

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail; comercial@webvalor.net.br

AO(À) ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA PREFEITURA DE TUBARÃO/SC

REF: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 009/2022

J. C. B. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 16.850.663/0001-35, com sede na Rua Ribeirão Preto, nº 140, CEP: 86.062-390, Londrina/PR, tendo por seu representante legal o Sr. JOEL CESAR BRASIL GARCIA, portador da Carteira de Identidade nº 4.115.908 e inscrito no CPF/MF nº 110.680.408-23, vem, respeitosamente, perante vossa Senhoria apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do Pregão Eletrônico de número em epígrafe, com base nos fatos e argumentos expostos a seguir.

1. DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Tubarão/SC, publicou o edital de licitação na modalidade de Pregão nº 009/2022, que ocorrerá em 22/06/2022, cujo objeto é a aquisição de veículos novos para compor sua frota.

A ora Impugnante tomou conhecimento da publicação do edital, e ao analisá-lo, se deparou com **exigências incompatíveis ou impossíveis de atendimento** que prejudicam a competitividade no certame em questão e ferem princípios, tais quais os Princípios da Legalidade e da Isonomia, comprometendo a lisura do processo licitatório, conforme se analisará abaixo.

2. DO DIREITO

2.1 Da ilegalidade no direcionamento do processo licitatório

Note-se, **o(s) iten(s) destacado(s) abaixo assim estabelece(m):**

FL.12 – Termo de Referência A empresa deverá apresentar declaração emitida pelo fabricante de que a proponente é representante autorizada da marca ofertada. (grifo nosso)

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail: comercial@webvalor.net.br

FL.12 - Obs.:

– Os veículos automotores novos (zero KM) descrito neste Termo de Referência é **aquele ofertado diretamente pelo fabricante ou por concessionária autorizada** desse, conforme legislação pertinente, notadamente a Lei nº 6.729/1979, bem como o Anexo da Deliberação CONTRAN nº 64/2008. (grifo nosso)

No caso em tela resta claro que o fragmento mencionado acima configura a situação de **direcionamento do certame, para beneficiamento de concessionárias e fabricantes, em detrimento de outros tipos de empresas que atuam no setor**, mas se veem impedidas de concorrer tendo em vista exigências como a ora impugnada.

Desta feita, o texto supramencionado restringe a participação de empresas revendedoras e/ou adaptadoras e suas respectivas representantes, permitindo a participação, apenas, de montadoras, distribuidoras e/ou concessionárias.

Em atenção a exigências editalícias que ocasionam o direcionamento de licitações, a própria Lei de Licitações (Lei 8.666/1993) veda aos agentes públicos a possibilidade de incluir cláusulas que estabeleçam preferências ou distinções que comprometam o caráter competitivo do processo licitatório. Veja-se:

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:

l- 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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (grifo nosso)

Neste cenário, cumpre mencionar que o interesse do Poder Público visa a obtenção da melhor proposta para a Administração, bem como a observação de Princípios como os Princípios da Livre Concorrência; Isonomia e; Razoabilidade, entre os participantes de licitação. Assim sendo, não é aceitável que o

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail; comercial@webvalor.net.br

Edital do processo licitatório veicule exigências que objetivem a limitação da apenas a montadoras/distribuidoras/concessionárias.

Ainda, é necessário enfatizar que tal exigência contraria o art. 37, XXI, da Constituição Federal que assegura igualdade de condições a todos os concorrentes, assim como o art. 30, § 4º da Lei 8.666/93, que estabelece que os requisitos de qualificação técnica dos processos de licitação deverão ser somente aqueles indispensáveis ao cumprimento das posteriores obrigações contratuais. (**Acórdão nº 889/2010-Plenário, TC-029.515/2009-2rel. Min. Raimundo Carreiro, 28/04/2010**).

Nesta baila, é mister ressaltar que a exigência da apresentação do **contrato de concessão do fabricante é afastada pelo Tribunal de Contas da União por falta de amparo legal e por se tratar de cláusula restritiva ao caráter competitivo das licitações**, visto que, em princípio, a participação no processo licitatório se torna acessível, na prática, somente a concessionárias autorizadas e fabricantes. Segundo o Tribunal de Contas da União (TCU):

GRUPO I CLASSE VII Plenário. TC.018.833/2011 0. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. EMPRESA LICITANTE. EXIGÊNCIA RESTRITIVA A COMPETITIVIDADE. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO DOS ATOS PRATICADOS NA FASE DE HABILITAÇÃO, SOB PENA D E ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. A exigência, no ato convocatório, de que as empresas licitantes apresentem declaração, emitida pelo fabricante ou por distribuidor dos equipamentos ofertados, de que possuem autorização para comercialização e prestação dos serviços de assistência técnica, restringem o caráter competitivo da licitação e contraria os arts. 3º, S 1º, inciso I, e 30 da Lei n. 8.666/1993. [...] Contudo, é clara a jurisprudência desta Corte de Contas sobre a questão em debate, no sentido de vedar a inclusão em edital, como condição de habilitação ou de classificação, de exigência de declaração de que a licitante é distribuidora ou revendedora autorizada do equipamento ofertado ou de apresentação de carta de solidariedade, por carecer de amparo legal e por restringir a competitividade do certame, em afronta ao disposto no art. 3º, S 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 (**Acórdãos TCU nº. 539/2007, 1731/2008 e 1979/2009, do Plenário**). [...] determinar ao Crea/SP que: [...] sob pena de anulação do Pregão Presencial n. 4/2011, adote, no prazo de 15 (quinze) dias, as medidas cabíveis com vistas à invalidação dos atos praticados na fase de habilitação do certame pelos quais foram desclassificados participantes em virtude do não atendimento ao subitem 10 .2.1.1 do edital, uma vez que tal exigência não tem fundamentação legal; (grifo nosso)

Assim, é cristalino o entendimento de que é vedada a inclusão, em editais de processos licitatórios, exigências que restrinjam o caráter competitivo do

J. C. B. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail; comercial@webvalor.net.br

certame. É cediço que a **Administração Pública deve envidar esforços para garantir o máximo acesso a participação de interessados em procedimentos licitatórios, visando sempre obter a proposta mais vantajosa.**

Desta feita, não há motivo justificável para que este certame seja operacionalizado em caráter restritivo, já que outras empresas de revendas multimarcas, embora não possuam declarações expressas, emitidas pelo fabricante dos veículos ofertados, de que possuem autorização para comercialização e prestação dos serviços de assistência técnica, atuam dentro da atividade econômica em questão dentro da legalidade, de forma idônea e com qualidade.

Irresignadas diante de tal injustiça, algumas das empresas prejudicadas por tal exigência recorreram ao Tribunal de Contas da União (TCU), que tem se posicionado contra a exigência de qualquer documentação se não a prevista no art. 14 do Decreto nº 5.450/05 e nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93, o que exclui o direito à exigência de carta de solidariedade do fabricante. Veja-se algumas das decisões proferidas pelo TCU acerca da exigência da Carta do fabricante:

1. Para habilitação de licitantes em pregão eletrônico, deve ser exigida, exclusivamente, a documentação disposta no art. 14 do Decreto nº 5.450/2005. Dessa forma, **indiscutível é a falta de amparo legal para exigência de declaração do fabricante do produto como condição para habilitação, o que conduz à anulação do processo licitatório** (TCU. **ACÓRDÃO 1729/2008**–Plenário. Ministro Relator Valmir Campelo. Dou 22/08/2008).

2.[...] **é indevida a exigência de documentação não especificada no art. 14 do Decreto nº 5.450/2005 e nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 para a habilitação nas licitações do tipo pregão eletrônico.**

[...] Para o Tribunal, **essa exigência tem caráter restritivo porque deixa ao arbítrio do fabricante a indicação de quais representantes poderão participar do certame. No Acórdão nº 1.676/2005-Plenário**, o Tribunal assinalou que "a Administração não deve interferir nas negociações comerciais entre o fabricante e o comerciante (potencial licitante), já que a relação entre eles se funda em regras de direito civil ou comercial, a depender do caso.". O responsável, de certa forma, confirma esse posicionamento do Tribunal quando afirma que a equipe técnica não detém faculdade de questionar as razões que levam o fabricante a conceder ou não a carta aos licitantes não esteja ali apontado (**Decisão nº 202/1996 -Plenário, Decisão nº 523/1997 -Plenário, Acórdão nº 1.602/2004 -Plenário, Acórdão nº 808/2003 -Plenário**) considerando que a carta não integra a relação de documentos dos artigos mencionados, não se contempla a possibilidade de sua exigência.[...] (TCU. **ACÓRDÃO 2404/2009**-Segunda Câmara. Ministro Relator José Jorge. Sessão 12/05/2009).

[...] é clara a jurisprudência desta Corte de Contas sobre a questão em

J. C. B. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail: comercial@webvalor.net.br

debate, no sentido de **vedar a inclusão em edital, como condição de habilitação ou de classificação, de exigência de declaração ou de apresentação de carta de solidariedade, por carecer de amparo legal e por restringir a competitividade do certame, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 (Acórdãos - TCU n. 2.375/2006 -2ª Câmara, e ns. 423/2007, 539/2007, 1729/2008, 1731/2008 e 1979/2009, do Plenário).**

10. Nesse sentido, apenas a título ilustrativo, oportuno transcrever excerto do Voto condutor prolatado pelo Exmº Sr. Ministro-Substituto Marcos Bem querer, ao relatar o TC 031.876/2008-3 (**Acórdão n. 1.979/2009** -TCU -Plenário), que adotou esse entendimento: [...] "7. Retornando ao caso concreto, **considero desarrazoada a exigência de declaração do fabricante dos equipamentos instalados no MJ de que a empresa vencedora do Pregão tem plenas condições técnicas para executar os serviços, bem como é representante legal e está autorizada a comercializar os produtos e serviços objeto do termo de referência, porquanto tal imposição não se mostra compatível com o mandamento constitucional que veda a exigência de qualificações técnicas e econômicas não indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do contrato** (art. 37, XXI, da CF). 8. Com efeito, essa condição contrapõe-se ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, haja vista ser vedada a inclusão de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. 9. Consoante bem ressaltou a unidade técnica, **a exigência em tela não consta do rol de documentos previsto no art. 30 da Lei de Licitações, podendo, portanto, ser taxada, de impertinente, subsumindo-se ao descrito no art. 3º acima mencionado.** 10. Demais disso, ela confere poder demasiado e irrestrito ao fabricante dos equipamentos, o qual poderia, por questões mercadológicas, comerciais ou outras quaisquer, simplesmente deixar de "habilitar" algumas empresas tecnicamente aptas para a prestação dos serviços ou, ainda, escolher determinados "parceiros" que considere mais adequados para representá-la e comercializar seus produtos e serviços, em detrimento de outras empresas com iguais capacidades técnicas. 11. Portanto, tem-se por vulnerado, nessa situação, o princípio da isonomia, bem como o da ampla competitividade, eis que a exigência em comento limita a participação no certame às empresas "credenciadas" pela fabricante dos equipamentos instalados no Ministério da Justiça, sem qualquer respaldo legal para tanto." (TCU. **ACÓRDÃO 2174/2011**–Plenário. Ministro Relator: Marcos Bem querer Costa. Dou 17/08/2011). [...] Portanto, é desnecessário o pedido, por parte da Administração, de declaração do fabricante, pois a Lei já determina que existe essa solidariedade. [...] No entender deste Tribunal, a **Administração Pública deve ater-se ao rol dos documentos elencados nos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações para fins de habilitação**, não sendo lícita a exigência de nenhum outro documento [...]. (grifo nosso)

2. REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO. ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÕES. 1. Não é lícita, em processo de licitação, a exigência da chamada "carta do fabricante" ou "declaração do fabricante", uma vez que restringe o caráter competitivo do certame.

J. C. B. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail; comercial@webvalor.net.br

2. No certame licitatório, os documentos que podem ser exigidos quanto à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal estão adstritos àqueles previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993.

3. O edital de licitação somente poderá exigir qualificações técnicas e econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação (TCU. **ACÓRDÃO 2056/2008**–Plenário. Ministro Relator: Raimundo Carreiro. Dou 19/09/2008). (grifo nosso).

Verifica-se, portanto, que o TCU há muito vem decidindo que a exigência da carta/declaração do fabricante (contrato de concessão) é ilícita, pois não tem, qualquer amparo legal, determinando em muitos casos até mesmo o cancelamento do certame.

2.1.1 Da correta exegese da Lei nº 6.729/79 (“Lei Ferrari”)

A Lei Ferrari possui caráter de lei especial, ou seja, não permite a aplicação subsidiária de normas de Direito Comum e traz informações acerca das formalidades e obrigações necessárias para que se estabeleça, de forma válida, uma relação comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores. Veja-se:

Art. 1º A distribuição de veículos automotores, de via terrestre, efetivar-se-á através de concessão comercial entre produtores e distribuidores disciplinada por esta lei e, no que não a contrariem, pelas convenções nelas previstas e disposições contratuais.

Os veículos adquiridos pela empresa J.C.B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA têm por origem a fábrica (montadora). Esta operação se enquadra no art. 15 da referida Lei:

Art. 15º O concedente poderá efetuar vendas diretas de veículos automotores.

I – Independente da atuação ou pedido do concessionário:

[...]

b) a outros compradores especiais, nos limites que forem previamente ajustados com sua rede de distribuição.

O concessionário não pode efetuar vendas para fim de revenda conforme art. 12 da Lei Ferrari, entretanto **a fabricante/montadora pode realizar a venda para compradores especiais**, conforme art. 15, inciso I, alínea “b)”, deixando evidente que não há ILEGALIDADE nesta operação.

Assim sendo não há nenhuma menção nesta norma que restrinja o comércio somente a concessionárias autorizadas. Neste caso como se adquire o veículo diretamente da fábrica pode-se revendê-lo a qualquer pessoa física ou jurídica.

J. C. B. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69

ENDEREÇO: Rua Ribeirão Preto, nº 140 Jd. San Remo

Londrina / PR – Cep: 86.062-390

TELEFONE: 43 3338 7221 – e-mail; comercial@webvalor.net.br

Portanto, é preciso que não se estimule a incorreta interpretação da Lei Ferrari a fim de que se garanta a legalidade dos processos licitatórios e se atenda ao interesse público de forma proba.

3. DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Ante o exposto, serve o presente para pedir e requerer de Vossa Senhoria que sejam **EXCLUÍDO(s) o(s) trecho(s) abaixo destacado(s)**, do Edital em tela, a fim de que se permita a participação do processo licitatório de diversas marcas de veículos:

FL.12 – Termo de Referência

A empresa deverá apresentar **declaração emitida pelo fabricante de que a proponente é representante autorizada da marca ofertada.**

FL.12 - Obs.:

– Os veículos automotores novos (zero KM) descrito neste Termo de Referência **é aquele ofertado diretamente pelo fabricante ou por concessionária autorizada** desse, conforme legislação pertinente, notadamente a Lei nº 6.729/1979, bem como o Anexo da Deliberação CONTRAN nº 64/2008.

Por fim, caso seja do entendimento de Vossa Senhoria que a presente impugnação não merece provimento, requer-se sua remessa ao Tribunal de Contas do Estado para respectiva análise.

Termos em que,

Pede e espera deferimento.

Londrina, 15 de junho de 2022.

JOEL CESAR BRASIL

GARCIA:11068040823

Assinado de forma digital por JOEL

CESAR BRASIL

GARCIA:11068040823

Dados: 2022.06.15 14:02:53 -03'00'

J. C. B. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Joel Cesar Brasil Garcia

CPF 110.680.408-23

RG 4.115.908-1/PR

J. C. B. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

CNPJ: 16.850.663/0001 – 35 – INSCRIÇÃO ESTADUAL: 90609314-69