

Processo: 1110073
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: Belabru Comércio e Representações Ltda. – EPP
Denunciada: Prefeitura Municipal de Estiva
Procuradora: Vanessa Cristina Faria Claro, OAB/SP 253.774
MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

SEGUNDA CÂMARA – 9/12/2021

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE VEÍCULOS ZERO QUILOMETRO. EXIGÊNCIA DE QUE O OBJETO SEJA FORNECIDO APENAS POR CONCESSIONÁRIAS AUTORIZADAS OU FABRICANTES. CLÁUSULA DE LIMITAÇÃO GEOGRÁFICA. EXIGÊNCIA DE CARTA DE SOLIDARIEDADE. IMPROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA. REGULAMENTAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO E DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. RECOMENDAÇÃO.

1. Nos termos da Deliberação nº 64 do CONTRAN e da disciplina de concessão comercial prevista na Lei nº 6.729/79, veículo novo é aquele comercializado por concessionária ou fabricante antes de registro e licenciamento. Por esse motivo, a Administração, ao permitir somente a participação de licitantes que se enquadram no conceito de concessionárias ou fabricantes, não busca cercear a competitividade, mas sim delinear devidamente o objeto, garantindo o cumprimento da obrigação pretendida.
2. Compete ao gestor público observar as potencialidades do mercado e as necessidades do ente que ele representa, avaliando as circunstâncias do caso concreto e, conforme seja viável ou não a aquisição de veículos já previamente licenciados, optar pela maior ou menor amplitude da concorrência. Em outras palavras, é discricionariedade da Administração Pública a escolha pela aquisição de veículos novos apenas da montadora/fabricante ou da concessionária, devendo restar tal opção claramente estabelecida no edital.
3. Mostra-se razoável a imposição de limite de localização geográfica às licitantes, tendo em vista a natureza do serviço contratado, uma vez que respeitados os princípios da economicidade, eficiência e vantajosidade da contratação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) julgar improcedente a denúncia apresentada e considerar regular o Edital do Pregão Presencial n. 60/21, Processo Licitatório n. 260/21, deflagrado pelo Município de Estiva;
- II) declarar a extinção do feito, com resolução do mérito, e determinar o consequente arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, IV, do Regimento Interno;

- III) recomendar à atual gestão do Município de Estiva que observe as alterações legislativas pertinentes, encaminhando-se à adequação da regulamentação municipal em tema de licitações e contratos públicos, para:
- 1) adotar o pregão em seu formato eletrônico, modelo que passará a ser obrigatório;
 - 2) promover a edição de decreto regulamentador do Sistema de Registro de Preços; e
 - 3) divulgar os atos administrativos em locais de fácil acesso do cidadão e dos órgãos de controle, à luz dos princípios da publicidade e transparência;
- IV) determinar a intimação do atual prefeito municipal e da denunciante acerca do teor desta decisão;
- V) determinar o arquivamento dos autos, após a promoção das medidas legais cabíveis à espécie.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro em exercício Adonias Monteiro e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila.

Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 9 de dezembro de 2021.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Relator

(assinado digitalmente)

ESTADO DE MINAS GERAIS

SEGUNDA CÂMARA – 9/12/2021

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de denúncia formulada pela empresa Belabru Comércio e Representações Ltda. - EPP, em face da existência de supostas irregularidades no edital do Pregão Presencial nº 60/21, Processo Licitatório nº 260/21, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Estiva, objetivando a contratação de empresa para o fornecimento de veículos novos (zero quilômetro), em atendimento à demanda da Secretaria Municipal de Saúde e demais secretarias pertencentes à Administração Municipal.

Aduz a denunciante que o item 1.2 do ato convocatório (peça nº 02) viola os princípios da isonomia e da competitividade, por limitar o fornecimento do objeto e restringir a participação no certame às concessionárias autorizadas ou fabricantes. Ademais, a peticionária insurge-se contra a exigência de que a empresa contratada se localize a, no máximo, 100km (cem quilômetros) do Município de Estiva. Por fim, alega a existência de irregularidade na previsão de apresentação de “carta de solidariedade” ou declaração do fabricante autorizando a comercialização de seus produtos (peça nº 01).

A documentação foi autuada como denúncia em 20/10/21 (peça nº 07) e distribuída à minha relatoria na mesma data (peça nº 08).

Instada a se manifestar, a Coordenadoria de Fiscalização de Editais de Licitação (CFEL) concluiu pela improcedência da denúncia. Contudo, em virtude da ausência de divulgação da regulamentação, no âmbito do Município de Estiva, do Sistema de Registro de Preços e do pregão eletrônico, constatou ter havido a inobservância aos princípios da transparência e da publicidade, razão pela qual sugeriu a expedição de recomendação ao atual gestor (peça nº 10).

Por sua vez, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPC) ratificou o entendimento técnico pela improcedência da denúncia e emissão de recomendação à municipalidade, opinando pela extinção do feito com julgamento de mérito e, por conseguinte, pelo arquivamento dos autos (peça nº 12).

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

A) Da participação restrita a fabricantes ou concessionárias autorizadas

Segundo argumentou a denunciante, a exigência de que o fornecimento de veículos novos (zero quilômetro) estaria restrito a licitantes que sejam concessionárias ou fabricantes afrontaria os ditames constitucionais e legais, especialmente em relação à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração e à ampla concorrência. Isso porque tal exigência direcionaria o certame e traria indevida restrição à competitividade, privando a participação de muitos interessados na licitação.

Alegou, ainda, que a Lei Ferrari (Lei nº 6.729/79), embora esteja vigente em nosso ordenamento, seria incompatível com a Lei nº 8.666/93 e com a Constituição Federal, apontando, para isso, o acórdão nº 244/20 do Tribunal de Contas da União (TCU), o qual, segundo a peticionária, teria afastado a aplicabilidade da Lei Ferrari. Ademais, colacionou

outros julgados da Corte de Contas Federal e do Tribunal de Contas de São Paulo, a fim de corroborar o alegado.

Ao final, requereu a revogação do subitem 1.2 do ato convocatório, visando à correção da irregularidade apontada, em atendimento aos princípios da competitividade, isonomia e razoabilidade.

A CFEL, na peça nº 10, após detido estudo técnico acerca da matéria, considerou que somente a concessionária autorizada ou a fabricante/montadora poderiam atender ao objeto da licitação, a saber, veículo zero quilômetro. Assim, em concordância com a jurisprudência deste Tribunal e do TJMG, entendeu pela improcedência deste apontamento, rebatendo todos os argumentos trazidos pela denunciante.

Igualmente, o MPC, com base na legislação pertinente e na jurisprudência desta Corte de Contas, entendeu não haver irregularidade na exigência em comento, razão pela qual opinou pela sua improcedência (peça nº 12).

Inicialmente, cumpre salientar que a Cláusula Primeira do Edital do Pregão Presencial nº 60/21, trouxe a seguinte redação no subitem 1.2. Vejamos:

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

1.2. Para os efeitos desta licitação será considerado veículo automotor novo, o veículo a motor de propulsão antes de propulsão **antes de seu registro e licenciamento vendidos por uma concessionária autorizada pelo fabricante ou pelo próprio fabricante, nos termos da deliberação CONTRAN nº 64, de 30 de maio de 2008, e Lei Federal nº 6.729/1979 – Lei Ferrari**, ficando impedidas de participação as proponentes que não atenderem a esta exigência. (grifos nossos)

Acerca do tema, cumpre destacar que a Unidade Técnica, nos autos do Processo nº 1.082.574, de minha relatoria, realizou estudo apurado, adotando o seguinte entendimento:

[...]

Passa-se, assim, à **análise da conceituação de veículo novo (zero quilômetro) e da exclusividade das concessionárias e fabricantes na comercialização desse tipo de veículo junto à Administração Pública.**

Logo de início, cumpre conhecer a definição de veículo novo, objeto da presente licitação. Para isto, transcreve-se o **item 2.12 da Deliberação do CONTRAN nº 64, de 30/05/2008:**

2.12. **VEÍCULO NOVO** – veículo de tração, de carga e transporte coletivo de passageiros, reboque e semirreboque, **antes do seu registro e licenciamento.**

A Lei nº 6.729/1979 – Lei Ferrari, que dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, aduz quanto à permissão da comercialização de veículo novo:

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 nela previstas e disposições contratuais.

Art. 2º Consideram-se

I - **produtor, a empresa industrial que realiza a fabricação ou montagem de veículos automotores;**

II - **distribuidor, a empresa comercial pertencente à respectiva categoria econômica, que realiza a comercialização de veículos automotores,**

implementos e componentes novos, presta assistência técnica a esses produtos e exerce outras funções pertinentes à atividade;

E ainda:

§ 1º Para os fins desta lei:

a) **intitula-se também o produtor de concedente e o distribuidor de concessionário;**

Verifica-se também que **o artigo 12 da referida legislação impõe ao concessionário a obrigação de vender o veículo novo apenas ao consumidor final**, proibindo-o, assim, de comercializar veículos novos para fins de revenda. Vejamos:

Art. 12. O concessionário só poderá realizar a venda de veículos automotores novos diretamente a consumidor, vedada a comercialização para fins de revenda. (grifos nossos)

Nesse contexto, verifica-se que apenas a concessionária autorizada pelo fabricante ou a própria fabricante/montadora, responsável pela produção do veículo, poderia fornecer o automóvel considerado novo ao consumidor final, que neste caso é a Administração. Logo, se tomarmos como exemplo uma empresa revendedora, veremos que ela não se enquadra nas normas supracitadas, uma vez que não estaria apta a fornecer o objeto pretendido pelo certame, qual seja, veículo novo (zero quilômetro).

Vale lembrar que a Controladoria-Geral da União, ao responder o “Pedido de Esclarecimento nº 02 – PE nº 01/2014” à Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba, assim se posicionou quanto à questão em apreço:

[...] Nesse contexto, **resta claro que a definição de veículo novo adotada pelo Código de Transito Brasileiro (Lei nº 9.503/97 – Doc. 09), pelo CONTRAN e pelos órgãos Estaduais de Transito – DETRAN RN, PB, BA, MA e AM (Doc. 10, 11, 12, 13,06) – deve pautar-se pela definição da Lei Ferrari (Lei 6729/79).**

Destarte, não é mera coincidência que esteja alinhada, conforme se verifica a seguir:

Art. 120. Todo veículo automotor, elétrico, articulado, reboque ou semirreboque, deve ser registrado perante o órgão executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal, no Município de domicílio ou residência de seu proprietário, na forma da Lei.

Deliberação CONTRAN nº 64, de 24 de maio de 2008:

Anexo 2.12 – VEÍCULO NOVO. – Veículo de tração, de carga e transporte coletivo de passageiro, reboque e semirreboque, antes do seu registro e licenciamento.

No Ofício nº 0293/2011/GRCV/RENAVAM/DT/AME, de 02 de junho de 2011, informa que veículo novo (zero quilometro) é aquele adquirido através de fabricante/montadora, concessionária ou revendedor autorizado, sujeito a regras impostas pelo Código de Transito Brasileiro - CTB.

Como deixam claro os DETRAN dos Estados do Rio Grande do Norte, Paraíba, Bahia, Maranhão e Manaus, o primeiro emplacamento só pode ter origem em duas situações: (i) aquisição do veículo ao fabricante e (ii) aquisição do veículo ao concessionário. Fora dessas situações, o emplacamento já não será de um veículo novo, mas seminovo.

E a razão disso é muito simples. Como a venda do veículo novo somente pode ser efetuada por concessionário ou fábrica a consumidor final, e este, nos termos do art. 120, do CTB, tem a obrigação de registro do veículo perante o órgão executivo de trânsito do Estado ou do Distrito Federal, no Município de seu domicílio ou residência, a conclusão irrefutável é de que o veículo que, adquirido da concessionária, é revendido somente se transferido ao novo comprador após o seu registro e licenciamento. **Assim, aquele que**

pretende revender um veículo adquirido de uma concessionária tem a obrigação de, primeiramente, registrar e licenciar o veículo em seu nome, e, somente após essa providência, repassá-lo a um terceiro, através do preenchimento do recibo de transferência – quando o veículo, obviamente, não será mais considerado novo [...]

[...]

RESPOSTA 1:

Em resposta ao Pedido de Esclarecimento, **o entendimento correto é de que os veículos a serem entregues são veículos efetivamente novos, conforme descrito no item DO OBJETO do Termo de Referência, sem qualquer tipo de registro e licenciamento prévio.** (grifos nossos)

Destarte, apreciando os termos utilizados na Deliberação nº 64 do CONTRAN e da disciplina de concessão comercial prevista na Lei nº 6.729/79, depreende-se que veículo novo é aquele comercializado por concessionária ou fabricante antes de registro e licenciamento. Por esse motivo, a Administração, ao permitir somente a participação de licitantes que se enquadram no conceito de concessionárias ou fabricantes, não busca cercear a competitividade, mas sim delinear devidamente o objeto, garantindo o cumprimento da obrigação pretendida.

O tema já fora submetido à apreciação desta Corte de Contas em outras oportunidades, tendo sido considerada improcedente a imputação de irregularidade, uma vez que tal exigência, constante do edital em comento, está prevista nas normas do CONTRAN, DETRAN, Código de Trânsito Brasileiro e na Lei nº 6.729/79. Nesse sentido, destacam-se, entre outras, as ementas dos precedentes constantes nos Processos de nºs 1.024.402, 1.007.700, 911.664 e 1.015.299, a saber:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PROCESSO LICITATÓRIO. PREGÃO PRESENCIAL. RESTRIÇÃO À AMPLA COMPETITIVIDADE. NÃO VERIFICADA. IMPROCEDÊNCIA DOS FATOS DENUNCIADOS. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARQUIVAMENTO. 1. Não há que se falar em restrição a ampla competitividade, quando se verifica a participação de mais de um concorrente no certame. 2. **A Administração, ao permitir que somente a participação de licitantes que se enquadram no conceito de concessionárias ou fabricantes, não busca cercear a competitividade, mas sim delinear devidamente o objeto, garantindo seu perfeito cumprimento.** (TCE-MG - DEN: 1024402, Relator: Cons. José Alves Viana, Data de Julgamento: 22/10/2019, Data de Publicação: 08/11/2019)

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. MÉRITO. PREGÃO. VEÍCULO NOVO. COMERCIALIZAÇÃO POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA OU PELO FABRICANTE NÃO CONTRARIA O PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE. REGULARIDADE DO EDITAL. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO. 1 - **Cláusula editalícia que prevê a venda de veículo novo por meio da empresa concessionária ou diretamente pelo fabricante não contraria o princípio da competitividade, permanecendo a regularidade do edital do certame.** 2 - Declarada a improcedência da denúncia e determinado o seu arquivamento, com fundamento no art. 176, inciso IV, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas. (TCE-MG - DEN: 1007700, Relator: Cons. Adriene Andrade, Data de Julgamento: 06/02/2018, Data de Publicação: 05/03/2018)

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS PARA TRANSPORTE ESCOLAR. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REJEIÇÃO. MÉRITO. VEDAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DE REVENDAS NÃO AUTORIZADAS PELO FABRICANTE. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADES AFASTADAS. IMPROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA. **A exigência de que apenas revendas autorizadas pelo fabricante participem da licitação para aquisição de veículos não viola os princípios e as regras que regem as licitações.** (TCE-MG - DEN:

911664, Relator: Cons. Durval Ângelo, Data de Julgamento: 18/09/2018, Data de Publicação: 03/10/2018)

DENÚNCIA. PROCESSO LICITATÓRIO. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO NOVO. EXIGÊNCIA DE PRIMEIRO EMPLACAMENTO NO MUNICÍPIO LICITANTE. IMPROCEDÊNCIA. **Em interpretação haurida dos termos utilizados na Deliberação nº 64 do CONTRAN e da disciplina de concessão comercial prevista na Lei nº 6.729, de 1979, é possível dizer que veículo novo é aquele comercializado por concessionária e fabricante, que ainda não tenha sido registrado ou licenciado.** (Denúncia nº 1015299, Rel. Cons. Gilberto Diniz, 2ª Câmara, acórdão publicado em 28/03/2018) (grifos nossos)

Sob essa perspectiva, faz-se necessário transcrever excerto do relatório técnico da CFEL que, ao analisar o presente processo, refutou o argumento da denunciante de que a Lei Ferrari seria incompatível com os ditames constitucionais. Vejamos:

[...]

Ademais, cumpre rebater o argumento de que a Lei nº 6.729/79 não teria sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Visando à adequação da Lei Ferrari às normas constitucionais, foi promulgada a Lei 8.132/90, que alterou a Lei nº 6.729/79 para reconhecer e fortalecer direitos relativos ao consumidor e eliminar alguns dispositivos que colidiam com a nova ordem jurídica trazida pela Constituição de 1988. Considerando, portanto, a nova redação posterior à Constituição Cidadã, presume-se constitucional o texto legal da Lei nº 6.729/79.

Sobre o tema, colaciona-se excerto da dissertação apresentada ao Programa de Mestrado Profissional da FGV Direito SP – Escola de Direito de São Paulo, em 2015, por Luiz Eduardo Vidigal Lopes da Silva, sob orientação do Professor Doutor Luciano Godoy.

Em seu trabalho intitulado "Contrato Típico de Concessão Comercial: Sugestão de Inserção de Cláusula Escalonada de Mediação e Arbitragem nas Convenções de Marca para Solução de Conflitos entre Concessionários: Um Passo Adiante nas Disputas dos Distribuidores", o autor abre um capítulo para tratar sobre "a validade da Lei nº 6.729/1979 no sistema jurídico vigente no país". Veja-se:

A inauguração da ordem jurídica com o advento de uma nova Constituição acaba por privar de eficácia todos os textos legais que colidam com os princípios e as disposições inaugurados, fazendo os dispositivos contrários perderem sua eficácia. Por outro lado, os textos legais cujos conteúdos substanciais não conflitam com a nova ordem são recebidos e continuam produzindo efeitos. É o fenômeno conhecido como recepção.

Não seria lógico, na hermenêutica constitucional, concluir que todos os diplomas legais infraconstitucionais perdessem a vigência e eficácia com o advento da nova Constituição, uma vez que isso inviabilizaria a ordem jurídica. “[...] **O importante, então, é que a lei antiga, no seu conteúdo, não destoe da nova Constituição** [...]” (MENDES, 2014, p. 108).

Nesse diapasão, poderia haver quem entendesse que, sendo o dirigismo contratual interferência do Estado na autonomia da vontade e, dessa forma, uma limitação à liberdade do direito de contratar, estaria ele e, por conseguinte, as normas produzidas sob esse matiz, em conflito com a Constituição da República Brasileira de 1988 face ao reconhecimento da livre iniciativa como um dos fundamentos do Estado (artigo 1º da CRF) e da livre concorrência como um dos princípios norteadores da ordem econômica (art. 170 CRF).

[...]

Por ora, focando em fechar a discussão de natureza constitucional e de ter havido ou não a recepção pelo novo ordenamento jurídico inaugurado pela Constituição Federal de 1988, o fazemos no sentido de firmar o entendimento de que não há na Lei Ferrari, dispositivos cuja substância desafia os princípios constitucionais inaugurados pela Carta de 1988.

Em artigo publicado em 1996, Miguel Reale conclui “[...] **penso que a Lei, objeto de nossa análise, se concilia plenamente com as normas constitucionais supervenientes, sem ser afetada em sua vigência ou eficácia [...]**” (1996, p. 101).

A convivência da Lei Ferrari com os direitos do consumidor também está amplamente adequada aos preceitos constitucionais e infraconstitucionais que conformam aquele microssistema. Isso porque incide sobre a relação de consumo subjacente à relação de concessão, todas as regras aplicáveis na defesa e proteção do direito do consumidor.

A redação original da Lei nº 6.729/1979 foi atualizada em 1990 pela Lei nº 8.132, e uma das principais mudanças foi a alteração do artigo 5º da Lei, que prevê matérias que são inerentes à concessão, às áreas operacionais e às distâncias mínimas entre as concessionárias. [...]

Ante o exposto, não há que se falar em ausência de recepção da Lei Ferrari pela Constituição de 1988, sendo esta constitucional e vigente. (grifos nossos)

Por todo o exposto, considerando que o objeto do pregão em análise visa à contratação de empresa para fornecimento de veículos novos (zero quilômetro), os quais somente podem ser comercializados por concessionária autorizada ou diretamente pela fabricante ou montadora, e apoiando-me nos fundamentos expostos, bem como no relatório da CFEL, julgo improcedente a denúncia e considero regular o subitem 1.2 do Edital do Pregão Presencial nº 60/21. Determino, ainda, a extinção do feito com resolução do mérito e o consequente arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, IV, do Regimento Interno.

Cumpra esclarecer, por derradeiro, que a adoção da tese ora defendida não inviabiliza a aquisição direta de veículos provenientes de empresas revendedoras pela Administração Pública. Ademais, é competência do gestor público avaliar as circunstâncias do caso concreto, as potencialidades do mercado e as necessidades do ente por ele representado, podendo assim optar pela maior ou menor amplitude da concorrência, conforme a viabilidade da aquisição de veículos já previamente licenciados.

Em outras palavras, a escolha pela compra de veículos novos apenas da montadora/fabricante ou da concessionária é discricionária da Administração Pública, devendo restar tal opção claramente estabelecida no edital, com vistas a permitir que as empresas interessadas tenham ciência do objeto a ser contratado, evitando surpresas no momento da análise das propostas apresentadas.

B) Da restrição à participação no certame por perímetro geográfico

A denunciante se insurge contra a exigência de que a localização da empresa fornecedora do objeto estivesse limitada ao máximo de 100 km (cem quilômetros) da sede da Prefeitura Municipal de Estiva. Argumentou, ainda, que a estipulação só seria cabível mediante justificativa da Administração e que, caso mantida, prejudicaria a participação de várias licitantes, afrontando os princípios da competitividade e da isonomia.

A Unidade Técnica observou, no entanto, que a condição imposta no ato convocatório não coincidia com o alegado pela denunciante e que, na realidade, o item 10 do Anexo VIII (Termo de Referência) do edital exigia que **apenas o estabelecimento prestador da assistência técnica** aos veículos porventura adquiridos, estivesse localizado no raio máximo

de 100 km de distância da contratante. Assim, na opinião da CFEL, não merece prosperar esta alegação da denúncia, pois a referida cláusula visou à economicidade e à eficiência da prestação do serviço (peça nº 10).

Na mesma linha, o MPC opinou pela improcedência do apontamento, uma vez que, analisando a natureza do objeto licitado, pôde constatar a razoabilidade da previsão de limitação geográfica para os estabelecimentos que prestarão os serviços de manutenção veicular e, ainda, o atendimento ao princípio da eficiência e probidade com os gastos públicos (peça nº 12).

Primeiramente, faz-se necessário reproduzir o item 10 do Termo de Referência, *in verbis*:

10. DA GARANTIA E ASSISTENCIA TÉCNICA

- O Período de garantia deverá ser de, no mínimo de 36 (trinta e seis) meses, contados a partir do recebimento dos veículos;
- O fornecedor deverá garantir toda assistência técnica necessária durante o período de garantia;
- O fornecedor deverá citar em sua proposta a sistemática de assistência técnica, com nomes e endereço dos representantes autorizados a prestar estes serviços;
- Durante o período de garantia, as despesas decorrentes da manutenção corretiva e de substituição de peças/componentes que apresentem defeitos de fabricação, devido ao uso normal do veículo correrão por conta exclusiva da contratada;
- O fornecedor deverá apresentar declaração original ou autenticada em cartório, informando em **qual concessionária autorizada prestará garantia e assistência técnica para o veículo ofertado, sendo que a assistência dentro da garantia deverá ser prestada dentro de uma distância máxima de 100 Km (medida por acessos oficiais) de distância da contratante.** (grifos nossos)

Neste tema, cumpre registrar que o art. 3º, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, veda a previsão ou inclusão, nos editais de licitação, de cláusulas ou condições que restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do certame, bem como as que *estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes.*

Assim, a limitação de distância ora discutida, em tese, poderia ser considerada restritiva, por afastar do certame aqueles fornecedores com sede distante do local da prestação dos serviços.

Há de se reconhecer, todavia, que o art. 3º da Lei nº 8.666/93 e o art. 5º da Constituição da República devem ser interpretados de forma sistêmica, orientando a sua aplicação pelas finalidades públicas perseguidas, notadamente a vantajosidade e a eficiência, sem perder de vista a razoabilidade.

Nesse sentido, ressalta-se o seguinte julgado da Segunda Câmara:

DENÚNCIA. LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA DA OFICINA. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. VEDAÇÃO DE CONSÓRCIO. IMPROCEDÊNCIA. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1 - **Na contratação do objeto do edital em exame, necessário se faz que a Administração considere a logística do deslocamento do veículo para locais distantes, por importar em custos e tempo,** com vistas à satisfação do interesse público, não caracterizando ofensa ao princípio da isonomia a exigência editalícia de localização geográfica razoável do estabelecimento do licitante;

2 - **A localização da oficina da contratada, imposta para atender a contento a Administração Pública, desde que razoável, visa a atender aos princípios da eficiência e da economicidade,** pois a Administração considera, para o estabelecimento

das condições de execução dos serviços, o custo-benefício; (...) (Denúncia 932.816. Segunda Câmara. Rel. Cons. Gilberto Diniz. Sessão de 26/08/15) (grifo nosso)

Ademais, cito abaixo julgados recentes desta Corte, cujas ementas foram colacionadas na decisão de peça nº 10 dos autos nº 1.092.229, por meio da qual indeferi a liminar requerida pela denunciante, *in verbis*:

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. AQUISIÇÃO DE PNEUS, CÂMARAS E PROTETORES. MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA. RAZOABILIDADE VERIFICADA NO CASO CONCRETO. FOMENTO DO COMÉRCIO LOCAL. CERTIFICADO IBAMA. REGULARIDADE. PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL. IMPROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA.

1. Considera-se plausível a limitação imposta à localização geográfica das empresas participantes do certame, devidamente justificada no instrumento convocatório e correlacionada ao objeto licitado, deflagrando-se o procedimento licitatório com o intuito de fomentar o comércio local e regional, nos termos da lei.

2. Para a escolha da melhor forma de contratação, dentro dos limites legais, deve ser resguardada a isonomia entre os licitantes, a vantajosidade para a Administração e a sustentabilidade, a fim de cumprir o dever constitucional de preservação do meio ambiente, a teor do art. 225 da Constituição da República e do art. 3º da Lei n.º 8.666/93. **(Denúncia 1.082.592. Primeira Câmara. Rel. Cons. Durval Ângelo. Sessão de 16/06/20)**

DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA AQUISIÇÃO DE PNEUS E REFORMA PARA FROTA DE VEÍCULOS. LIMITE TERRITORIAL. PECULIARIDADES DO MERCADO LOCAL. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMICIDADE E EFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA DE PRODUTOS DE PRIMEIRA LINHA. EXPRESSÃO USUAL. AUSÊNCIA DE SUBJETIVIDADE E DE COMPROMETIMENTO À AMPLA PARTICIPAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É permitido estipular cláusula que preveja limites territoriais para a localização das empresas licitantes nos certames destinados à contratação de empresas prestadoras de serviços de reforma de veículos e máquinas da Administração, tendo em vista as particularidades do mercado local e os princípios da economicidade e da eficiência.

(...)

3. Julga-se improcedentes os apontamentos de irregularidades em consonância com a manifestação do Ministério Público de Contas, nos termos do art. 196, § 2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, aplicável supletivamente ao Regimento por força de seu art. 379. **(Denúncia no 911.723. Primeira Câmara, Rel. Cons. Subs. Adonias Monteiro. Sessão de 11/12/18)**

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL. FORNECIMENTO DE PEÇAS, EQUIPAMENTOS E ACESSÓRIOS PARA VEÍCULOS DA FROTA MUNICIPAL. RESTRIÇÃO À PARTICIPAÇÃO NO CERTAME POR LIMITAÇÃO GEOGRÁFICA. VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS. ITENS IMPROCEDENTES. ESTIPULAÇÃO DE PRAZO QUANTO À DATA DE FORNECIMENTO DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA. LIMITAÇÃO IRAZOÁVEL. RECOMENDAÇÕES.

(...)

2. **Exigência relativa à localização geográfica de licitante, desde que razoável e justificada, de modo a atender ao interesse público e aos princípios da eficiência e da economicidade, não caracteriza ofensa à isonomia e competitividade.**

(...)

5. Os agentes públicos responsáveis pela elaboração e subscrição do ato convocatório não foram sancionados, tendo em vista que, dos elementos instrutórios dos autos, não se vislumbrou ter havido ofensa ao caráter competitivo do certame. **(Denúncia nº 980.583. Segunda Câmara. Rel. Cons. Gilberto Diniz. Sessão de 24/05/18)** (grifos nossos)

Considerando o contexto destes autos, em que a prestação dos serviços de assistência técnica aos veículos adquiridos demanda o deslocamento da frota municipal, o que implica custos com combustível, depreciação pela quilometragem rodada e tempo de indisponibilidade dos automóveis, entendo que a fixação de distância máxima da sede mostra-se alinhada com a busca da economicidade e com a consequente vantajosidade da contratação.

Desta feita, a delimitação de localização geográfica para execução do serviço de manutenção veicular é cabível, uma vez que a Administração deve considerar a logística do deslocamento dos veículos, a qual consequentemente irá refletir no seu custo.

Afinal, trata-se de serviço cuja oferta é abundante no mercado, inclusive em praças menores, para o qual é possível manter a competição caso seja fixado um raio razoável. Em consulta ao site do IBGE, constatei que o Município de Estiva se localiza na microrregião de Pouso Alegre, considerada a capital do sul/sudoeste de Minas Gerais, região próxima também ao Município de Campinas no Estado de São Paulo, com notório desenvolvimento econômico e, certamente, vasta oferta de empresas prestadoras de assistência técnica a fornecedoras de veículos novos (zero quilômetro).

Desse modo, apesar de não ter sido expressamente justificada a inserção da cláusula editalícia, entendo que, para a execução do serviço de assistência técnica, a limitação da distância de 100 km (cem quilômetros) da sede do Município de Estiva é condição que garante a persecução do interesse público, especialmente no que diz respeito à vantajosidade e eficiência, não prejudicando a impessoalidade ou a competitividade do certame.

Sendo assim, julgo improcedente a denúncia quanto ao presente tópico.

C) Da exigência de “carta de solidariedade” ou declaração do fabricante autorizando a comercialização dos seus produtos

De acordo com a denunciante, a exigência de “carta de solidariedade”¹ ou declaração do fabricante atestando que a licitante estaria autorizada a comercializar seus produtos, violaria o princípio da isonomia e extrapolaria os requisitos de habilitação.

Contudo, conforme observado pela Unidade Técnica e pelo MPC (peças nºs 10 e 12), não há qualquer disposição no instrumento convocatório exigindo a apresentação de “carta de solidariedade” ou documento similar, motivo pelo qual foi afastado o presente apontamento.

¹ A carta de solidariedade, a título de contextualização, foi instituída pelo inciso IV do art. 7º da Lei nº 12.462 – a qual dispõe sobre o Regime Diferenciado das Contratações –, e trata-se de “*documento firmado pelo fabricante em favor do licitante, com o objetivo de estabelecer responsabilidade recíproca sobre o bem a ser fornecido, em determinado procedimento licitatório*”, possível de ser exigido pela Administração, desde que de forma motivada. Fonte: ROST, Maria Augusta. As exigências de amostra e de carta de solidariedade no Regime Diferenciado de Contratações Públicas. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*, Curitiba, nº 57, novembro de 2011. Disponível em: <<http://www.justen.com.br/informativo>>. Acesso em: 26/11/21.

Compulsando o edital, constatei não haver, de fato, qualquer cláusula editalícia requisitando carta de solidariedade ou declaração do fabricante para a comercialização dos produtos. Logo, entendo que a questão suscitada deve ser desconsiderada, julgando-se improcedente a denúncia.

D) Da inobservância aos princípios da publicidade e da transparência

A Unidade Técnica (peça nº 10) acrescentou aos apontamentos da denúncia a inobservância aos princípios da publicidade e da transparência, em virtude de não terem sido verificadas a existência e a divulgação de decretos, no âmbito municipal, que regulamentem os institutos do pregão eletrônico e do Sistema de Registro de Preços. Aduziu, ainda, que a adoção do pregão eletrônico é, em regra, obrigatória nos âmbitos federal e estadual, além de elencar as vantagens da sua utilização.

Por essa razão, sugeriu a expedição de recomendação, no seguinte sentido:

- Caso ausente regulamentação dos institutos do pregão eletrônico e do sistema de registro de preços, que sejam, nos termos das legislações vigentes, promulgados os respectivos decretos e dada a eles a devida publicidade, em locais de fácil acesso ao cidadão e aos órgãos de controle;
- Caso existentes os decretos, que seja procedida à devida publicação em locais de fácil acesso ao cidadão e aos órgãos de controle;
- Caso existente regulamentação municipal acerca do pregão eletrônico e constatada inviabilidade técnica ou desvantagem para a administração na sua realização, que seja expedida justificativa pela autoridade competente, nos termos do § 4º do art. 1º do Decreto Federal nº 10.024/2019 e do § 2º do art. 1º do Decreto Estadual nº 48.012/2020.

Por sua vez, o MPC (peça nº 12) reforçou os argumentos do Órgão Técnico, além de opinar pela emissão de recomendação ao atual prefeito municipal para que *passe a realizar a devida publicidade das normas atinentes a licitações e ao sistema de registro de preços em sítio eletrônico oficial, em observância aos princípios da publicidade e da transparência.*

Acerca da utilização do pregão eletrônico, observa-se que a Lei nº 10.520/02, a qual inseriu o pregão no ordenamento jurídico brasileiro, autoriza a realização da licitação sob essa modalidade com a utilização de recursos de tecnologia da informação, nos termos de regulamentação específica (art. 2º, § 1º).

Em que pese sejam notórios os benefícios do pregão eletrônico, com destaque para a ampliação da competitividade, é forçoso reconhecer que a lei em questão tratou o formato eletrônico como uma possibilidade de pregão colocada à disposição dos entes federados, condicionado à regulamentação específica em cada esfera.

Não se pode olvidar que, neste caso, a opção legislativa considerou a realidade administrativa dos municípios de pequeno porte, os quais muitas vezes enfrentam limitações financeiras, operacionais e de infraestrutura para ter acesso às ferramentas de tecnologia da informação.

Coube, portanto, aos regulamentos em cada nível federativo desdobrar as disposições legais, tendo a União alterado suas regras por meio do Decreto nº 10.024/19, que passou a adotar o formato eletrônico como obrigatório no âmbito da administração pública federal, assim como em outros entes, na hipótese de aquisição de bens e serviços comuns com a utilização de recursos da União decorrente de transferências voluntárias. Tal regulamento, todavia, não alcança os municípios quando utilizam recursos próprios.

Conquanto ciente das vantagens da adoção desse formato, não há notícia nos autos de regulamentação que imponha a utilização do pregão eletrônico pelo Município de Estiva.

Embora a legislação e a regulamentação vigentes no momento da realização do Pregão Presencial nº 60/21, Processo Licitatório nº 260/21, não obrigasse à utilização do pregão eletrônico, considero pertinente salientar que, em 18/10/19, o Ministério da Economia exarou Instrução Normativa nº 206/19 estabelecendo prazos para que os órgãos e entidades da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, utilizem obrigatoriamente a modalidade de pregão na forma eletrônica, quando executarem recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns. Nessa norma, o prazo para adequação aos municípios com menos de 15.000 (quinze mil) habitantes findou em 01/06/20, nos termos do seu art. 1º, IV.

Também, no mês de dezembro de 2020, foi aprovado o projeto de lei que estabelece as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos², substituindo a regulamentação sobre o tema, inclusive a Lei nº 10.520/02. O texto final foi sancionado em 01/04/21, dando origem à Lei nº 14.133/21.

O art. 17, § 2º, da referida lei, assim dispôs acerca do processo licitatório:

Art. 17. O processo de licitação observará as seguintes fases, em sequência:

[...]

§ 2º As licitações serão realizadas preferencialmente sob a forma eletrônica, admitida a utilização da forma presencial, desde que motivada, devendo a sessão pública ser registrada em ata e gravada em áudio e vídeo.

Com efeito, se a legislação vigente à época dos fatos não impunha o formato eletrônico, é certo que existe um claro movimento para fomentar a sua utilização, inclusive com a previsão de prazo para que os pequenos municípios se adaptem a essa realidade, consoante previsão do art. 176, II, da nova Lei de Licitações, em face dos vários benefícios e da expansão do alcance das ferramentas de tecnologia da informação.

Desse modo, considerando que não houve a abertura do contraditório nestes autos, entendo, na mesma linha da Unidade Técnica e do Órgão Ministerial, conveniente recomendar à atual gestão do Município de Estiva que observe as alterações legislativas, atentando-se à adoção do pregão em seu formato eletrônico, modelo que passará a ser obrigatório.

Relativamente à regulamentação do Sistema de Registro de Preços (SRP) em âmbito municipal, compreendo que, à época da licitação em epígrafe, também não era obrigatória a edição de decreto regulamentador do SRP para adoção do sistema pela municipalidade. Neste sentido, destaca-se trecho do voto prolatado na Denúncia 1.102.663, de relatoria do conselheiro Wanderley Ávila, recentemente aprovada pela 2ª Câmara, em 18/11/21, *in verbis*:

Inicialmente, **em atenção ao art. 15 da Lei nº 8.666/1993, compreendo que a utilização do sistema de registro de preços, em âmbito municipal, prescinde da edição de regulamento próprio, uma vez que seu dispositivo é autoaplicável. Entretanto, compreendo que a regulamentação das mencionadas modalidades licitatórias poderá permitir maior adequação de seus mecanismos à infraestrutura de agentes e equipamentos municipais**, o que acarreta um melhor aproveitamento dos recursos financeiros e eficiência nas contratações.

² PL 4253/2020. Senado Federal. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8023994&ts=1608302773352&disposition=inline>

Nesse cenário, isto é, de mudança na legislação acerca do tema, faz-se necessário analisar a redação da Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/21), notadamente, em seu art. 78, IV c/c o §1º, que ao tratar da utilização do Sistema de Registro de Preços, classifica-o como procedimento auxiliar das licitações e institui a obrigatoriedade de se observar os critérios objetivos e claros definidos em regulamento, o que nos leva a interpretar que será necessário o regramento do instituto no âmbito de cada ente.

Assim, considerando a necessidade de adequação da regulamentação municipal em tema de licitações e contratos públicos, determino a expedição de recomendação ao ente federado para que edite decreto regulamentador do SRP e, em respeito aos princípios da publicidade e transparência, promova a divulgação do referido ato em locais de fácil acesso do cidadão e dos órgãos de controle.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, julgo improcedente a denúncia apresentada e considero regular o Edital do Pregão Presencial nº 60/21, Processo Licitatório nº 260/21, deflagrado pelo Município de Estiva, razão pela qual determino a extinção do feito com resolução do mérito e o consequente arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, IV, do Regimento Interno.

Recomendo à atual gestão do Município de Estiva que observe as alterações legislativas pertinentes, encaminhando-se à adequação da regulamentação municipal em tema de licitações e contratos públicos, para: (1) adotar o pregão em seu formato eletrônico, modelo que passará a ser obrigatório; (2) promover a edição de decreto regulamentador do Sistema de Registro de Preços; e (3) divulgar os atos administrativos em locais de fácil acesso do cidadão e dos órgãos de controle, à luz dos princípios da publicidade e transparência.

Intimem-se o atual prefeito municipal e a denunciante acerca do teor desta decisão.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.
