

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 034/2023

Trata o presente de resposta à IMPUGNAÇÃO apresentada pela empresa STRADA VEICULOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 07.800.974/0001-07, por intermédio do seu representante legal o Sr. João Aurélio Diniz, Advogado – OAB/RN nº 15.921, anexada no sistema do Portal de Compras Públicas, interposta contra os termos do Edital do Pregão Eletrônico N.º 034/2023, informando o que se segue:

Edital de Pregão Eletrônico nº 034/2023 – PE/PMP

1. DA ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO

A Lei nº. 10.520/02 é quem dita as normas à modalidade de pregão; no entanto, ela nada diz com relação à impugnação ao edital. Quem delimita o tema é o Decreto Federal nº.10.024/2019:O Decreto nº 10.024/19, em seu art. 44, § 1º, assim disciplinou:

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.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação

O prazo para que se possa apresentar razões de impugnação é de até 03 (três) dias úteis anteriores à realização da sessão que está marcada para o dia 07/06/2023.

Sendo assim, a interposição do recurso administrativo realizado pela empresa STRADA VEICULOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 07.800.974/0001-07 é **TEMPESTIVO**, pois apresentou em tempo hábil, dentro das normas legais, tendo em vista a apresentação no dia 16/08/2023.

2. DA IMPUGNAÇÃO

Intenta, a Impugnante, averbar o instrumento impugnatório ao Edital em apreço, aduzindo DIREITOS, e, ao final, exhibe o PEDIDO, *ipsis litteris*:

De forma simplificada, a IMPUGNANTE requer o seguinte ponto:

1. Que seja retirada, definitivamente, à cláusula, OBS: Somente poderá participar deste certame o Fabricante ou Revendedor Autorizado do Fabricante, conforme Lei Federal nº 6.729/1979. do EDITAL, o qual restringe à participação de outras empresas que

desejam participar deste processo licitatório;

2. Requer que este Pregoeiro, caso não acolha este nosso pleito, à IMPUGNAÇÃO ao edital, junto com sua Procuradoria do Município, faça uma consulta ao TRIBUNAL DE CONTAS DO RN, sob esta CLÁUSULA o qual estão restringindo ilicitamente a participação das pequenas empresas no processo de licitações de compras de veículos zero km, onde estão induzindo os entes públicos a cometerem erros sobre esta INTERPRETAÇÃO DA LEI RENATO FERRARI, esta confusão do 1º EMPLACAMENTO, afirmando que descaracteriza o bem entregue;

3. DA ANÁLISE

Inicialmente, cabe destacar a participação da empresa supracitada e recorrente deste fato para a cooperação da saúde processual. Promover a sua defesa/solicitação-petição e seus pontos de argumentação enfatizam a importância de um debate claro, objetivo e legal.

O Pregoeiro realiza seu julgamento conforme prescreve o instrumento convocatório, e obviamente sempre prezando pelo julgamento objetivo, obedecendo aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, do julgamento objetivo, publicidade e eficiência (art. 37, caput). A Constituição Federal, de forma cristalina, enfatiza a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Preliminarmente, o pregoeiro acatou a impugnação ora supradita pela empresa STRADA VEICULOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 07.800.974/0001-07, tendo ela como tempestiva, e em seguida irá anexar nos autos do processo toda a documentação formalizada.

Referente ao segundo ponto, a empresa apresentou alegações, no pedido de impugnação interposto, entendendo ser restritivo a menção no descritivo do item a ser licitante constante do Termo de Referência, que assim está expresso:

VEÍCULO DE PASSEIO TIPO PICAPE - TRANSPORTE DE 5 PESSOAS - MODELO FIAT STRADA OU DE MELHOR QUALIDADE – CABINE DUPLA

Especificação Mínima: Direção Hidráulica ou Elétrica, capacidade para 5 pessoas, zero quilometro, ultimo modelo lançado pela montadora até a data do certame, ano de fabricação 2023, quatro portas, especificação mínima do motor e potência: motor 1.3 aspirado, 4 cilindros, dianteiro, transversal, Especificação mínima Câmbio: MANUAL, 5 marchas, tração dianteira, freios discos ventilados na dianteira e tambores na traseira, com ABS e ESP, no mínimo - airbag frontal e lateral com especificações mínimas: rodas e pneus em liga-leve aro 15" com pneus 205/60 R15, alerta de pressão dos pneus, alarme antifurto, câmera traseira para manobras, controle de tração e de estabilidade, faróis com refletores duplos, faróis de neblina, travamento automático, cintos de segurança retrátil de 3 pontos, sensor de estacionamento traseiro, combustível Gasolina e Etanol. Com ar-condicionado, vidro

elétrico nas portas originais de fábrica, tapetes, protetor do cárter, com extintor, estepe, chave de roda, macaco e triângulo, com todos equipamentos e acessórios exigidos pelo Código Brasileiro de Trânsito. Garantia de fábrica de 03 (três) ano (sem limite de km), 1ª e 2ª revisão com mão de obra inclusa, primeiro emplacamento incluso e no nome da entidade solicitante, cor branca, fabricação Nacional ou Mercosul nos termos da deliberação CONTRAN Nº 64/ de 30 de maio de 2008, e **LEI federal Nº 6729/1979**. Entrega a ser realizada diretamente na sede do município, com registro no hodômetro não superior a 5km, com Tanque de combustível cheio. (Grifei).

A empresa apresenta, de forma resumida, a seguinte argumentação:

Inicialmente, deve-se, primeiramente, recorrer à Lei Maior, que, em seu art. 170, elege a livre iniciativa e a livre concorrência como princípios gerais da atividade econômica. Sob esses vetores, entende-se que restringir o certame à participação exclusiva de fabricantes e concessionárias autorizadas afronta a liberdade do exercício das atividades econômicas, que informa o modelo de ordem econômica consagrado pela Constituição de 88.

Portanto é bem claro quando se refere ao CONTRATO DE CONCESSÃO COMERCIAL entre PRODUTORES (fabricantes) e DISTRIBUÍDORES (concessionárias), ou seja, regula o contrato de concessão entre as montadoras (fabricantes de automóveis) e suas distribuidoras que são as suas CONCESSIONÁRIAS, não tem nada a ver com entes públicos ou licitações.

A bem da verdade, as concessionárias de veículos, com o intuito de se criar uma “RESERVA DE MERCADO”, predominando os seus interesses econômicos, em detrimento das outras empresas menores, induz aos entes públicos, interpretações que violam todos os princípios basilares da nossa Constituição que ordena o “LIVRE MERCADO, em seu ART. 170, CAPUT, inciso IV.

[...]

Portanto, utilizar a Lei Ferrari para admitir o fornecimento de veículos apenas por concessionárias, restringindo a participação de revendedoras nos procedimentos licitatórios, infringiria o princípio da competitividade, aludido no artigo 3º, §1º, I, da Lei 8.666/1993. 27.

Nota-se que o impugnante argumenta em razão de livre concorrência, sendo amparada pelo art. 170, especificamente o inciso “IV”, que em seu sentido master é de que consiste na possibilidade dada a qualquer pessoa (física ou jurídica) de explorar qualquer atividade econômica, sem inviabilizar a concorrência das demais pessoas ou empresas.

O debate está em torno da possibilidade restrição a todas as empresas que não se configuram como fabricantes e concessionárias autorizadas, no sentido de comercialização de

veículos.

Porém, para elucidar a probabilidade, em nenhum momento o edital de licitação faz menção ou indica de nenhuma forma esta restrição, mas é fruto advindo do Termo de Referência, elaborado pela secretaria requisitante, afinal quanto a Lei Ferrari, há de se considerar que é norma estranha a legislação de licitações.

Como se observa, a referida Lei data de 1979, quase uma década antes da Constituição Federal e “dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre”; onde nenhuma referência faz as normas de licitações.

Para a administração pública vale, entre outros, os princípios da isonomia, da **competitividade** e o critério do menor preço, os quais implicam em se ter no certame a concorrência não só das concessionárias, **mas também de revendedoras autorizadas a comercializar veículos novos ou zero km**. Assim, a administração não poderá alijar da competição os comerciantes que estejam regularmente estabelecidos, com autorização governamental para sua atividade de revendedores de veículos novos ou 0 km. É de toda conveniência e de interesse a participação desse segmento nas licitações, porque competem no mercado com as concessionárias e eventualmente podem ter um preço menor, o que melhor atenderá o interesse público, uma vez que, de igual modo, cumprem a exigência feita com todas as garantias dadas a tais veículos, bem como a assistência técnica, tudo sob a responsabilidade do fabricante. (Negritei).

É comum em licitações a ocorrência de conflitos entre concessionárias de fabricantes ou montadoras e revendedoras multimarcas acerca do que seria considerado um veículo 0 km. As concessionárias invocam o art. 12 da Lei 6.729/1979, conhecida como Lei Ferrari, para afastar revendedoras não autorizadas da disputa; de outra sorte, as revendedoras sustentam que veículo ‘zero’ é o não usado, havendo amparo a essa posição na lei, na jurisprudência e na doutrina, pois aceitar somente concessionárias nos processos licitatórios através da restrição do conceito de veículo 0 km, ofenderia os princípios do desenvolvimento nacional sustentável, da isonomia e da impessoalidade, e a livre concorrência, estabelecidos nos art. 3º, II, e 170, IV, da Constituição Federal e no caput do artigo 3º da Lei 8.666/1993.

É lógico que quanto maior o número de licitantes, maior é a competitividade, e com ela, a probabilidade de as propostas apresentarem preços mais vantajosos à Administração Pública. Portanto, utilizar a Lei Ferrari para admitir o fornecimento de veículos apenas por concessionárias, restringindo a participação de revendedoras nos procedimentos licitatórios, infringiria o princípio da competitividade, aludido no artigo 3º, §1º, I, da Lei 8.666/1993.

Inclusive, é nesse sentido o entendimento esposado pelo TCU, como pode ser observado no Acórdão 10.125/2017-TCU-2ª Câmara (relator: Ministro Augusto Nardes).

Ressaltamos que o município de Portalegre/RN sempre zela pelo efetivo cumprimento aos princípios basilares da Administração Pública, entendendo ser estes fundamentais para o atendimento ao interesse público.

Nesse sentido, é mister que o dever administrativo de adotar critérios claros, objetivos e legais durante a análise das documentações dos concorrentes em uma licitação decorre da obrigação da Administração Pública manter plena transparência de seus atos, a fim de definir qual licitante reúne condições de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento de seus deveres, sem desviar-se da observância necessária do princípio da igualdade entre os licitantes, estimulando o caráter competitivo da licitação, constante no artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93, abaixo disposto:

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

O objetivo da impugnação está em torno de exigências sobre a probabilidade de utilização da Lei Ferrari (Lei Federal nº 6.729/1979), que o impugnante julga ser passível de correção, motivo pelo qual alega que o Termo de Referência não devia exigí-los na forma como está expressa.

No entanto cabe a administração, no momento em que identificar algum ato que ultrapasse os limites dos princípios aqui aludidos, revisar seus atos administrativos caso seja necessário, como forma de garantir o pleno alcance do interesse público.

Assim compreendemos as argumentações apresentadas pela empresa, convergindo no entendimento de que a menção “e LEI federal Nº 6729/1979” na especificação do item no Termo de Referência carece de correção, ou melhor: exclusão. Assim, visando o atendimento do interesse público do município de Portalegre/RN juntamente com a busca pelo tratamento igualitário entre os interessados, não excluindo os demais princípios da administração pública, entendemos ser uma petição correta.

Por fim, tendo em vista que a alteração descrita afeta na elaboração das propostas por parte interessados, conforme o § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/93, o prazo para a abertura do certame deverá ser prorrogado e a nova data divulgada nos meios veículos de comunicação utilizados na primeira divulgação.

4. DA DECISÃO

Assim, conheço, em razão do exposto, por tempestiva, e balizado no princípio da

razoabilidade e da ampliação da competitividade, decide o Pregoeiro conhecer a impugnação pela empresa STRADA VEICULOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 07.800.974/0001-07, e, no mérito:

Conceder-lhe provimento, acatando nos exatos termos das razões acima expostas, convergindo no entendimento da necessidade de exclusão do termo “e LEI federal Nº 6729/1979” do Termo de Referência e na tabela de Valores Estimados, fruto de anexo do Edital de Licitação.

Reitero que o Termo de Referência e a tabela Valores Estimados serão retificados. Por tratar-se de modificação do caráter do edital, e com base no § 4º do Art. 21 da Lei nº 8.666/1993, entendendo este pregoeiro que afeta a formulação das propostas, decide reabrir o prazo inicialmente estabelecido.

Portalegre/RN, 18 de agosto de 2023.

JOSÉ ALAN DA SILVA FERNANDES

Pregoeiro Municipal

Portaria nº 002/2023 – GP/PMP