e serviços sujeitos ao Regime de Substituição Tributária**. (grifado)

Portanto, o Decreto Estadual nº 37.237/2017, citado no Edital do Pregão Eletrônico nº 138/2019 - Processo nº 32.901.900021.2019, **estabeleceu que não cabe a isenção de ICMS nas aquisições sujeitas ao Regime de Substituição Tributária**.

Por outro lado, o Decreto do Estado da Paraíba nº 38.928 de 21 de dezembro de 2018 (dispõe sobre os regimes de substituição tributária e de antecipação de recolhimento do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviço de Transporte Interestadual e de Comunicação - ICMS com encerramento de tributação, relativos ao imposto devido pelas operações subsequentes), dispõe da seguinte forma em seu art. 7º:

Art. 7º **Os bens e mercadorias passíveis de sujeição ao regime de substituição tributária são os identificados nos Anexos II ao XXVI deste Decreto**, de acordo com o segmento em que se enquadrem, contendo a sua descrição, a classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul baseada no Sistema Harmonizado - NCM/SH e um CEST. (grifado)

Por sua vez, o Anexo XXIV referido no art. 7º do Decreto Estadual nº 38.928/2018 estabeleceu que veículos automotores, como os licitados no Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020, estão sujeitos ao Regime de Substituição Tributária, de forma que não se aplica a isenção conforme prescrito pelo Decreto Estadual nº 37.237/2017.

Por sua vez, a Universidade Estadual da Paraíba, emitiu o parecer, referente ao Processo nº 07.101/2019 - Pregão Presencial nº 08/2019, onde (**Doc. 02**):

"Conforme previsto no art. 7º do Decreto nº 38.928/2018, *veículos automotores estão sujeitos ao regime de substituição tributária, fazendo com que o subitem 2.6 de isenção de ICMS, esteja em desconspasso com legislação vigente.*

Pelo exposto, esta Procuradoria-Geral entende que o edital deve ser republicado a fim de que tais ilegalidades sejam suprimidas

do edital de licitação na modalidade Pregão Presencial nº 08/2019.”

Assim, **a exigência contida no Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020, concernente a isenção de ICMS, não se aplica ao objeto da presente licitação em face do Regime de Substituição Tributária, conforme dispõe o art. 7º do Decreto Estadual nº 38.928/2018.**

Ver-se, assim, uma ilegalidade no Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020, devendo este ser alterado e republicado o aviso de licitação.

Considerando a irregularidade contidas no Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020, ora apresentada, deve-se fazer uma reflexão sobre as consequências das alterações promovidas nos instrumentos convocatórios.

As alterações do edital de licitação estão disciplinadas no § 4º, do artigo 21, da Lei 8.666/1993, da seguinte forma:

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

Este dispositivo é aplicável à modalidade de licitação pregão por força do art. 9º da Lei nº 10.520/2002.

A aplicação da regra do artigo 21, § 4º, da Lei 8.666/1993 nos pregões é entendimento firme, como se verifica no Acórdão nº 1.914/2009 – TCU – Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer:

24. De ressaltar que o dispositivo mencionado no item precedente segue regra já inculpada no art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/1993 (norma aplicável subsidiariamente às licitações na modalidade pregão, conforme o art. 9º da Lei nº 10.520/2002).

A obrigatoriedade de republicar o edital e reabrir o prazo da licitação, mesmo nos casos em que haja diminuição de exigências é entendimento consolidado, como exemplo, cita-se o Acórdão nº 1197/2010 – TCU – Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman Cavalcanti:

9.2.2. atente para a necessidade de divulgação, pela mesma forma que se deu o texto original, das eventuais alterações do instrumento convocatório, com a reabertura do prazo inicialmente estabelecido, mesmo em hipóteses que resultem na ampliação do universo de competidores, a fim de viabilizar que os novos possíveis interessados contem com tempo hábil para a elaboração de suas propostas, com vistas a dar pleno cumprimento ao disposto no § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93;

Em outro momento o Tribunal de Contas da União concluiu que há restrição à competitividade quando o órgão realiza uma simples publicação das respostas às perguntas do licitante sem a necessária republicação do edital, com abertura de novo prazo para que os demais licitantes pudessem se adequar as novas possibilidades, conforme apregoam os arts. 21, § 4º, e 40, inciso I, da Lei de Licitações:

Acórdão nº 702/2014-Plenário

É necessária a republicação do edital nos casos em que as respostas aos pedidos de esclarecimentos de licitantes, ainda que publicadas em portal oficial, impactem na formulação das propostas, em conformidade com o disposto no art. 21, § 4º, da Lei 8.666/93.

Portanto, **a alteração que merece ser promovida no Edital do Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020 exigem a republicação do aviso da licitação e a designação de nova data para o certame.**

III – DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer-se:

- O recebimento da presente impugnação porque fora encaminhada tempestivamente;
- A alteração do Edital Pregão Eletrônico nº 0006/2020 - Processo nº 32.205.000913.2020 no sentido de:

(a) Excluir exigência de isenção de ICMS no Edital do certame, vez que para o objeto licitado não se aplica a isenção em face da submissão ao Regime da substituição Tributária;

- Uma vez feitas as alterações, que seja realizada a republicação do Edital e a designação de nova data para a realização do certame, consoante § 4º do art. 21 da Lei nº 8.666/93, em face das modificações requeridas.

João Pessoa, 04 de novembro de 2020.



Gustavo Cavalcanti Neves
Ger. Vendas Governo
FIORI VEICULO S.A.
CNPJ nº 35.715.234/0008-76

35.715.234/0008-76
FIORI VEICULO S/A.
Rua Afonso Barbosa de Oliveira,
nº 1777 - IPES - CEP: 58.028-880
JOÃO PESSOA - PB

DECISÃO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

PREGÃO ELETRÔNICO 006/2020

PROCESSO: 32.205.000913.2020

OBJETO: AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS TIPO HATCH

SOLICITANTE: FIORI VEICOLO S.A. CNPJ: 35.715.234/0008-76

A Empresa Paraibana de Pesquisa, Extensão Rural e Regularização Fundiária – EMPAER, neste ato representado pela sua Pregoeira, vem em razão da IMPUGNAÇÃO ao Edital do Pregão Eletrônico em epígrafe proposta pela licitante FIORI VEICOLO S.A., inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 35.715.234/0008-76, apresentar as suas razões, para, ao final decidir, como segue:

I - DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, vale apreciar a admissibilidade da referida impugnação, verificando se o mesmo foi interposto dentro do prazo estabelecido no Edital, que em seus itens 1.6 e 22.1 do Edital, respeitando a legislação vigente, dispõe que:

“Qualquer cidadão ou Licitante poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o edital, até o 2º (segundo) dia útil anterior a data de abertura, nos termos do art. 87, § 1º, da lei 13.303/16, c/c art. 46 do RILC da EMPAER”

A referida impugnação foi encaminhada via e-mail à Comissão de Pregão, em 04/11/2020 às 15h33min, sendo que a abertura do referido certame está prevista para 10/11/2020 às 09h00. Sendo assim, a peça foi **TEMPESTIVA**.

II – DO RELATÓRIO

Trata-se da análise da IMPUGNAÇÃO ao ato convocatório do Pregão Eletrônico nº 006/2020, cujo objeto é aquisição de veículo tipo hatch, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos, visando atender as necessidades da Empresa Paraibana de Pesquisa, Extensão Rural e Regularização Fundiária – EMPAER.



III - DO JULGAMENTO

Analisando a impugnação apresentada, em conjunto com o Edital publicado, pode-se constatar que o Edital não prevê nem exige isenção de ICMS, conforme alegado pelo licitante impugnante, mas tão somente dispõe a respeito de uma situação condicional em que, caso a empresa participante da licitação esteja alcançada pelo Decreto Estadual nº 37.237/2017, e detenha de isenção de ICMS, deverá apresentar a proposta de preços conforme as condições dispostas no referido Edital.

Entretanto, conforme explanado pelo próprio Impugnante, no Decreto nº 38.928/2018 é previsto que os veículos automotores estão sujeitos ao Regime de Substituição Tributária, ou seja, à luz do Decreto nº 37.237/2017, o referido objeto está excluído da isenção de ICMS.

Ou seja, o Edital contém cláusula condicional sobre determinada situação, que nesse caso específico não poderá ocorrer, tendo em vista tratar-se de objeto sujeito a Regime de Substituição Tributária, afastando a possibilidade de isenção do ICMS.

Apenas a título de informação, o Edital da EMPAER é elaborado conforme Minuta de Edital aprovado pelo Conselho, e, portanto, abrange situações condicionais, que nem sempre serão abarcadas pela licitação específica.

IV - DA DECISÃO

Em referência aos fatos expostos e da análise ao item impugnado, a Pregoeira, no uso de suas atribuições e em obediência a legislação, bem como, em respeito aos princípios licitatórios, DECIDE que:

PRELIMINARMENTE, a presente Impugnação ao Pregão Eletrônico nº 006/2020, foi CONHECIDA, e no mérito decide pelo INDEFERIMENTO, tendo em vista a inexistência de concessão de ICMS arguida pelo licitante.

Ressalte-se, ainda, que foram resguardados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, do julgamento objetivo, da finalidade, portanto, respeitadas as normas que regem a modalidade em comento

Cabedelo, 05 de novembro de 2020.


LAYSE NELYE MACÊDO PEDERNEIRAS
Pregoeira Substituta