



RESPOSTA A PEDIDO DE ESCLARECIMENTO E DE IMPUGNAÇÃO

REF: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 07.002/2023-PE

OBJETO: AQUISIÇÃO DE UM VEÍCULO (ZERO QUILOMETRO) MODELO CARROCERIA TIPO SEDAN, DE INTERESSE DA SECRETARIA DO TRABALHO E DESENVOLVIMENTO SOCIAL DO MUNICÍPIO DE MARANGUAPE/CE.

IMPUGNANTE: NISSAN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA.

Trata-se de pedido de **ESCLARECIMENTO** e de **IMPUGNAÇÃO** formulado pela empresa **NISSAN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA** em face do instrumento convocatório da licitação em epígrafe, no qual solicita esclarecimentos sobre a possibilidade de ofertar um veículo com especificações distintas daquelas indicadas no Termo de Referência – Anexo I do edital, especificamente quanto ao câmbio, chave, rodas e pneus; indaga acerca do local de entrega do bem e sobre eventual isenção de IPVA para fins de emplacamento; e, ainda, insurge-se contra o prazo de entrega do veículo fixado em 15 (quinze) dias úteis e contra a ausência de previsão da Lei nº 6.729/79 – Lei Ferrari para regular a aquisição pretendida pela Administração.

PRELIMINARMENTE

Preliminarmente, imperioso registrar que a interposição de uma impugnação está sujeita à observância do prazo fixado em lei, sob pena de intempestividade. O prazo para apresentação de impugnação na modalidade de pregão é de 03 (três) dias úteis anteriores à data da sessão.

Oportuno, trazer à colação o disposto no Decreto Federal nº 10.024/2019, que rege a licitação em exame, *in verbis*:

“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.”

No mesmo sentido estabelece o item 9.1 do edital:



“9.1- Qualquer pessoa física ou jurídica poderá, no prazo de até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, impugnar o ato convocatório deste Pregão, e solicitar esclarecimentos no prazo de até 03 (três) dias úteis desta mesma data.

9.1.1- Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a Administração aquele que não o fizer dentro do prazo fixado neste subitem, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.”

À luz do exposto, considerando que a sessão pública está prevista para o dia 15 de agosto de 2023 e que o impugnante apresentou sua irresignação via sistema eletrônico na data de 09 de agosto de 2023, afigura-se **tempestiva** a súplica manejada.

Ante o exposto, este Pregoeiro **CONHECE** o pedido de **IMPUGNAÇÃO** apresentado por estarem presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

MERITORIAMENTE

DO PEDIDO ESCLARECIMENTO

Considerando que as indagações formuladas se referem às especificações do objeto, cuja incumbência concentra-se, exclusivamente, na esfera de competência da autoridade competente, conforme positiva a lei que rege a matéria, este Pregoeiro encaminhou a presente irresignação à Secretaria de origem para conhecimento e manifestação.

A própria Lei nº 10.520/02, em seu art. 3º, incisos I e IV, define que cabe à autoridade competente, promotora da licitação, a definição do objeto, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento. Vejamos:

“Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

[...]

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.”

Em resposta à impugnação, a Secretaria manifestou-se da seguinte forma:



“No que é pertinente às especificações do veículo, esta Secretaria informa que as propostas apresentadas não podem apresentar divergência que alterem a essência do objeto que a Administração pretende adquirir.

Acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho leciona:

“Obviamente, a oferta de vantagens ou benefícios não previstos ou superiores aos determinados no ato convocatório não prejudica o licitante. Se o benefício não for de ordem a alterar o gênero do produto ou do serviço, nenhum efeito dele se extrairá. Porém, **se a vantagem configurar, na verdade, outra espécie de bem ou serviço, deverá ocorrer a desclassificação da proposta – não pela ‘vantagem’ oferecida, mas por desconformidade com o objeto licitado**”. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010.)

No mesmo sentido, é válido transcrever decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA.

1. Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, não fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço.

2. Recurso ordinário não-provido.”

(STJ MS 15817 RS 2003/0001511-4, 2ª T., rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005 p. 156)

De igual sorte é o entendimento do Tribunal de Contas da União. Veja-se:

É admissível a flexibilização de critério de julgamento da proposta, na hipótese em que o produto ofertado apresentar qualidade superior à especificada no edital, não tiver havido prejuízo para a competitividade do obtido revelar-se vantajoso para a administração.

Representação formulada por empresa noticiou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 21/2011, conduzido pelo Centro de Obtenção da Marinha no Rio de Janeiro – COMRJ, cujo objeto é o registro de preços para fornecimento de macacão operativo de combate para a recomposição do estoque do Depósito de Fardamento da Marinha no Rio de Janeiro. A unidade técnica propôs a anulação do certame fundamentalmente em razão de a proposta vencedora ter cotado uniformes com gramatura superior à da faixa de variação especificada no edital (edital: 175 a 190 g/m²; tecido ofertado na proposta vencedora: 203 g/m²), o que deveria ter ensejado sua desclassificação. O relator, contudo, observou que o tecido ofertado “é mais ‘grosso’ ou mais resistente que o previsto no edital” e que o COMRJ havia reconhecido que o produto ofertado é de qualidade superior à prevista no edital. A esse respeito, anotou que a Marinha do Brasil está habilitada a “emitir opinião técnica sobre a qualidade do tecido”. Levou em conta, ainda, a manifestação do Departamento Técnico da Diretoria de Abastecimento da Marinha, no sentido de que o produto atenderia “à finalidade a qual se destina, tanto no que se refere ao desempenho, quanto à durabilidade”. Noticiou ainda que a norma técnica que trata desse quesito foi posteriormente alterada para admitir



a gramatura 203 g/m² para os tecidos desses uniformes. Concluiu, então, não ter havido afronta ao interesse público nem aos princípios licitatórios, visto que o procedimento adotado pela administração ensejará a aquisição de produto de qualidade superior ao desejado pela administração contratante, por preço significativamente inferior ao contido na proposta da segunda classificada. Ressaltou também a satisfatória competitividade do certame, do qual participaram 17 empresas. E arrematou: “considero improvável que a repetição do certame com a ínfima modificação do edital (...) possa trazer mais concorrentes e gerar um resultado mais vantajoso ...”. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu julgar parcialmente procedente a representação, “em face da verificação de apenas de falhas formais na condução do Pregão Eletrônico 21/2011, que não justificam a sua anulação”. Acórdão 394/2013-Plenário, TC 044.822/2012-0, relator Ministro Raimundo Carreiro, 6.3.2013.

No caso em exame, esta Administração entende que a apresentação de proposta cuja oferta contemple um veículo com transmissão do tipo CVT, chave inteligente, roda de liga leve e pneus R16 não impacta no desempenho do veículo e não altera a essência do objeto licitado.

Importante destacar, contudo, que a proposta de preços ofertada na licitação vincula o proponente, de modo que não pretender, posteriormente, entregar um bem com especificações distintas daquelas informadas em sua proposta de preços.

No que é pertinente ao local de entrega, informa-se que o veículo deverá ser entregue no município de Maranguape.

Quanto ao questionamento relativo ao IPVA, esta Secretaria informa que a proposta deve ser formulada considerando a isenção de IPVA.”

DA IMPUGNAÇÃO

Quanto ao questionamento formulado acerca do prazo de entrega, este Pregoeiro encaminhou o presente pedido para apreciação e manifestação da autoridade competente, a quem compete, na fase interna do processo, definir o prazo de fornecimento, conforme disposto na parte final do inciso I do art. 3º da Lei nº 10.520/2002.

Em resposta, a Secretaria de origem informou o que segue:

“O impugnante aduz que o prazo de entrega do objeto não se mostra compatível com o tempo necessário da disponibilidade do veículo, exigência que impede a requerente de participar do certame, tendo em vista que o tempo de montagem final demanda um prazo de trinta dias corridos.

Ao final, busca a reformulação do edital para o fim de ampliar o prazo de entrega para 30 (trinta) dias corridos.



MARANGUAPE PREFEITURA



Passa-se a responder.

Sabe-se que a licitação, por força de mandamento constitucional, busca selecionar a proposta mais vantajosa à administração. Todavia, justamente na busca pela proposta mais vantajosa, o Poder Público, quando da concepção de uma contratação, deve se orientar por padrões de ordem técnica, de forma a garantir eficiência de resultados. Bem por isso, não pode a Administração se descuidar da análise da eficiência de cada contratação a ser realizada, sob pena de se gerar efeito contrário ao pretendido pelas normas que regulam os procedimentos licitatórios.

Sob o viés técnico, a Administração Municipal, no momento da prática do ato de selecionar a melhor proposta comercial, adotará, entre outros, os princípios da eficiência e da supremacia do interesse público, para resguardar a integridade da seleção da melhor proposta, garantindo, assim, a produção mais satisfatória do resultado para atender ao interesse público.

É cediço que, em nosso ordenamento jurídico, vige o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, e por isso os interesses da administração não podem ser submetidos à simples vontade do particular, sob pena de propiciar a subversão dos valores vigentes e de transformar o procedimento licitatório na satisfação de interesses privados.

E foi pensando justamente no interesse público que o município identificou que precisaria estabelecer os padrões mínimos de desempenho e execução do contrato dispostos no Edital, adotando critérios de ordem técnica e operacional que atendam ao interesse público.

O prazo de entrega do veículo deve ocorrer no prazo de **15 (quinze) dias úteis**, conforme indicado no item 11.2 do edital e no item 10.2.1.1 do Termo de Referência do instrumento convocatório, pois representa a solução que melhor atende às necessidades impostas pelo princípio da eficiência, de forma a assegurar a concretização do interesse público, especialmente imbuído na tônica dos princípios constitucionais.

Cumpra registrar que a fixação do prazo de entrega dos veículos é uma discricionariedade da Administração, que o fará conforme sua necessidade, levando sempre em consideração o interesse público.

A discricionariedade, desse modo, permite uma apreciação subjetiva da Administração Pública, permitindo ao agente público apresentar a melhor solução aplicável ao caso concreto, consubstanciada na conveniência e na necessidade segundo a interpretação do agente no caso concreto.

Assim, no gozo do poder discricionário que lhe é conferido, a Administração deve definir o prazo de entrega do objeto licitado no instrumento convocatório de modo a assegurar a consecução do interesse público e a efetividade e eficiência nos processos de contratação, de acordo com os princípios do Direito Administrativo, estes, a legalidade, conveniência e oportunidade, de onde se percebe que não é crível que a Administração se ajuste à logística de entrega de uma determinada



MARANGUAPE PREFEITURA



empresa quando o mercado se mostra capaz de atender à solicitação da Administração.

Como é sabido, a administração tem ampla liberalidade para revisar qualquer ato administrativo, podendo modificá-lo ou invalidá-lo por motivo de legalidade, conveniência e oportunidade ou, mesmo, por razões de ordem técnica que comprometam a eficiência do procedimento licitatório. No entanto, este não é o caso. O simples fato de um pretense licitante insurgir-se contra as regras editalícias não torna esse edital, por si só, viciado, especialmente se tais exigências, fundadas na lei, têm o firme propósito de satisfazer o interesse público e não estão em contrariedade à lei.

De efeito, analisando o edital e as definições nele contidas, percebe-se que não foram estabelecidas regras que violassem as disposições do art. 3º, da Lei nº 8.666/93, uma vez que o prazo de entrega é razoável e assemelha-se ao prazo fixado em outras licitações instauradas para a aquisição de veículos no âmbito do município, o que indica a viabilidade do prazo de 15 (quinze) dias úteis para a entrega do bem.

Considerando que esta Secretaria definiu as diretrizes da contratação na fase interna do processo licitatório, o que fez orientando-se pela oportunidade e conveniência do ato, conclui-se pela inviabilidade de se proceder às mudanças pretendidas pela impugnante.

Ante o exposto, entendo que a impugnação deve ser julgada **IMPROCEDENTE.**"

Como dito anteriormente, o art. 3º, inciso I, da Lei nº 10.520/2002, estabelece que "a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento". Pois bem, a autoridade competente definiu o prazo de entrega como sendo de 15 dias úteis e confirmou, em sede de impugnação, que referido prazo deverá ser mantido, pois este é que atende e se amolda ao interesse público.

Importante destacar que o prazo fixado no edital é de 15 dias úteis e não de 15 dias corridos, como afirmou o impugnante, o que totaliza, ao final, aproximadamente 21 (vinte e um) dias corridos. Além disso, entre a data na qual o licitante é declarado vencedor e a data em que o licitante é efetivamente convocado para assinar o contrato ainda decorrem alguns dias, sem falar no prazo de 05 (cinco) dias úteis que o licitante vencedor dispõe para atender a convocação da Administração e assinar o termo contratual, conforme disposto no item 10.2.1 do edital, o qual poderá ser prorrogado, havendo justo motivo.



MARANGUAPE PREFEITURA



Como ressalta Marçal Justen Filho, a lei atribui competência e liberdade para a Administração definir as condições da contratação administrativa - que “dispõe de margem de autonomia para configurar o certame” e o faz segundo orientam o interesse público e segundo parâmetros que lhe sejam convenientes (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª edição, p. 84).

O Tribunal de Contas da União, por sua vez, pontuou em jurisprudência: “Licitar implica, necessariamente, fazer restrições, pois no momento em que se definem as características do produto/serviço que se deseja, afasta-se a possibilidade das empresas que não detêm produtos ou serviços com aquelas características de fornecerem para a administração” (Acórdão 1.225/2014-TCU-Plenário, rel. Min Aroldo Cedraz).

À luz do exposto e considerando a manifestação da Secretaria de origem, julgo improcedente a impugnação neste ponto.

Também não merece prosperar a pretensão da impugnante em restringir a licitação às empresas fabricantes ou concessionárias de veículos, sob o argumento de que, em se tratando de aquisição de um veículo zero quilômetro, o seu fornecimento somente pode se dar pelo fabricante ou concessionário autorizado, nos termos da Lei nº 6.729/79.

Sabe-se, contudo, que a Lei Ferrari dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre e ao que indica foi editada para tratar da relação entre fabricantes e concessionários, e, portanto, não regula as demais relações de consumo, a exemplo daquela estabelecida entre distribuidora e revendedora, e não cria obrigações para a Administração Pública.

Esta orientação pode ser encontrada em decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo.
Veja-se:



“A Lei 6.729/79 não se aplica ao caso visto que vincula apenas as concessionárias e montadoras, e não a Administração Pública nas contratações para aquisição de veículos” (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Mandado de Segurança nº 0012538-05.2010.8.26.0053)[...] Com efeito, o fato de o veículo ter sido transferido para a ré para posterior revenda ao consumidor final não basta para descaracterizar o bem como novo. A rigor, para ser 0 km, não é necessário que o veículo seja transferido diretamente do nome do fabricante ou de uma revenda concessionária para o consumidor. A mera transferência formal de domínio do bem para intermediários, por si só, não torna o bem materialmente novo em usado. O que deve prevalecer nesse aspecto é o estado de conservação do bem, e não o número de proprietários constantes de sua cadeia dominial.(...)”(Grifos Nossos).(Apelação Cível 20080110023148APC, Acórdão 342.445, Relator Desembargador LÉCIO RESENDE, da 1ª Turma Cível)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIAS DO EDITAL. LEI 6.729/79. VENDA DE VEÍCULOS NOVOS. ATO RESTRITIVO DAS CONCESSIONÁRIAS. INTERPRETAÇÃO DESCABÍVEL. ART. 170 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LIVRE CONCORRÊNCIA. VEDAÇÃO À RESERVA DE MERCADO. LEI 8.666/93. PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. CERTIFICADO DE REGISTRO DE VEÍCULO. EMISSÃO. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO OU CREDECIAMENTO PELA CONCESSIONÁRIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO

1. A Lei 6.729/79 (Lei Ferrari - que dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre) não faz limitação à venda de veículos novos somente por concessionárias, nem mesmo quando trata sobre veículos novos.
2. A reserva de mercado é vedada pela Constituição Federal, no seu artigo 170, caput, e inciso IV, que estabelece a livre concorrência. De igual modo, a Lei 8.666/93 estabelece a competitividade como um dos princípios do procedimento licitatório.
3. O Código de Trânsito Nacional apenas exige a nota fiscal emitida por revendedor para emissão do Certificado de Registro de Veículo - CRV, não limitando, em nenhum momento, que seja ele autorizado ou credenciado.
4. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (AGI Relator(a): LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA Processo: 20160020459928AGI).

Válido trazer à colação o posicionamento adotado no âmbito do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, no Processo nº 16750/2016, exarado no Acórdão nº 03317/2017, *in verbis*:

“Cuidam os presentes autos de Denúncia formulada pela empresa Belcar Veículos Ltda., representada por seus sócios proprietários, relatando **supostas irregularidades praticadas no Pregão Presencial nº 28/2016 do Município de Santa Rita do Araguaia/ Fundo Municipal de Saúde (FMS), cujo objeto foi a aquisição de um veículo tipo pick-up transformado em ambulância, fornecido pela licitante Celsinho Veículos Ltda.-EPP, que não é revendedora autorizada de nenhuma marca, razão pela qual não poderia entregar o veículo novo/zero**”



quilometro por tê-lo primeiramente em seu nome e, depois, o passaria para o nome do Adquirente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os Conselheiros integrantes do Pleno do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, nos termos do Voto da Relatora, Conselheira Maria Teresa:

I. CONHECER da presente denuncia, por se encontrarem presentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 203 do Regimento Interno deste Tribunal.

II. **CONSIDERA-LA IMPROCEDENTE**, haja vista a adequação da proposta da empresa vencedora as regras do edital, não tendo sido constatada irregularidade grave no certame; III. DETERMINAR o arquivamento dos autos;

IV. CIENTIFICAR as partes interessadas do teor da decisão; V. DETERMINAR a publicação do Acórdão, nos termos do art. 101 da Lei nº 15.958/07, para que surta os efeitos de direito. A Superintendência de Secretaria para as providencias cabíveis. TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICIPIOS DO ESTADO DE GOIAS, em Goiânia, 26/04/2017.

[...] Do contraditório e da ampla defesa. Por meio do Despacho nº 00640/2016-SLC (fls. 08/09) foi realizada abertura de vista as autoridades administrativas e ao denunciado, para que apresentassem defesa e juntassem documentos necessários a análise do feito. Em resposta foram juntados os documentos de fls. 17 a 113.

Manifestação da Secretaria de Licitações A Secretaria de Licitações e Contratos proferiu o Certificado nº 00050/17-SLC (fls. 115/117) **manifestando-se pela improcedência desta Denuncia por entender:**

a) **que o fato de a vencedora não ser revendedora autorizada do veículo licitado prestigia o princípio da ampla concorrência. Ao inverso, se tivesse afastado as revendedoras de veículos por meio de previsão editalícia restringiria demasiadamente o certame, e que tal evento não e apto a descaracterizar o automóvel como novo que, para ser considerado zero km, não necessita de transferência direta entre o fabricante e o consumidor, pois a Lei nº 6.729/79, que dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, não se aplica ao caso em tela, uma vez que vincula apenas as concessionárias e montadoras, e não a Administração Publica nas contratações para aquisição de veículos;**

b) os Responsáveis juntaram aos autos documento comprovando a titularidade do veículo em nome do Município de Santa Rita do Araguaia, o que foi atestado por aquela especializada via site <https://portal.detran.go.gov.br> (ACORDAO - AC N° 03033/2017 - TCMGO – PLENO).

Oportuno trazer à citação trecho do Acórdão 1009/2019 – Plenário do TCU, que não conheceu e determinou o arquivamento de representação formulada pela empresa Fiori Veiculo S/A em face de possíveis irregularidades ocorridas no âmbito do Pregão Presencial realizado por município, em que se discutia, dentre outros pontos, a possibilidade de sagrar-se vencedora uma empresa não enquadrada nos termos da Lei Ferrari:

“Alegações da representante



8. Iniciou a representante informando que apresentou o menor lance no certame em tela, no montante de R\$ 194.984,00/veículo. Contudo, em observância ao disposto no item 6.14 do edital (peça 3, p. 8), que versa sobre o tratamento diferenciado às microempresas ou empresas de pequeno porte, em face do disposto nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar 123/2006, foi convocada a licitante Emporium Construtora Comércio e Serviços Ltda., declarada vencedora do pregão (peça 1, p. 2).

9. Em decorrência, a autora declarou intenção de recursos, **sob o argumento de que a empresa vencedora não**

se encontrava apta a ser declarada habilitada, eis que o requisito do primeiro emplacamento somente é permitido, por lei, para montadoras e concessionárias, não tendo como a empresa Emporium efetuá-lo, além de ter apresentado atestados técnicos divergentes do exigido no edital, quanto ao objeto e às quantidades e, também, em razão da carta de garantia da montadora estar em desacordo com o item 11.1.2 do Anexo I – Termo de Referência (peças 1, p. 3 e 5-6 e 3, p. 39).

(...)

Análise

De início, cabe destacar que, em consulta à página eletrônica da Prefeitura Municipal de Sousa – PB, obteve-se cópia do Contrato 119/2019 (peça 33), o qual decorreu do Pregão Presencial 10/2019 e foi firmado entre a mencionada prefeitura, o Fundo Municipal de Saúde e a empresa Vereda Comércio Distribuidor de Veículos e Máquinas Ltda.

Assim, resta evidenciado que a empresa Vereda se sagrou vencedora do certame, consoante informado pela representante. Não se obtiveram informações acerca da execução do contrato, motivo pelo qual caberá propor a realização de diligência. Com relação às alegações da representante, o fato de o TCU, no Acórdão 1630/2017-Plenário (TC 009.373/2017-9, Relator Min. Benjamin Zymler), ter admitido como regular a restrição, no edital da licitação, de participação, em uma licitação para aquisição de veículos novos, apenas a empresas fabricantes de automóveis ou revendas formalmente credenciadas pelos fabricantes, **não torna a não exigência irregular**. Ademais, cabe destacar que sequer houve questionamento acerca da legalidade do instrumento convocatório da licitação.

Dessa forma, não tendo sido feita essa restrição, não pode a Administração, descumprindo o edital, desclassificar a licitante vencedora com base em uma condição que não foi estabelecida no edital. Assim sendo, também não há ilegalidade na conduta da Prefeitura por ter cumprido o edital e adjudicado o objeto à empresa vencedora.

(...)

Não se identifica, no edital, de forma expressa, a restrição de que o veículo não deveria ter registro e licenciamento anterior ou qualquer menção à Deliberação 64/2008 do Conselho Nacional de Trânsito (Contran), que conceitua: “2.12. VEÍCULO NOVO - veículo de tração, de carga e transporte coletivo de passageiros, reboque e semi-reboque, antes do seu registro e licenciamento” (peça 6, p. 4).

Assim, não parece ter sido a intenção da Prefeitura Municipal de Souza – PB adquirir veículos antes de seu

registro e licenciamento, **mas adquirir veículos “zero quilômetro”,** ainda que, eventualmente, em alguns lugares do edital tenha se referido a veículo “novo”.

De fato, se a intenção da Prefeitura tivesse sido adquirir veículo “novo” no conceito do Contran, bastaria que tivesse limitado a participação na licitação a



fabricantes de automóveis ou revendas formalmente credenciadas pelos fabricantes, ou citado a deliberação do mencionado conselho, o que não ocorreu. Assim entendido, a pretensão da Prefeitura com sua licitação não parece ter sido a aquisição de veículo “novo” no conceito do Contran, mas veículo “zero quilômetro”.

Transcreve-se a seguir resposta a diligência feita ao Departamento Nacional de Trânsito, no âmbito do TC 009.373/2017-9, peça 39 (processo em que se prolatou o mencionado Acórdão 1630/2017-TCU-Plenário):

c) caso haja registro em nome da revenda não autorizada, o veículo deixa de ser “zero quilômetro” ou “novo”, apenas em razão do registro?

Resposta: O simples fato de o veículo ser registrado em nome da revendedora não retira a característica de veículo “zero quilômetro”. Todavia, a partir do momento em que o veículo sai da fabricante/concessionária (ou revenda autorizada) deixa de ser um veículo novo. (grifo nosso)

Dessa forma, ainda que a empresa vencedora da licitação seja uma revendedora e não uma concessionária, isso

não lhe retira a possibilidade de cumprir o edital e entregar um veículo “zero quilômetro”, como aparenta ter pretendido a Prefeitura Municipal de Souza – PB.”

No caso em exame, o Município de Maranguape pretende adquirir um veículo “zero quilômetro”, ou seja, um veículo sem quilometragem percorrida que indique uso anterior. O fato de o veículo não ser comercializado diretamente por fabricante ou concessionário não altera a essência do bem, e não o transmuda para um veículo seminovo.

Neste sentido, decidiu o Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

“REPARAÇÃO DE DANOS. COMPRA DE VEÍCULO NOVO. EMPLACAMENTO ANTERIOR À COMPRA. ALEGAÇÃO DE DESCARACTERIZAÇÃO DA QUALIDADE DO BEM. AUSÊNCIA DE PROVA. RECURSO DESPROVIDO. **O fato de o veículo ter sido transferido para a empresa ré para posterior revenda ao consumidor final não basta para descaracterizar o bem como novo. O veículo é 0 Km pelo fato de nunca ter sido utilizado e não porque fora ele emplacado em data anterior à compra.** Ausente os elementos necessários para aferir a conduta culposa ou delituosa da Ré, não há como justificar a pretensão indenizatória. Sentença mantida. Recurso desprovido” (TJ-DF - APL: 23146620088070001 DF 0002314-66.2008.807.0001, Relator: LÉCIO RESENDE, Data de Julgamento: 11/02/2009, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: 02/03/2009, DJ-e Pág. 61).

À luz do que precede, pode-se dizer que a ausência de previsão no edital da licitação da aplicação da Lei Ferrari não o torna ilegal. Na verdade, a inclusão de eventual exigência acerca da condição dos licitantes (fabricante ou concessionária) é que poderia configurar restrição ao caráter competitivo do certame, nos termos do art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, que dispõe:



MARANGUAPE PREFEITURA



“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;”

É sabido que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União veda à Administração Pública restringir o caráter competitivo do certame com exigências relacionadas à condição da licitante como revendedora ou distribuidora, situação que se assemelha ao caso em questão, senão vejamos:

“Determinação: ao Ministério das Comunicações:

15.1 que se abstenha de fixar exigência de declaração de que a licitante é distribuidora ou revendedora autorizada do produto ofertado, como condição de habilitação ou de classificação, por falta de amparo legal, e por constituir restrição ao caráter competitivo, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”

(Acórdão 2375/2006 – 2ª Câmara – TCU. Relator Ministro Ubiratan Aguiar).

De mais a mais, importante salientar que a Constituição Federal erigiu o princípio da livre concorrência como um dos princípios da ordem econômica, conforme preceitua o disposto em seu art. 170, inciso IV, de modo que a eventual restrição de participação no certame às fabricantes e às concessionárias autorizadas implicaria em uma reserva de mercado que não é própria do nosso ordenamento jurídico.

Sobre o assunto ensina o José Afonso da Silva: “a livre concorrência está configurada no art. 170. IV como um dos princípios da ordem econômica. Ela é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros



(art. 173, §4o). Os dois dispositivos se complementam no mesmo objeto. Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente proteger a livre concorrência, contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro este poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado intervir e coibir o abuso". (Curso de Direito Constitucional Positivo – Malheiros Editores – 29ª edição – pág. 795).

Por todo o exposto, em respeito aos princípios da legalidade, da ampla competitividade, da isonomia e da livre concorrência e em atenção ao objetivo da licitação que é a busca da proposta mais vantajosa para a Administração, conclui-se que não existe amparo legal que vede empresas não enquadradas na condição de concessionárias autorizadas ou fabricantes, a participarem da licitação em andamento.

Em face do comando normativo acima invocado e à luz das razões expostas pela Secretaria de origem decido por **CONHECER** a impugnação apresentada, tendo em vista que se fazem presentes os pressupostos de sua admissibilidade para, no mérito, decidir pela **IMPROCEDÊNCIA** do pedido.

Maranguape/CE, 10 de agosto de 2023.


JOSE ESTELITA DE AQUINO FILHO
Pregoeiro Oficial