



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO/SP

PREGÃO PRESENCIAL 2/2020

PROCESSO 8/2020

MRRC LICITAÇÕES E SERVIÇOS LTDA., sociedade empresária limitada inscrita no CNPJ sob o nº 35.774.957/0001-70 e sediada na Rua Joaquim das Chagas, 1243, Várzea, Patos de Minas/MG, CEP 38700-356, com fulcro no item 8 do edital da licitação em epígrafe, vem apresentar esta

IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO,

a qual requer seja recebida no efeito suspensivo e acolhida de acordo com o que se expende e se postula a seguir:

I - TEMPESTIVIDADE

1. O item 8 do edital prevê que este poderá ser impugnado até 02 (dois) dias úteis antes da sessão pública.
2. Sessão que está designada para acontecer em 15/set/2020.
3. Logo, tempestiva é a presente impugnação.

II - OBJETO

4. A impugnação se volta contra o item 2.1.3 do edital, do qual se depreende que, com base na Lei Ferrari (especialmente em seu art. 12), somente fabricante ou concessionária de veículos poderão participar da licitação.

DIRETOR COMERCIAL
RODRIGO CARRAZEDO



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

III – RAZÕES

5. Sejam os francos: o edital NÃO pode impedir que revendedores de veículos novos como a Impugnante participem da licitação!
6. A concepção de veículo “zero quilômetro” não impede a participação da Impugnante, que pode fornecê-lo.
7. É que veículo “zero quilômetro” é o não usado, sendo que a diminuição do campo de alcance desse predicado acarreta ofensa:
- a) Ao desenvolvimento nacional sustentável (art. 3º, II, da Constituição Federal¹);
 - b) Aos princípios da isonomia e da impessoalidade, que estão previstos no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/1993; e
 - c) À livre concorrência consagrada como princípio regedor da ordem econômica no art. 170, IV, da nossa Magna Carta².
8. Permitir que somente montadora ou concessionária participe de pregões similares ao em tela é ferir também o princípio da competitividade, previsto no art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993:

Art. 3º (...)

§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; (grifamos)

¹Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

(...)

II - garantir o desenvolvimento nacional;

²Art. 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;

DIRETOR COMERCIAL
RODRIGO CARRAZEDO



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

9. No plano da CF (art. 37, XXI):

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, **impeccabilidade**, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure **igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifamos)

10. O Excelentíssimo Senhor Doutor Desembargador Relator José Maria Câmara Junior, da Colenda 8ª Câmara de Direito Público do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, citando **Celso Antonio Bandeira de Mello e Adilson Dallari**, asseverou no seu voto proferido em sede do julgamento em 27/mai/2019 da Apelação nº 1010193-81.2018.8.26.0566:

Nesse sentido, não é possível interpretar as normas da licitação como regras que sujeitam os licitantes a verdadeira gincana. Há que se tem sempre em mente que as normas não devem impedir a Administração de alcançar, pela licitação, sua tripla finalidade, que é *"proporcionar às entidades governamentais possibilidades de realizarem o negócio mais vantajoso (pois a instauração de competição entre os ofertantes preordena-se a isto), assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendam realizar com os particulares e concorrer para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável"*(Celso Antonio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 29ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p. 534).

Este, inclusive, o dever legal imposto ao Estado, a teor do que dispõe o art. 3º da Lei Federal nº 8.666/93:

"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 impeccabilidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

Daí porque é imperativo compreender que as normas que determinam a vinculação da Administração ao instrumento convocatório devem ser lidas como ferramentas postas à disposição do Estado para agir com objetividade e impeccabilidade, mas jamais devem consagrar a forma em detrimento da finalidade. Em outras palavras, *"não deve haver nos trabalhos nenhum rigorismo e na primeira fase da habilitação deve ser de absoluta singeleza o procedimento licitatório"*(Adilson Dallari, RDP 14/240, TJRS AgPet 11.336)."

Assim, a vinculação às regras do Edital, estabelecida pelo artigo 41 da Lei de Licitações, deve ser interpretada à luz daquela regra geral, contida no já referido art. 3º do mesmo Diploma.

(grifamos e sublinhamos)



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

11. Para que refutemos veementemente o item do edital impugnado, prestemos atenção à ementa abaixo, que teve como objeto caso como o presente:

MANDADO DE SEGURANÇA Pregão Aquisição de veículo zero quilômetro Menor preço ofertado por vendedora de automóveis multimarcas Concessionária insurgindo-se, pois só ela em condições legais para venda de veículo zero quilômetro Dúvidas trazidas na inicial sobre a certeza de seu direito **Zero quilômetro significa: carro novo, ainda não usado** Segurança denegada Recurso não provido.

(TJSP; Apelação Cível 0002547-12.2010.8.26.0180; Relator (a): Francisco Vicente Rossi; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Espírito Santo do Pinhal – 2ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 26/03/2012; Data de Registro: 29/03/2012) (grifamos, ampliamos e sublinhamos)

12. No voto condutor desse acórdão, o Exmo. Sr. Dr. Des. Rel. Francisco Vicente Rossi:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Fattore Distribuidora de Veículos Ltda. contra ato do Prefeito Municipal de Espírito Santo do Pinhal porque, participando de **pregão para aquisição de um veículo automotor 0 km (zero quilômetro)**, foi declarada vencedora a empresa A.L. Silva Franca ME, que é **mera revendedora de automóvel multimarcas e não concessionária**, não podendo fornecer veículo zero quilômetro, como dispõe o art. 12, da Lei 6.279/79. Com isso, o edital foi descumprido, devendo ser anulado.

A v. Sentença de fls. 126/127, cujo relatório é adotado, **denegou a ordem**. Custas “ex lege”. Inconformada, a impetrante recorre pela concessão da segurança. Recurso processado e com resposta.

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo **improvemento do recurso**, com os autos vindos para voto em 24/02/12.

É o relatório.

Como dispôs a v. Sentença, já na inicial a impetrante demonstrou dúvidas quanto ao seu direito e requereu expedição de ofício ao Delegado do CIRETRAN para esclarecer ao Juízo “se a **transferência nos termos da legislação de trânsito, descaracteriza a qualidade de zero quilômetro do veículo, ainda que o mesmo não tenha rodado, ou o fato de ser emplacado também o descaracteriza sua qualidade de novo**” (fls. 10), a enodiar o conceito de direito líquido e certo, “o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração – ou seja, pressupõe fatos incontroversos (...)”, como leciona Hely Lopes Meirelles, “Direito Administrativo Brasileiro”, 30ª ed., SP: Malheiros, p. 696.

O pedido devia estar apoiado “em fatos incontroversos, e não em fatos complexos, que reclamam produção e cotejo de provas” (RTJ 124/948).

Bem motivou a v. Sentença:

“A impetrante não demonstrou, de plano, por documentos, que **o veículo em questão perdeu alguma das características exigidas no edital. Nenhum prejuízo à administração é demonstrado** e o preço alcançado foi o menor entre os concorrentes”, o que o Parecer do d. Procurador de Justiça (fls. 155) sublinhou:

“Insurge-se a impetrante contra o resultado da licitação em que a impetrada declarou vencedora uma vendedora multimarcas e não, uma concessionária.

Alega a impetrante que em razão de tal fato, impossível por parte da vencedora, oferecer o veículo adquirido, nos termos do conceito **‘zero quilômetro’**.

Compulsando os autos, tenho para mim que a afirmação da impetrante na realidade, resvala para o campo subjetivo, não passando de mera conjectura”.



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

O critério do julgamento do edital da licitação era "menor preço" (fls. 26), para aquisição de um "veículo automotor de passageiros, bi combustível (gasolina e álcool), preferencialmente de fabricação nacional, 0 km (zero quilômetro), ano de fabricação 2010 e modelo no mínimo 2010, na cor branca (...)" fls. 38.

Não houve qualquer demonstração de que o veículo ofertado pela vencedora descumpria o previsto nas especificações; apenas apego ao termo "zero quilômetro" que, como é público e notório, significa carro novo, ainda não usado. O edital é a lei interna da licitação, mas também é certo que este é o procedimento que seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de interesse da Administração (cf. Hely Lopes Meirelles, ob. cit., p. 269). Aqui a *ratio essendi* do pregão era a compra de veículo novo pelo menor preço. Sobejamente incide a máxima paulina: *a palavra mata, o espírito vivifica*, o que permite uma interpretação razoável para evitar que ela, a palavra, seja vista como um fim em si mesma, desligada das verdadeiras finalidades do processo licitatório.

(...)

Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso.

(grifamos e sublinhamos)

13. Nessa toada, a natureza jurídica da revenda do veículo a ser praticada pela Impugnante não é critério a ser levado em conta para aferirmos se ele é ou não "zero quilômetro". Até porque, um concessionário, na prática, também compra e revende da montadora, não?

14. Tenhamos foco na definição de veículo "zero quilômetro". A restrição que a Impugnante vergasta destoa tanto dos princípios de direito público acima aludidos enfaticamente como de outros, a exemplo dos que pregam o julgamento objetivo e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública (art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/1993, já cogitado anteriormente).

15. Leiamos também o art. 4º, X, da Lei nº 10.520/2002:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital; (grifamos)

16. Seguem mais julgados, segundo os quais o edital não pode conter exigências de qualificação técnica que transgridam a competitividade essencial à licitação:



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

PROCESSO Licitação – Pregão – (...) A vinculação ao edital de licitação não autoriza exigências inúteis, desarrazoadas ou desproporcionais, que violem o caráter de competitividade do certame.

(TJSP; Apelação 4002701-92.2013.8.26.0038; Relator (a): Teresa Ramos Marques; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Araras – 3ª Vara Cível; Data de Registro: 07/12/2016) (grifamos)

Mandado de Segurança - Licitação - Exigência de qualificação técnica desnecessária ao certame - Conseqüente diminuição do número de participantes - Violação aos preceitos da Lei 8.666/93 - Reexame necessário improvido.

(TJSP; Apelação Com Revisão 9070021-19.1998.8.26.0000; Relator (a): José Raul Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro Central – Fazenda Pública/Acidentes – 11ª Vara; Data de Registro: 17/11/1999) (grifamos)

17. Neste aresto, o Exmo. Sr. Dr. Des. Rel. José Raul Gavião de Almeida explicou:

(...)

É verdade que entre as exigências do artigo 27 da Lei 8.666/93 para a habilitação dos interessados nas licitações está a **qualificação técnica** (inciso II), que, na classificação de J. Cretella Júnior pode, ser genérica: registro profissional - específica - demonstrada por desempenho anterior e existência de infraestrutura - e operativa - consistente na momentânea disponibilidade dos meios necessários ao início da execução (Das Licitações Públicas, p. 252, Forense, Rio de Janeiro, 1998).

Bem se compreende o preceito legal porque "a Administração só pode contratar com quem tenha ... condições técnicas para executar o objeto da licitação" (Hely Lopes Meirelles, Licitação e Contrato Administrativo, p. 128, RT, S. Paulo, 1973).

Esse requisito não pode ser utilizado, contudo, como forma de restringir a participação no certame, com fim distinto do que a lei previu. (...)

(grifamos)

18. JOSÉ AFONSO DA SILVA elucida que *"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 objetivo. 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 esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado intervir para coibir o abuso"*³.

³ Curso de Direito Constitucional Positivo – Malheiros Editores – 29ª edição – p. 795.



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

19. O Tribunal Pleno do Tribunal de Contas deste Estado de São Paulo, no acórdão proferido no Processo TC-011589/989/17-7, Seção de 01/11/2017 – EXAME PRÉVIO DE EDITAL, sedimentou que É IMPRÓPRIO UM EDITAL QUE FAÇA A RESTRIÇÃO QUE ORA SE COMBATE:

1.2. A representante insurge-se contra o teor do item “3.1” do instrumento convocatório, que dispõe que *“Poderão participar da licitação, empresas brasileiras ou empresas estrangeiras em funcionamento no Brasil, pertencentes ao ramo do objeto licitado, que atenda a Lei 6.729/79 (Lei Ferrari)”* (grifei).

Aduz que a Administração estaria restringindo a participação no certame apenas às concessionárias de veículos através desta menção à Lei nº 6.729, de 28 de novembro de 1979, a qual dispõe exatamente sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre. Conclui, desta feita, que a Administração, ao fixar uma reserva de mercado ao concessionário, prejudica a livre concorrência e desatende ao artigo 3º, §1º, I da Lei 8.666/93 e a Lei Complementar nº 123/06 e suas alterações, além dos princípios da legalidade, isonomia e da impessoalidade.

1.3. Nestes termos, requereu a representante fosse concedida a liminar de suspensão do procedimento licitatório, e, ao final, o acolhimento das impugnações, com a determinação de retificação do ato convocatório.

1.4. As críticas levadas a efeito pela insurgente quanto a pretensão da Municipalidade em adquirir o objeto apenas de concessionárias de veículos forneceu indícios de inobservância do preceito do artigo 3º, §1º, inciso I da Lei 8.666/93.

(...)

A crítica incide sobre o teor do item “3.1” do instrumento convocatório, que dispõe que *“Poderão participar da licitação, empresas brasileiras ou empresas estrangeiras em funcionamento no Brasil, pertencentes ao ramo do objeto licitado, que atenda a Lei 6.729/79 (Lei Ferrari)”*. A insurgência em questão articula que a Administração estaria restringindo a participação no certame apenas às concessionárias de veículos através desta menção à Lei nº 6.729, de 28 de novembro de 1979.

O silêncio da Municipalidade, aliás, impede uma melhor reflexão acerca das genuínas razões pelas quais foi incluído, como condição para a participação de um certame que se destina à aquisição de um veículo, o atendimento à Lei 6.729, de 28 de novembro de 1979, a qual dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre.

Aliás, em meio às práticas usuais adotadas pela administração pública para a compra de veículos automotores, a menção a dispositivos da Lei 6.729/79, entre as condições gerais de participação em licitações, inspira postura praticamente inédita.

Neste passo, considerando a possível e temerária pretensão de se restringir a participação no certame apenas às concessionárias de veículos, é de rigor que se determine a retificação do edital, a fim de que seja ampliado o espectro de fornecedores em potencial, elevando-se as perspectivas para a obtenção da proposta mais vantajosa ao interesse público, através de uma disputa de preços mais ampla.

Não há na Lei 6.729/79 qualquer dispositivo que autorize, nas licitações, a delimitação do universo de eventuais fornecedores às concessionárias de veículos. E, ainda que houvesse, certamente não teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

A preferência em se comprar veículos exclusivamente de concessionárias, com desprezo às demais entidades empresariais que comercializam os mesmos produtos de forma idônea, é medida que não se harmoniza com o princípio da isonomia e as diretrizes do inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, além de também contrariar o comando do artigo 3º, §1º, inciso I da Lei 8.666/93.

Portanto, a cláusula “3.1” deverá ser retificada para que seja excluída a inscrição *“que atenda a Lei 6.729/79 (Lei Ferrari)”* ou aprimorada sua redação a fim de que seja admitida a participação de quaisquer empresas que regularmente comercializem o veículo automotor que a Administração pretende adquirir.

(...)

2.4. Ante todo o exposto e por tudo o mais consignado nos autos, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA** da representação e dos questionamentos adicionados por este Relator no bojo do despacho que deferiu a medida liminar de suspensão do certame e determino à **PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARÉ** que, caso



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

deseje prosseguir com o certame, reformule o edital, de forma a: 1) excluir da cláusula "3.1" a inscrição "que atenda a Lei 6.729/79 (Lei Ferrari)" ou aprimorar sua redação a fim de que seja admitida a participação de quaisquer empresas que regularmente comercializem o veículo automotor que a Administração pretende adquirir; (...)

20. A finalidade do pregão é viabilizar a compra, pelo menor preço possível, de veículo simplesmente novo, não usado, não rodado...

21. Na linha do que o Exmo. Sr. Dr. Des. Rel. Ricardo Dip, da C. 11ª Câmara de Direito Público do E. TJ de SP, frisou, citando MARÇAL JUSTEN FILHO, no seu voto (seguido por unanimidade) – julgamento em 28/mai/2013 da Apelação nº 0011585-32.2012.8.26.8.26.0292:

Ensina Marçal JUSTEN FILHO que as exigências para a habilitação previstas nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993 devem ser compreendidas como um "elenco máximo", de forma que o instrumento convocatório não ultrapasse os limites estabelecidos nesses dispositivos legais, sendo, entretanto, facultado à Administração pública incluir no edital os requisitos que, dentre os do rol preceituado pela Lei, melhor atendam à finalidade da licitação, garantindo a mais ampla competitividade, bem como a segurança na contratação, atendendo, assim, a norma do inciso XXI do art. 37 da Constituição federal (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos* 10. ed. São Paulo: Dialética, 2004, p. 299 e 302).

22. Enfim, não prospera o edital quanto à exigência do frio acatamento da Lei Ferrari, que enseja a ofensa do "elenco máximo" referido acima e priva de participarem do pregão quem, apesar de conseguir fornecer veículo "zero quilômetro", não seja montadora ou concessionária.

23. Citemos o princípio da economicidade, a ser observado até pelo direito financeiro, como clarifica TATHIANE PISCITELLI⁴:

O princípio da economicidade está enunciado no *caput* do artigo 70 da Constituição e informa os critérios de fiscalização das contas da União e órgãos da administração direta e indireta. Trata-se de exigência relativa à eficiência, do ponto de vista econômico, do gasto público: com o mínimo de recursos possíveis, deve-se atingir o máximo de satisfação das necessidades públicas. Tendo-se em vista que a despesa pública está intrinsecamente relacionada com o orçamento, é possível dizer que tal diretriz se aplica tanto à elaboração do orçamento, de um ponto de vista *lato*, quanto à realização efetiva do gasto público, de forma mais estrita.

Para tanto, ineficiências devem ser identificadas e sanadas em prol deste princípio da economicidade.

⁴ PISCITELLI, TATHIANE. *Direito Financeiro*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018. p. 38.



LICITAÇÕES E SERVIÇOS

24. E, quanto maior o número de licitantes, maior é a tendência de as propostas contemplarem preços mais vantajosos para a Administração Pública.
25. Destarte, o item editalício em comento não pode vingar.

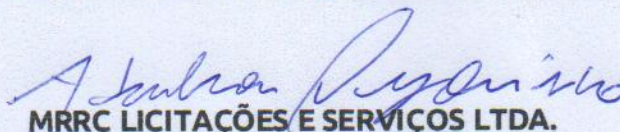
IV – PEDIDOS

26. Ante o exposto, requer:

- a) O recebimento desta impugnação e a **SUSPENSÃO** da sessão enquanto não julgada a insurgência; e
- b) O seu **ACOLHIMENTO**, para que, reconhecendo-se o vício do edital arguido, reste admitida também quem não seja montadora ou concessionária no certame.

Pede deferimento.

Patos de Minas/MG, 11 de setembro de 2020.



MRRC LICITAÇÕES E SERVIÇOS LTDA.

Adailson Cleber Dyonisio
Procurador

CPF: 220.708.628-36, RG: 34.282.764-9

35.774.957/0001-70

MRRC LICITAÇÕES E
SERVIÇOS LTDA

Rua Joaquim das Chagas, 1243

CENTRO - CEP 38.700-356

Patos de Minas/MG

DIRETOR COMERCIAL

RODRIGO CARRAZEDO