Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Tribunal Pleno

ACÓRDÃO - AC00 - 1147/2023

PROCESSO TC/MS	**:** TC/16815/2022
PROTOCOLO	**:** 2210759
TIPO DE PROCESSO	**:** DENÚNCIA
ÓRGÃO	**:** MUNICÍPIO DE ANGÉLICA
DENUNCIANTE	**:** BELABRU COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA – EPP
ADVOGADO	**:** VANESSA CRISTINA FARIA CLARO, OAB-SP nº: 253.774
JURISDICIONADO	**:** EDISON CASSUCI FERREIRA
RELATOR	**:** CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA:DENUNCIA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – PREGÃO PRESENCIAL – AQUISIÇÃO DE UMA AMBULÂNCIA TIPO "A" – VEÍCULO NOVO ZERO QUILÔMETRO – PARTICIPAÇÃO DE REVENDEDORAS AUTORIZADAS OU DO PRÓPRIO FABRICANTE – DELIBERAÇÃO Nº 64/2008 DO CONTRAN – NÃO CARACTERIZAÇÃO DE RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME – IMPROCEDÊNCIA – ARQUIVAMENTO.

1. Não há ilegalidade na exigência estabelecida no item do edital do certame, visando à aquisição de um veículo ambulância zero km, de participação de revendedoras autorizadas ou do próprio fabricante, valendo-se do teor da Deliberação 64/2008, do Conselho Nacional de Trânsito (Contran), e de precedentes do TCU e desta Corte de Contas.

2. Pelo conhecimento e improcedência da denúncia, com fulcro no art. 129, I, do RITC/MS, com consequente arquivamento, nos termos do art. 129, I, "b", do RITC/MS.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 2ª Sessão Virtual Reservada do Tribunal Pleno, de 18 a 21 de setembro de 2023, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, **pelo conhecimento e improcedência** da denúncia apresentada pela empresa Belabru Comércio e Representações LTDA – EPP, com fulcro no art. 129, I, do RITC/MS, **pelo arquivamento** da presente denúncia, nos termos do art. 129, I, "b", do RITC/MS e **pela quebra do sigilo processual**, conforme o disposto no art. 61, § 6º, do RITC/MS.

Campo Grande, 21 de setembro de 2023.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

A matéria em exame trata-se de denúncia apresentada pela empresa Belabru Comércio e Representações LTDA – EPP, em desfavor do Município de Angélica, tendo como objeto, suposta restrição ao caráter competitivo, constante no subitem 3.1.1 do edital de licitação, Pregão Presencial nº 22/2022, que constava no seu teor somente a participação de revendedoras autorizadas ou o próprio fabricante na participação do certame visando à aquisição de 1 (uma) ambulância tipo "A".

Num sucinto relato dos fatos a denunciante alegou que tal item do edital, impediria a livre concorrência para que os demais fornecedores pudessem participar do certame em desacordo com a livre concorrência, a lei de liberdade econômica e ao estatuto da microempresas e empresas de pequeno porte, requerendo ao final a concessão de liminar para a revogação do subitem 3.1.1 do respectivo edital licitatório.

Sendo este o motivo da sua irresignação e objeto da presente denúncia.

A referida denúncia foi admitida pela Presidência deste Egrégio que por meio do seu Despacho DSP – GAB. PRES. – 27950/2022 (peça 3, fl. 90) e por envolver apreciação de pedido de liminar foi remetido a esta relatoria que na sua Decisão Liminar DLM – G.FEK – 161/2022 (peça 4, fls. 91-95) decidiu pela sua não concessão, por não verificar, num juízo superficial de mérito, qualquer restrição ao caráter competitivo.

Devidamente intimados, tanto o representante legal da empresa denunciante como do Sr. Edison Cassuci Ferreira, prefeito municipal, foram notificados, sendo que somente o prefeito se manifestou informando não ter tido acesso aos autos (peça 12, fl. 103).

Em seguida, remetido os autos ao Ministério Público de Contas, esse emitiu seu Parecer – PAR – 1ª PRC – 809/2023 (peça 18, fls. 109-110) opinando pela improcedência da presente denúncia.

É o relatório

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

Em conferindo o processamento da matéria, vejo que o feito está devidamente instruído, motivo pelo qual declaro encerrada a instrução processual para propiciar o julgamento, nos termos dos arts. 4º, III, ***b***, e 129, I, ***a*** e ***b***, do Regimento Interno (aprovado pela Resolução TCE/MS n. 98, de 5 de dezembro de 2018)**.**

E começo por dizer que não só reforço o meu anterior entendimento proferido na Decisão Liminar DLM – G.FEK – 161/2022 (peça 4, fls. 91-95) a qual decidi pela sua não concessão, por não verificar, num juízo superficial de mérito, qualquer restrição ao caráter competitivo, como também acompanho o já citado Parecer PAR – 1ª PRC – 809/2023 (peça 18, fls. 109-110) emitido pelo Ministério Público de Contas que opinou pela improcedência da respectiva denúncia.

Sem delongas, ao analisar o caso, verifico que não houve a violação ao Princípio da Competitividade ou o da restrição ao caráter competitivo pelos seguintes motivos: um, a questão do veículo, objeto da licitação, ser zero quilômetro ou novo é ato discricionário da administração pública; e, dois, houve a devida justificativa conforme descrito no item 4.3 do termo de referência anexa ao edital de licitação.

Concernente ao ato discricionário, sabe-se que a administração pública, como exceção, embora adstrita aos ditames legais, pode por conveniência e oportunidade ter uma certa margem de liberdade sobre a escolha que melhor lhe convier.

Acerca do referido tema a doutrina assim apregoa:

> Mérito ou merecimento é a margem de liberdade que os atos discricionários recebem da lei para permitir aos agentes públicos escolher, diante da situação concreta, qual a melhor maneira de atender ao interesse público. Trata-se de um juízo de conveniência e oportunidade[1].

Logo, o motivo do objeto da licitação se referir a uma ambulância de tipo “A”, zero quilometro ou novo, deveu-se ao fato de que foi especificado como condição a inexistência de anterior registro e licenciamento, conforme justificado no item 4.3[2] do termo de referência ao edital (peça 2, fl. 78) o que impediria que uma outra empresa não fosse a própria fabricante ou concessionária, tida como revendedora participasse do certame, haja vista que neste último o que estaria sendo vendido seria um veículo já licenciado e com registro, contrariando o edital licitatório.

Saliento que a autoridade licitante, valeu-se do teor da Deliberação 64/2008, do Conselho Nacional de Trânsito (Contran) que estabeleceu o conceito de veículo novo como aquele para o qual ainda não teria ocorrido o registro ou licenciamento.

Ademais, o próprio Tribunal de Contas do Estado do Paraná, no edital do Pregão Eletrônico n. 19/2018, fez constar a exigência de que o primeiro emplacamento dos veículos deveria ser em nome do Tribunal.

No mesmo sentido o TCU, em determinada decisão, apontou que não há

---

[1] Mazza, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo** - 13ª edição 2023 (p. 446). SaraivaJur. Edição do Kindle.

[2] 4.3. Os veículos a serem fornecido deverão ser novos (sem uso anterior), entende-se por veículo novo, "zero quilometro" os automóveis / veículos (em geral) antes de seu registro e licenciamento.

ilegalidade em se restringir a competição apenas entre as concessionárias e revendedoras autorizadas para a aquisição de veículos novos, ao mesmo tempo em que entendeu que o contrário também não é irregular:

> "Com relação às alegações da representante, o fato de o TCU, no Acórdão 1630/2017-Plenário (TC 009.373/2017-9, Relator Min. Benjamin Zymler), ter admitido como regular a restrição, no edital da licitação, de participação, em uma licitação para aquisição de veículos novos, apenas a empresas fabricantes de automóveis ou revendas formalmente credenciadas pelos fabricantes, não torna a não exigência irregular". TCU. Acórdão de Relação 1009/2019. Plenário.

Dessarte, por tais motivos, não avisto qualquer violação à competitividade no certame e, como corolário, qualquer procedência da respectiva denúncia.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, ratifico o meu anterior entendimento proferido na decisão de liminar, como também acolho o parecer emitido pelo Ministério Público de Contas e venho **VOTAR**:

I. pelo conhecimento e improcedência da denúncia apresentada pela empresa Belabru Comércio e Representações LTDA – EPP, com fulcro no art. 129, I, do RITC/MS;

II. pelo arquivamento da presente denúncia, nos termos do art. 129, I, "b", do RITC/MS;

III. pela quebra do sigilo processual, conforme o disposto no art. 61, § 6º, do RITC/MS; e

IV. pela comunicação do resultado deste julgamento aos interessados, com fulcro no art. 55 da Lei Complementar Estadual n. 160, de 2 de janeiro de 2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e improcedência da Denúncia, bem como pelo arquivamento e pela quebra do sigilo processual.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo, Marcio Campos Monteiro e os Exmos. Conselheiros-Substitutos Patrícia Sarmento dos Santos, Célio Lima de Oliveira e Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 21 de setembro de 2023.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

KBV