



MARCO
ADVOCACIA E
CONSULTORIA JURÍDICA

À PREGOEIRA DO DEPARTAMENTO ESTADUAL DE TRÂNSITO DE GOIÁS



CLEMENTE JOÃO SPAGNOL, brasileiro, divorciado, economista, inscrito no CPF sob o n.º 301.563.789-49, portador do RG n.º 1.432.954-4, expedida pela SSP-PR, residente e domiciliado na Rua Joana Miotto Dalla Costa, n.º 154, CEP 82410-200, Curitiba-PR, por intermédio de sua procuradora ao final assinado, com escritório profissional ao rodapé, vem respeitosamente perante Vossa Excelência, com fundamento na Lei n.º 8.666/1993 e item 13.1, do Edital de Pregão Eletrônico n.º 021/2018, interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N.º 021/2018, pelas razões de fato e direito a seguir aduzidas;



I – DA ADMISSIBILIDADE

Consoante item 13.1 do edital, qualquer cidadão poderá solicitar esclarecimentos ou impugnar o ato convocatório, no prazo de dois dias antes da realização da sessão pública do Pregão.

Ainda, nos termos do item 13.4, os pedidos de impugnação poderão ser encaminhados por escritos e através de e-mail indicado.

II – DOS FATOS

Em 06.03.2018 o CONTRAN publicou as resoluções n.º 729 e 733, as quais determinam que a partir de 01 de dezembro de 2018, iniciará no país a fabricação e comercialização das placas de identificação veicular padrão MERCOSUL, cabendo aos departamentos estaduais de trânsito a sua implementação.

As referidas resoluções estabelecem o credenciamento de duas categorias, dos estampadores e dos fabricantes. Aos fabricantes incumbe a produção da placa semiacabada, bem como a logística e o gerenciamento informatizado para distribuição aos estampadores. Já os estampadores, devem executar a estampagem e o acabamento final das placas veiculares, **com exclusividade**. Ademais, destaco que a resolução n.º 729 determina a livre escolha do fabricante pelo estampador, desde que esteja devidamente credenciado pelo DENATRAN.

Com a proximidade do mês dezembro o Estado de Goiás lançou o Edital de Licitação n.º 21/2018, na modalidade de pregão eletrônico, objetivando

“eventual Contratação DE EMPRESA CREDENCIADA, ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FABRICAÇÃO DE PLACAS DE IDENTIFICAÇÃO VEICULAR, SEMIACABADAS, COM ESTAMPAGEM, LOGÍSTICA, GERENCIAMENTO INFORMATIZADO COM DISTRIBUIÇÃO DAS PLACAS ESTAMPADAS E LACRADAS NA ESTRUTURA DO VEÍCULO, NO PADRÃO DISPOSTO NA RESOLUÇÃO MERCOSUL DO GRUPO MERCADO COMUM N°33/2014, EM ÂMBITO DA CIRCUNSCRIÇÃO DO ESTADO DE GOIÁS, pelo período de 30 (trinta) meses, relativo ao Processo n° 201800025032499 de 26/07/2018, nos termos da Resolução n°729, de 06/03/2018, com alterações introduzidas pela Resolução n°733/2018 de 10/05/2018, ambas do CONTRAN, Lei Federal n° 10.520/2002, Lei Complementar n° 123/2006 e suas alterações, Lei Federal n° 8.666/1993 e suas alterações posteriores, Decreto Estadual n° 7.437/2011, Decreto Estadual



nº 7.468/2011, Decreto Estadual nº 7.466/2011, e demais normas regulamentares aplicáveis à espécie.”

Ressalto que estamos há menos de um mês da implementação das placas MERCOLSUL e o DETRAN-GO não comunicou os fabricantes e estampadores atualmente credenciados no Estado, de que forma se realizará, o que afeta a atividades de empresas que há décadas estão prestando serviços para o Estado de Goiás.

Destarte, veremos que o Edital de Licitação n.º 21/2018, está maculado com vícios que impossibilitam o prosseguimento do certame.

III - DO DIREITO

DA IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA MODALIDADE DE PREGÃO

A Lei n.º 10.520/2002 trouxe ao ordenamento jurídico uma nova modalidade de licitação, o pregão, com objetivo de simplificar e agilizar os procedimentos licitatórios. Contudo, a modalidade de pregão de ser utilizada somente para a aquisição de bens ou serviços comuns, o que não ocorre com o objeto do Edital de Licitação n.º 21/2018.

Para Marçal Justen Filho¹, “bem ou serviço é comum quando a Administração não formula exigências específicas para uma contratação determinada, mas se vale dos bens e serviços tal como disponíveis no mercado”.

No caso em tela, não há que se falar em bem ou serviço comum. Em suma, o procedimento licitatório objetiva a contratação de uma empresa para fabricar, distribuir e estampar todas as placas veiculares comercializadas no Estado de Goiás, com controle sistêmico as rotinas e até desenvolvimento de aplicativo para *smartphones* e *tablets* com reconhecimento biométrico ou facial para registro das operações.

Ora, nem se sabe se há alguma empresa no país que preste todos esses serviços ao mesmo tempo, pois a junção dos serviços de fabricação e estampagem sempre foram realizados por empresas diversas, em todo o País.

¹ Justen Filho, Marçal. Pregão: (comentários à legislação do pregão comum e eletrônico)/ Marçal Justen Filho – 4. Ed.rev. e atual., de acordo com a Lei Federal n.º 10.520/2002 e os Decretos Federais n.º 3.555/00 e 5.450/55. – São Paulo: Dialética, 2005, p. 26;



Aliás, o próprio edital no seu item 21.3, já prevê a possibilidade de subcontratação de estampilhadores credenciados no DETRAN, isso porque é possível que nenhuma empresa no mercado, atualmente, possua toda essa estrutura exigida. E, como veremos adiante, a legislação federal nem permite que o fabricante de placas efetue as atividades de estampilhador.

A justificativa apresentada pelo DETRAN-GO no item 3.1 do Termo de Referência, a fim de explicar a escolha pela modalidade de pregão é pouco convincente, restringindo-se apenas em afirmar que se trata de serviço comum, no entanto, exige uma infinidade de exigências técnicas nos equipamentos dos fabricantes:

“3.1. De conformidade com os preceitos estabelecidos pela Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, especialmente seu art. 1º e parágrafo único, bem como as especificações das placas de identificação veicular claramente definidas no Anexo I, da Resolução nº 729, de 06 de março de 2018, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 733, de 10 de maio de 2018, ambas do CONTRAN, **entendemos que o serviço ora requisitado, trata-se de serviço comum, podendo in casu, ser licitado na modalidade de Pregão Eletrônico.**” (Grifei).

Além disso, a Lei Estadual n.º 18.983/2015, que prevê que esse tipo de serviço seja prestado através da modalidade de concorrência, já foi alvo de uma ação direta de inconstitucionalidade pelo MPE-GO², inclusive com um certame lançado este ano, e cancelado.

Neste sentido, é a jurisprudência:

“REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PREGÃO PRESENCIAL QUE TINHA POR OBJETO À CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA ELABORAÇÃO DE PROJETOS EXECUTIVOS DO EDIFÍCIO INSTITUCIONAL DO CURSO DE ENGENHARIA DE ALIMENTOS/CEO DA UDESC. EQUÍVOCO DA MODALIDADE ELEITA. OBJETO QUE NÃO FIGURA SERVIÇO COMUM. ANULAÇÃO DO CERTAME. DIREITO LÍQUIDO E CERTO CARACTERIZADO. SENTENÇA DE CONCESSÃO DA ORDEM MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA. Não há nada que impeça a administração pública de proceder a seleção de modalidade licitatória que se mostra mais vantajosa à administração, resultante da combinação da oferta que melhor se adequa ao objeto licitado, aliada ao menor preço, em respeito aos princípios da eficiência, celeridade e

² <https://portal.tce.go.gov.br/-/tce-go-suspende-pregao-do-detran-para-fabricacao-e-estampagem-de-placas>, acesso em 21.09.2018, às 16:30.



economicidade e, sobretudo, da supremacia do interesse público. No entanto, a norma regulamentadora expressamente prevê que o ente público deverá realizar a licitação por meio de pregão somente para aquisição de bens e serviços comuns, o que não é o caso, pois a elaboração de projeto de engenharia para construção de prédio público figura serviço especializado, cuja complexidade refoge à normalidade e depende de conhecimentos técnicos específicos. Ademais, não houve qualquer justificativa do ente licitante para que fosse eleito o pregão, assistindo razão à impetrante quando questionou o modo de seleção escolhido, sendo este motivo, por si só e independentemente de qualquer outra irregularidade constante do edital, a causa de anulação de todo o certame. (TJSC, Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2014.014792-3, da Capital, rel. Des. Francisco Oliveira Neto, Segunda Câmara de Direito Público, j. 29-04-2014).” (Grifei).

Desta forma, o Edital de Licitação n.º 21/2018, deve ser anulado, em virtude da modalidade de pregão ser incompatível com o objeto licitado.

DA EVENTUALIDADE DA CONTRATAÇÃO

No objeto do edital consta que a licitação está ocorrendo para uma eventual contratação. Contudo, está sendo exigido uma grande estrutura a fim de que não haja certeza na contratação.

Da mesma forma, não está se falando de serviços que estão disponíveis no mercado. É um serviços montado exclusivamente para atender as necessidades da Administração.

DA IMPOSSIBILIDADE DE CONCORRÊNCIA

De outra via, nota-se que na descrição do objeto há uma tentativa direcionar o objeto a um fabricante apenas, conforme conta no item 9.4.2, do Termo de Referência:

“Equipamento automatizado que realize as operações de estampagem e pintura da combinação alfanumérica, de forma contínua e com capacidade de integração, em tempo real, com a base de dados de registros da Contratante, para o recebimento direto, em atendimento ao comando, via Sistema, com produção mínima de 500 (quinhentas) placas por hora;”

Essa tecnologia não é comercializada, tampouco desenvolvida no Brasil. Apenas uma empresa multinacional adquiriu esse equipamento do exterior e possui esse



equipamento no Brasil, que é a UTSC³, sendo impossível que outra empresa participe deste certame.

Ao que parece, a relação entre empresa UTSC e o DETRAN-GO é antiga, tendo em vista que não é a primeira vez que se tenta beneficiar a referida empresa neste Estado:

“NOS TERMOS DA PORTARIA N. 355/2013 DO DETRAN-GO, MANIFESTOU INTERESSE EM SEU CADASTRAMENTO COMO FORNECEDORA DAS PLACAS E LACRES, TENDO RECEBIDO PRAZO PARA A APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA PARA TAL MISTÉR. ADUZ, TODAVIA, QUA ANTES DE TRANSCORRIDO O PRAZO CONCEDIDO, FOI EDITADA A PORTARIA N.642/2013, TRATANDO DA HOMOLOGAÇÃO PROVISÓRIA DO CREDECIMENTO DAS EMPRESAS RESPONSÁVEIS PELA LACRAÇÃO DAS PLACAS, BEM COMO CREDENCIOU UMA ÚNICA EMPRESA (UTSCH DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLACAS DE SEGURANÇA LTDA) PARA EFETUAR A FABRICAÇÃO DAS PLACAS BLANK. SALIENTA QUE A REFERIDA PORTARIA ACARRETOU PREJUÍZOS PARA AS DEMAIS EMPRESAS CAPACITADAS PARA A FABRICAÇÃO DAS PLACAS E TARJETAS, BEM COMO EXISTIRIAM INDÍCIOS DE FRAUDE EM SUA CONTRATAÇÃO EFETUADA POR ÓRGÃOS DE TRÂNSITO DE OUTROS ESTADOS BRASILEIROS. APONTA A EXISTÊNCIA, INCLUSIVE, DE INQUÉRITO CIVIL EM TRÂMITE JUNTO AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS, TENDENTE A INVESTIGAÇÃO DA POSSÍVEL OCORRÊNCIA DE FRAUDE ENVOLVENDO O CREDENCIAMENTO DA EMPRESA UTSC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLACAS DE SEGURANÇA LTDA, TENDO O ÓRGÃO MINISTERIAL RECOMENDADO A IMEDIATA SUSPENSÃO DAS TROCAS DAS PLACAS VEICULARES E A SUSPENSÃO DO CREDENCIAMENTO DA MENCIONADA EM PRESA (OFÍCIO DE RECOMENDAÇÃO N. 003/2014, ACOSTADA AS FLS. 60/63) (...)” (Mandado de Segurança n.º 141048-74.2014.8.09.0051).

Aliás, a resolução n.º 729/2018 do CONTRAN só menciona que a estampagem deverá ser por calor (*hot stamp*), não mencionando a necessidade de produção de 500 placas por horas. Na prova de conceito prevista no edital, no item 10.2, somente há exigência de se fabricar 06 pares de placas em até 30 minutos. Ora como uma prova de conceito que exige 1% da capacidade de produção poderá averiguar que a fabricante está apta para prestar o serviço licitado?

Ao exigir um equipamento automatizado no item 9.3.2 do Termo de Referência, novamente o DETRAN-GO está reunindo na mesma pessoa jurídica as

³ <http://utschbrasil.com/Home.aspx>, acesso em 21.09.2018, às 16:57.



atividades de estampagem e lacração, o que é vedado pela legislação federal, desrespeitando à resolução n.º 729/2018 do CONTRAN, tendo em vista que as atividades de estampagem são exclusividade dos Postos de Estampagem:

“§ 1º. Considera-se Posto de Estampagem - PE, toda pessoa jurídica contratualmente vinculada a um Fabricante credenciado pelo DENATRAN, **para executar exclusivamente a etapa de estampagem e acabamento da placa de identificação veicular**, permitida a sua disposição como unidade filial do Fabricante”.

A resolução federal é bem clara que a atividade de estampagem é exclusiva dos Postos de Estampagem, não podendo os Estados transformá-las em serviço público. Concentrar os serviços de fabricação e estampagem em um único fornecedor não é permitido pela legislação federal, que incumbiu a atividade de estampagem exclusivamente aos Postos de Estampagens, não aos fabricantes.

A Resolução n.º 729/2018, em seu art. 5,º igualmente prevê que os Estampadores possam escolher livremente seus fornecedores, *in verbis*: “§ 1º As Empresas Estampadoras de Placas de Identificação Veicular credenciadas **poderão escolher livremente** os seus fornecedores, devendo, obrigatoriamente, adquirir e utilizar placas semiacabadas de Fabricantes de Placas de Identificação Veicular credenciados pelo DENATRAN.”

DO CREDENCIAMENTO E DA USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA UNIÃO

De outra via, o serviço de fabricação de placas sequer deve ser licitado, porquanto a legislação pátria dispõe que é um serviço privado, sendo outra nulidade insanável, pois o DETRAN-GO ao licitar um serviço que nem é Público, está usurpando a competência da União para legislar sobre trânsito.

A Constituição Federal, em seu art. 22, XI, conferiu à União, competência exclusiva para legislar sobre Trânsito. Os Estados e Municípios somente podem legislar nas hipóteses autorizadas pela União.

Quando entrou em vigência o Código Brasileiro de Trânsito, houve a instituição do Sistema Nacional de Trânsito:



“Art. 5º O Sistema Nacional de Trânsito é o conjunto de órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que tem por finalidade o exercício das atividades de planejamento, administração, normatização, pesquisa, registro e licenciamento de veículos, formação, habilitação e reciclagem de condutores, educação, engenharia, operação do sistema viário, policiamento, fiscalização, julgamento de infrações e de recursos e aplicação de penalidades.”

O Código Brasileiro de Trânsito também definiu qual a composição do Sistema Nacional de Trânsito, suas atribuições e responsabilidades, bem como a dos órgãos que compõem o referido sistema:

“Art. 7º Compõem o Sistema Nacional de Trânsito os seguintes órgãos e entidades:

I - o Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, coordenador do Sistema e órgão máximo normativo e consultivo;

(...)

Art. 12. Compete ao CONTRAN:

I - estabelecer as normas regulamentares referidas neste Código e as diretrizes da Política Nacional de Trânsito;”

Neste passo, entre as diversas atribuições do CONTRAN, o Código de Trânsito Brasileiro em seu art. 115, delegou a este órgão a regulamentação dos modelos de placas e a padronização nacional da execução desses serviços. Com efeito, aos DETRANs, apenas foi conferida atribuição para credenciar entidades a fim de executar serviços de trânsito, na forma já estabelecida pelo CONTRAN:

“Art. 22. Compete aos órgãos ou entidades executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal, no âmbito de sua circunscrição:

(...)

III – vistoriar, inspecionar quanto às condições de segurança veicular, registrar, emplacar, selar a placa e licenciar veículos, expedindo o Certificado de Registro e o Licenciamento Anual, mediante delegação do órgão federal competente.

(...)

X - credenciar órgãos ou entidades para a execução de atividades previstas na legislação de trânsito, na forma estabelecida em norma do CONTRAN;”

Sobre a execução dos serviços de fabricação de placas, a Resolução n.º 231/2007 do CONTRAN, dispôs que os órgãos de trânsito devem **CRENCIAR** o



fabricante de placas e tarjetas. Em nenhum momento autoriza os Estados monopolizarem tais serviços:

“Art. 5º As placas serão confeccionadas por **fabricantes credenciados pelos órgãos executivo de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal**, obedecendo as formalidades legais vigentes.

(...)

§ 2º Aos órgãos executivos de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal, caberá **credenciar o fabricante de placas e tarjetas**, bem como a fiscalização do disposto neste artigo.

§ 3º O fabricante de placas e tarjetas que deixar de observar as especificações constantes da presente Resolução e dos demais dispositivos legais que regulamentam o sistema de placas de identificação de veículos, terá seu credenciamento cancelado pelo órgão executivo de trânsito dos Estados ou do Distrito Federal.”

Ademais a resolução n.º 590/2016, do DENATRAN, também estabeleceu o credenciamento como forma de habilitar os fabricantes de placas e estampadores, reafirmando a **natureza privada** da atividade de estampagem e lacração de placas:

“Art. 3º Os fabricantes de Placas de Identificação Veicular **serão credenciados pelos Departamentos Estaduais de Trânsito dos Estados e do Distrito Federal**, conforme padrão estabelecido pelo Departamento Nacional de Trânsito (DENATRAN), através de portaria específica publicada no Diário Oficial da União.

[...]

Art. 4º A película retrorefletiva deverá ser homologada pelo Departamento Nacional de Trânsito (DENATRAN) conforme portaria específica, publicada no Diário Oficial da União.

Art. 5º As empresas estampadoras **serão credenciadas pelos Departamentos Estaduais de Trânsito dos Estados e do Distrito Federal**, conforme padrão estabelecido pelo Departamento Nacional de Trânsito – DENATRAN, através de portaria específica publicada no Diário Oficial da União.

Parágrafo único. Considera-se empresa estampadora, toda pessoa jurídica que se proponha a estampar placas veiculares produzidas e fornecidas pelos fabricantes de Placa de Identificação Veicular credenciados pelos Departamentos Estaduais de Trânsito dos Estados e do Distrito Federal.

Art. 6º As atividades de fabricação e estampagem de placas veiculares, são de natureza privada, e deverão atender às normas pertinentes do Código de Trânsito Brasileiro (CTB), às disposições das portarias do Departamento Nacional de Trânsito (DENATRAN), às disposições resolutivas do Conselho Nacional de Trânsito (CONTRAN) e às determinações editadas pelos Departamentos Estaduais de Trânsito dos Estados e do Distrito Federal.”

Além de toda essa legislação editada pela União, o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.332/SC, já decidiu que o Estado, ao licitar o serviço de placas, está invadindo a competência da União em legislar sobre trânsito, inclusive transformando em serviço público um serviço privado:



“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 1º, INC. V, E 2º, § 1º, § 6º E § 7º, DA LEI CATARINENSE N. 13.721/2006. **DELEGAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRÂNSITO: FABRICAÇÃO DE PLACAS DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE O TEMA.** ARTS. 22, 115 E 221 DA LEI N. 9.503/1997 E RESOLUÇÃO N. 510/2014 DO CONTRAN: PARÂMETROS NACIONAIS A SEREM OBSERVADOS PELOS ÓRGÃOS E PELAS ENTIDADES EXECUTIVAS DE TRÂNSITO. INOBSERVÂNCIA. AUSÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 22 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CONSTITUCIONALIDADE DO § 1º, ART. 2º, DA LEI EM QUESTÃO, NO QUE RESPEITA AOS DEMAIS SERVIÇOS PREVISTOS, EXCEÇÃO FEITA À FABRICAÇÃO DE PLACAS VEICULARES. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 1º, INC. V, E 2º, § 6º E § 7º DA LEI CATARINENSE N. 13.721/2006.” (ADI n.º 5.332/SC, Min. Rel. Carmen Lúcia, d. j. 30.06.2017).”

Colhe-se do corpo do acórdão:

8. Na espécie vertente, não bastasse inexistirem notícias sobre eventual aprovação de Lei Complementar Federal outorgando competência à Santa Catarina para legislar sobre trânsito, como posto no parágrafo único do art. 22 da Constituição da República, impossibilitando o legislador catarinense de criar normas válidas sobre a matéria (inconstitucionalidade formal), tem-se que o regramento estadual inovou e contrariou o conteúdo das normas nacionais vigentes.

(...)

13. A circunstância de estar a fabricação de placas vinculada à regulamentação estatal, de depender de autorização e ser objeto de constantes atos de fiscalização, pela necessidade de identificação dos veículos automotores para segurança e aplicação de sanções pelo descumprimento das normas de trânsito, não é suficiente para justificar a transformação de “atividade econômica em sentido estrito”, como advertiu o Advogado-Geral da União, em serviço público.

14. Na Resolução n. 510/2014 do Contran, o legislador determinou expressamente que a fabricação de placas de veículos automotores condiciona-se ao credenciamento pelo Departamento Nacional de Trânsito – Denatran dos fabricantes, que deverão “atender às especificações técnicas e demais características das placas de identificação veicular, que seguirão o padrão estabelecido por esta Resolução [n. 510/2014]”.

Na mesma Ação, o Egrégio Tribunal definiu que qualquer interessado poderá atuar na fabricação de placas de veículos automotivos. Nota-se que ao tentar restringir a prestação de um serviço privado, o Estado está interferindo e ferindo o



princípio constitucional da livre iniciativa e na livre concorrência, indo na contramão da jurisprudência pátria e da própria Constituição Federal.

Neste passo, o próprio Tribunal de Justiça de Santa Catarina tem adotado em seus julgados esse posicionamento do STF, reconhecendo a inviabilidade do procedimento licitatório nas atividades de fabricação e estampagem de placas:

“REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CREDENCIAMENTO PARA FABRICAÇÃO DE PLACAS AUTOMOTIVAS. NEGATIVA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 1º, V, E 2º §§ 6º E 7º, DA LEI ESTADUAL N. 13.721/2006 RECONHECIDA PELO STF (ADI N. 5332/SC). INVIABILIDADE DE EXIGÊNCIA DE PROCESSO LICITATÓRIO. RECUSA A IMPLICAR OFENSA À LIVRE CONCORRÊNCIA. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA E PRIVATIVA DA UNIÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO RECONHECIDO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA COM MANUTENÇÃO DO JULGADO. (TJSC, Remessa Necessária Cível n. 0306709-70.2017.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Paulo Ricardo Bruschi, Quarta Câmara de Direito Público, j. 27-09-2018).”

Na ADI n. 5.332/SC, o STF reconheceu a inconstitucionalidade da Lei Estadual n.º 13.721/06, sob os aspectos formal e material. Formal, pois invadiu a competência da União em legislar sobre trânsito, ao estabelecer regime jurídico de serviço público à atividade de fabricação de placas.

No tocante à inconstitucionalidade material, o STF decidiu que afronta a livre iniciativa e a livre concorrência. Ressalto que, neste ponto, o DETRAN-PA extrapola a sua função de cadastrar e fiscalizar os estampadores, interferindo na atividade econômica, fazendo reserva de mercado.

Ao que parece, das 11 empresas fabricantes de placas atualmente credenciadas no DENATRAN, somente uma empresa, a UTSCH, possui condições de cumprir integralmente o objeto da licitação.

Em se tratando da empresa UTSCH, em outros estados da federação, há diversas investigações que apontam o favorecimento da referida empresa. Recentemente, em Goiás uma licitação, muito similar a presente, foi suspensa pelo TCE-GO, por justamente direcionar a licitação para uma única empresa⁴:

⁴ <https://portal.tce.go.gov.br/-/tce-go-suspende-pregao-do-detran-para-fabricacao-e-estampagem-de-placas>, acesso em 11.10.2018,



“Ainda de acordo com Saulo Mesquita, “o credenciamento deveria se destinar à contratação de diversas empresas, **evitando-se a concentração de serviços distintos em uma única pessoa jurídica, a ser beneficiada com a receita proporcionada por uma atividade a ser realizada em toda a extensão territorial do Estado**”. Ele ainda justificou a suspensão pelo perigo na demorar de agir, diante dos potenciais prejuízos decorrentes do prosseguimento da licitação até que o TCE-GO possa se posicionar quanto ao mérito.

O processo teve origem em denúncia de que a contratação de uma única empresa para a fabricação e estampagem das placas descumpra a Resolução nº 729, de 6 de março de 2018 do Contran, e ofende a decisão do próprio TCE-GO sobre a matéria nos autos 201800047000023. Para o denunciante, cuja identidade é mantida em sigilo por deliberação do relator, **a licitação nesses moldes tornaria pública atividade manifestamente privada e concentraria receita demasiada em uma única empresa, impedindo o exercício da livre iniciativa e ampla concorrência. Também alega que o fato inviabilizaria 105 empresas instadas em Goiás devidamente credenciadas no Detran, o que geraria centenas de desempregados.**”

Com efeito, o DETRAN-GO tem demonstrado pouco respeito e consideração com os fabricantes e estampadores que há muitos anos investem no estado, empregam sua população, recolhem impostos, construíram estruturas, tudo para beneficiar uma empresa com inúmeros envolvimento em fraudes.

DA EXIGÊNCIA DE PARQUE FABRIL NO ESTADO

No item 9.3.1 do Termo de Referência do Estado, há exigência de que o parque fabril das empresas participantes do certame estejam instalados no Estado de Goiás. Novamente o Requerido está interferindo e ferindo o princípio constitucional da livre iniciativa e na livre concorrência, indo na contramão da jurisprudência pátria e da própria Constituição Federal.

Além disso, a própria Administração Pública ao licitar um produto só pode restringir a concorrência em razão da territorialidade, se haver um motivo razoável, como exemplo o fornecimento de combustível para abastecimento de veículos por postos de combustíveis. Só em função do princípio da economicidade que o princípio da ampla concorrência pode ser mitigado, o que justamente não se enquadra na atividade regulada pela portaria n.º 1.237/2018.

Já decidiu o Tribunal de Contas da União:



TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;”.

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.”

È desarrazoada a exigência de que o fabricante de placa mantenha o parque fabril em Goiás, porquanto não haverá nenhum prejuízo o estampador adquirir matéria-prima de um fabricante de outro estado, visto que é livre para contratar e negociar o preço com quem achar conveniente, pois a atividade é privada, bem como a resolução n.º 729/2018 deixa claro que o estampador possui livre escolha do seu fornecedor.

Anteriormente já analisamos que cabem aos estados somente credenciar os fabricantes. Ora, se a União já editou norma que permite a livre escolha do fabricante pelos estampadores, o Estado de Goiás está agindo com evidente violação das normas federais sobre o assunto.

A Administração deve prezar pelo desenvolvimento econômico e pela livre concorrência. No presente caso, o Estado ao invés de inibir o monopólio, está compactuando com uma conduta que é crime contra a ordem econômica em nosso país.

DO CAPITAL SOCIAL

Item 9.5.2. do edital exige que como qualificação econômico financeira que a empresa participante possua patrimônio líquido igual ou superior a 10% (um por cento)



do valor global proposto para a Contratação, quando os índices de balanço patrimonial forem inferiores a 1,0 (um).

Contudo, o valor global da contratação sequer consta no edital. Como o participante saberá se pode participar da licitação, se o valor do contrato não foi estimado pelo Impetrado.

Vale dizer que, inclusive, o procedimento de Registro de Preços na modalidade Pregão não exige que todo o montante estimado para a prestação de serviços seja adjudicado, aliás, não se sabe ao certo, pelo menos no presente momento, quanto desse futuro contrato será executado e, por isso mesmo, atrelar a qualificação econômico financeira a um valor estimado também prejudica a maioria dos interessado em participar do certame, pois se ao final for adjudicado apenas dez milhões de reais, a referência de 1% prevista cairia drasticamente.

Em que pese tal valor está previsto no art. 31, §3º da Lei n.º 8.666/93, o valor global do contrato deve ser extremamente elevado, frustrando o caráter competitivo da licitação, uma vez que impede diversos interessados em participarem do certame, deixando de se obter as melhores ofertas.

É evidente que se trata de um negócio com altos valores, devendo o DETRAN-GO estipular condições que garantam a higidez econômica do futuro executor do objeto do contrato, todavia tais exigências não devem servir como barreiras para competitividade, como ocorre no presente caso.

Aliás, no item 16.13., há exigência de que a empresa vencedora deverá prestar garantia contratual no valor de 5% (cinco por cento) do valor do Contrato. Entretanto, o Tribunal de Contas da União e a jurisprudência é firme no sentido de que a cumulação de garantia com a exigência de capital social é ilegal: **“A Administração não deve exigir, para a qualificação econômico-financeira das empresas licitantes, a apresentação de capital social ou de patrimônio líquido mínimo junto com prestação de garantia de participação no certame.”** (Acórdão n.º 3043/2009, Relator Min. Augusto Sherman, d.j. 09.12.2009).

DA AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA



Também não se visualiza no edital qual dotação orçamentária que suportará as despesas contratadas. Neste rumo, já decidiu o Tribunal de Contas da União: “*Deve constar dos editais de licitação a indicação da dotação orçamentária pela qual correrão as despesas previstas, com a especificação correta da classificação funcional-programática e da categoria econômica*” (Processo n.º 007.762/2009-7, Relator Min. José Jorge, d.j. 02.06.2009).

A mencionada Corte de Contas considera como irregularidade a ausência de dotação orçamentária no edital: “*É irregular a realização de licitação sem indicação precisa dos recursos orçamentários necessários e suficientes (artigos 167, II, da Constituição Federal, e 7º, § 2º, e 8º da Lei 8.666/1993)*” (Processo n.º 018.525/2007-4, Relator Min. Aroldo Cedraz, d.j. 05.05.2010).

DO PRAZO DA CONTRATAÇÃO

Outra situação que é estranha no edital é a validade do registro de preços por 30 meses, conforme consta na Cláusula Quinta da minuta do contrato, bem como na estimativa do item 2.6 do Termo de Referência. Além de a Administração estar contratando um serviço que ultrapassa o seu exercício financeiro, no item 14.2, do Edital, consta que “O prazo de validade da Ata de Registro de Preços será de 12 (doze) meses, a contar da data de sua assinatura, não sendo admitida qualquer prorrogação além deste período, em obediência a Lei Estadual n.º. 17.928/2012.”

Da mesma forma, é sabido que contratações a longo prazo devem estar previstas no Plano Plurianual. Já decidiu o Tribunal de Contas da União: “Para a contratação de projeto de grande vulto e com duração superior a 1 (um) ano é necessário constituir projeto orçamentário específico e constar do Plano Plurianual.” (Processo n.º 011.647/2007-5, Relator Min. Augusto Nardes, d.j. 09.12.2009).

A validade do certame deve ser esclarecida.

DOS BENEFÍCIOS PARA MICROEMPRESA



O edital também é contraditório quanto ao benefício às microempresas e EPP. Na primeira página do edital consta que conforme o art. 9º da Lei n.º 17.928/2012, não será concedido o benefício. Posteriormente, no item 3.11, diz que o benefício será concedido.

Tal controvérsia deve ser esclarecida.

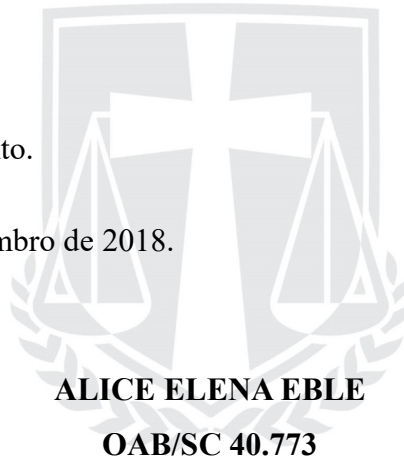
V - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, ao que parece, o certame deve ser anulado, devendo as atividades de fabricação estampagem de placas serem permitidas a qualquer interessado, mediante prévio credenciamento.

Nestes termos, pede deferimento.

Termos em que
Pede Deferimento.

Taió, 06 de novembro de 2018.



ALICE ELENA EBLE
OAB/SC 40.773