TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº:	193995/22
ASSUNTO:	REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE:	MUNICÍPIO DE BARRACÃO
INTERESSADO:	JORGE LUIZ SANTIN, MUNICÍPIO DE BARRACÃO, YAMADIESEL COMERCIO DE MÁQUINAS - EIRELI
ADVOGADO PROCURADOR	BRUNO RICARDO FRANCISCO GOMES BARBOZA, JOSE ROBERTO TIOSSI JUNIOR
RELATOR:	CONSELHEIRO IVENS ZSCHOERPER LINHARES

ACÓRDÃO Nº 673/22 - Tribunal Pleno

Representação da Lei nº 8.666/93. Pregão Eletrônico nº 31/2022. Aquisição de pá carregadeira de rodas. Exigência de motor da mesma marca do fabricante do equipamento. Presença do elemento da verossimilhança da suposta irregularidade do dispositivo editalício impugnado, por aparente contrariedade ao art. 3º, II, da Lei Federal nº 10.520/2002 e ao art. 3º, § 1º, I, da Lei Federal nº 8.666/93. Precedentes desta Corte Estadual e do Tribunal de Contas da União. Ratificação de medida cautelar que determinou a imediata suspensão do procedimento licitatório.

1. Trata-se de Representação da Lei nº 8.666/93, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa Yamadiesel Comercio de Máquinas EIRELI em face do Poder Executivo do Município de Barracão, relativamente ao Edital do Pregão Eletrônico nº 31/2022, Processo Administrativo nº 36/2022 que tem por objeto a "*Aquisição de uma Pá Carregadeira, de Rodas, nova, zero hora, utilizando recursos do Termo de Convênio Plataforma Mais Brasil, N° 913822/2021, firmado com Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento/Mapa, conforme especificações técnicas e demais disposições descritas no Anexo I deste Edital*", no valor máximo estimado de R$ 691.666,00. A abertura da sessão pública está prevista para o dia 01/04/2022, às 9h.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

Apontou a Representante a ocorrência de suposta irregularidade no Edital, consistente na exigência de que o bem licitado possua motor da mesma marca do fabricante do equipamento, sem que haja justificativa técnica para tanto, acarretando restrição indevida e desnecessária à competitividade, em prejuízo ao melhor atendimento ao interesse público.

Narrou que formulou impugnação ao edital, a qual não foi acolhida na parte relativa a esse apontamento, "*porque essa solicitação de motor da mesma marca é uma especificação que vem na própria solicitação no convênio*" (conforme cópia da decisão, acostada na peça 8, fl. 01).

Apresentou diversas decisões desta Corte de Contas Estadual e do Tribunal de Contas da União em que houve a determinação de suspensão ou de anulação de licitações motivadas pela irregularidade da exigência impugnada, bem como pela inadmissibilidade da alegação de impossibilidade de alteração do objeto por conta de aprovação de plano de trabalho de convênio.

Ao final, requereu a suspensão cautelar do certame e, no mérito, a retificação do Edital, de modo a ser excluída a exigência de motor da mesma marca do fabricante.

Distribuídos, vieram os autos conclusos.

2. Com fulcro nos arts. 282, § 1º, 400, § 1º-A, 401, V, e 403, II e III, do Regimento Interno, **merece acolhimento o pedido de expedição de medida cautelar em face do Poder Executivo do Município de Barracão, para o fim de determinar a imediata suspensão do Pregão Eletrônico nº 31/2022**, no estado em que se encontra, sob pena de responsabilização solidária do atual gestor, nos termos do art. 400, § 3º, do mesmo Regimento.

Transcreve-se, de início, o conteúdo do dispositivo impugnado, consistente na especificação do Lote 01, constante do item 1 do Anexo I – Termo de Referência, do Edital (grifou-se):

> PA CARREGADEIRA, Nova, sobre rodas, Fabricação Nacional, última série, ano de fabricação 2021, zero hora, **com motor do mesmo fabricante do equipamento**, equipada com motor diesel turbo alimentado, com potência mínima de 125 HP, peso operacional mínimo de 11.500 KG, direção

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

> hidráulica, caçamba com no miminho 1,90 m2 coroado com dentes, tanque combustível de no mínimo 140 litros. Transmissão de quatro velocidades totalmente reversível, sendo no mínimo 4 (quatro) marcha a frente e 3 (três) para ré. Equipada com cabine fechada com ar condicionado tipo ROPS e FOPS, desembaçador de para-brisa, sistema de iluminação para trabalhos noturnos, assento do operador com suspensão mecânica a e múltiplos ajuste, assim como demais itens de segurança. O equipamento deve estar em conformidade com a Norma Brasileira de Emissão de Controle de Poluentes PROCONVE (MAR-1) Resolução CONAMA. A entrega técnica do equipamento será no pátio de máquinas, sita na Rua Dr. Tancredo Neves, s/nº Centro na Cidade de Barracão/PR. Prazo para entrega: 30 (trinta) dias após a emissão da ordem de faturamento. DECLARAÇÃO da empresa que se responsabiliza solidariamente ao licitante pela entrega do equipamento e assistência técnica durante o período de garantia do produto. Garantia mínima de 01 (um) ano, para defeitos de fabricação e montagem.

Como corretamente informado pelo Representante, esta Corte de Contas possui entendimento contrário à possibilidade de exigência de motor da mesma marca do fabricante desacompanhada de justificativa técnica idônea, por contrariar o disposto no art. 3º, II, da Lei Federal nº 10.520/2002[1] e ao art. 3º, § 1º, I, da Lei Federal nº 8.666/93,[2] que vedam a previsão de cláusulas ou condições que restrinjam o caráter competitivo das licitações.

---

[1] Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:
(...)
II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

[2] 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:
I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

O recente Acórdão nº 169/2022 – Tribunal Pleno, de relatoria do Exmo. Conselheiro Jose Durval Mattos do Amaral, bem retrata a remansosa jurisprudência deste Tribunal (grifou-se):

> Representação da Lei n.º 8.666/1993. Pregão Presencial. **Aquisição de pá carregadeira de rodas. Exigência de motor do equipamento da mesma marca do fabricante. Ausência de justificativa técnica idônea. Restrição ao caráter competitivo do certame**. Pela procedência, com recomendação
>
> (...)
>
> Ao analisar os argumentos tecidos em sede de defesa, tanto pelo Município como pelos senhores (...), verifica-se que estes não têm o condão de afastar a irregularidade apontada na inicial, uma vez que **não exibem os motivos de ordem técnica adequados e suficientes que justifiquem a necessidade de que o motor do equipamento seja da mesma marca do fabricante**.
>
> Em suma, os interessados sustentam que a exigência restritiva foi imposta buscando-se a aquisição de maquinário de primeira linha, o que supostamente garantiria economicidade, baixo custo de operação e manutenção, economia de combustível e lubrificantes, além de evitar falhas e garantia ilimitada no fornecimento de peças, e proporcionar eficiência e agilidade na prestação do serviço de assistência técnica.
>
> Ocorre que **não foram apresentados estudos, relatórios e/ou pareceres técnicos elaborados por profissional especialista na área que evidenciem que a coincidência de marcas entre o motor e o equipamento proporciona todos esses benefícios relatados pelos interessados**.
>
> Na verdade, houve uma pressuposição de que o motor da marca do fabricante foi desenvolvido, moldado e aperfeiçoado para o equipamento, estando em perfeita sintonia e funcionamento com os demais mecanismo e sistemas, e, se se trata de pressuposição, não se está diante de elementos hábeis a refletir de forma fidedigna a realidade. Também há outra pressuposição, pois não baseada em estudo técnico que efetivamente comprove o alegado, quanto à melhor qualidade do equipamento que conte com a identidade de motor e equipamento.
>
> Logo, os argumentos exibidos tratam-se, na verdade, de meras suposições, sem qualquer comprovação de sua evidência.
>
> Deste modo, **as imposições trazidas no edital de licitação deveriam estar acompanhadas da devida justificativa, nos termos prescritos no**

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

artigo 3º, inciso II, da Lei n.º 10.520/2002, o que não ocorreu. Pelo contrário, violou-se o conteúdo do artigo 3º, §1º, da Lei n.º 8.666/1993, aplicável subsidiariamente ao pregão (artigo 9º da Lei n.º 10.520/2002), que veda aos agentes públicos admissão, previsão, inclusão ou tolerância, nos atos de convocação, de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.

Menciono, assim, os **seguintes precedentes** desta Corte de Contas sobre o assunto:

> Quanto ao direito material, há indícios de irregularidade na aplicação da legislação pertinente às licitações e aos contratos administrativos no edital do Pregão Eletrônico n.º 001/2020 do Município de Rosário do Ivaí, senão vejamos. No Anexo 07 o edital prevê, nas características técnicas do equipamento, "**motor da mesma marca do fabricante" para o objeto contratado (motoniveladora), exigência que, nesse juízo de cognição sumária, parece-me excessiva, em afronta ao artigo 3°, §1°, inciso I, da Lei n.º 8.666/93** (Acórdão n.º 900/2020, do Tribunal Pleno).
>
> Mercedes. Pregão Eletrônico n.º 16/2021. Aquisição de equipamento rodoviário, tipo pá carregadeira. Exigência de **motor da mesma marca do fabricante**, pneus 20,5 x 25/16 lonas e bomba hidráulica de pistão axial. **Ausência de justificativa nos autos da licitação. Procedência e multa** (Acórdão n.º 2051/2021, do Tribunal Pleno)
>
> No presente caso concreto, a Administração sustenta que a **escolha pelo motor da mesma marca do fabricante do equipamento** deriva de sua experiência na aquisição de uma pá carregadeira em 2011, que não atendia tal especificação, pelo valor de R$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais), que, entretanto, gerou gastos de manutenção de mais de R$ 300.000,00 (trezentos mil reais). Embora eventualmente, num universo de possibilidades, possa aquela experiência ter sido resultante da diferença da marca do motor, tal aferição não é certa, pois **não veio acompanhada de nenhuma prova técnica, tal como estudo prévio, que assim corroborasse**. (Acórdão 2007/21, do Tribunal Pleno)
>
> Ainda que exista grau de discricionariedade para a aquisição de bens, deve haver justificativas técnicas que embasem as escolhas, de modo a evitar compras que não atendam às necessidades do serviço

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

público, ou que resultem em gastos desnecessários. Ao fixar em edital, por exemplo, que o item a ser adquirido é uma "Retroescavadeira, (...) equipada com **motor diesel da mesma marca do fabricante da máquina**", **deve existir uma justificativa técnica para essa imposição**. Afinal, se a não correspondência entre marca da máquina e marca do motor não trouxer qualquer prejuízo ao desempenho das atividades pelo equipamento (ou a outros aspectos que se comprove serem pertinentes), não existe motivo para a imposição, **sob pena de diminuição da competitividade e, possivelmente, realização de aquisição por preço superior ao que poderia ser obtido**. Importante destacar, outrossim, que os benefícios buscados pela Administração devem ser absolutamente pertinentes às atividades a serem realizadas (Acórdão n.º 1167/2021, do Tribunal Pleno).

Data *maxima venia*, os argumentos utilizados pela municipalidade para rejeitar a impugnação ao edital são superficiais e carecem de evidências técnicas. **A simples alegação de que o motor da mesma marca do fabricante do equipamento agrega qualidade ao produto não é suficiente nem autoriza a inserção de exigência não prevista na legislação**. A municipalidade menciona a necessidade de garantir a melhor qualidade ao produto em nome da eficácia do serviço público. Contudo, pelo aspecto técnico, não traz informações sobre especificidade do objeto a ser adquirido e nem menciona dados sobre contratações anteriores ou similares. **Não há qualquer detalhamento sobre o desempenho técnico ou economicidade de motor da mesma marca do fabricante do maquinário**. (Acórdão 1447/21, do Tribunal Pleno)

No caso em exame, não consta do Edital ou da decisão da impugnação apresentada nos autos do procedimento licitatório pela ora Representante qualquer menção à existência de justificativa técnica para a exigência de que a máquina a ser fornecida somente possa estar equipada com motor da mesma marca do seu fabricante para que possa ser considerada apta a atender às necessidades do órgão licitante.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

Referida decisão, por sua vez, limitou-se a afirmar que a exigência constou na própria "*solicitação no convênio*", o que, evidentemente, não é suficiente para suprir a necessidade de fundamentação técnica, nos termos das decisões acima transcritas.

Somam-se a isso, ainda, a alegação da Representante de que as especificações técnicas foram inseridas no plano de trabalho do convênio pelo próprio Município de Barracão, e os diversos precedentes do Tribunal de Contas da União por ela apresentados, em que não foram admitidas disposições restritivas à competitividade motivadas por alegação de impossibilidade de alteração do objeto por conta de aprovação do plano de trabalho.

Nesse sentido, transcreve-se as decisões citadas, em que se destacou a necessidade de modificação do plano de trabalho em situações análogas à presente (grifou-se):

> **SUMÁRIO:** REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO COM **INDÍCIOS DE DIRECIONAMENTO** DAS ESPECIFICAÇÕES PARA MODELOS DE DETERMINADO FABRICANTE DE CULTIVADORES MOTORIZADOS. ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSÃO DO CERTAME. OITIVAS. **ALEGAÇÃO DE QUE A ESPECIFICAÇÃO CONSTOU DO PLANO DE TRABALHO DE CONVÊNIO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS TÉCNICAS** PARA A ESPECIFICAÇÃO DIRECIONADA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA **ANULAÇÃO DO CERTAME**. CIÊNCIA AO CONCEDENTE ACERCA DAS MEDIDAS CORRETIVAS NECESSÁRIAS À CONTRATAÇÃO PRETENDIDA E AOS DEMAIS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.
>
> (...)
>
> 15. Constata-se que **o município não apresentou razões técnicas que justifiquem a exigência** de cultivador motorizado acoplado a enxada rotativa TA49, cuja descrição e características **correspondem aos modelos exclusivos** do fabricante Agritech Lavrale S.A. (cultivador motorizado modelos TC12, TC14 ou TC-14 Super).
>
> 16. **O município justifica a exigência alegando que a descrição "enxada rotativa TA49" consta no Plano de Trabalho** (peça 15, p. 17) **que integra o Termo de Convênio celebrado com o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento – MAPA**, e que a aquisição de outro objeto que

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

não atenda a essa descrição, sem que haja alteração do Plano de Trabalho/Termo do Convênio, ocasionaria desvio de finalidade.

18. De início, cabe mencionar que **o plano de trabalho é elaborado e apresentado pelo município (proponente) ao ministério concedente dos recursos**, de forma que o erro inicial ocorreu quando da elaboração/apresentação de Plano de Trabalho que continha a descrição de bem/objeto exclusivo do fabricante Agritech Lavrale S.A. sem que houvesse razões técnicas que justificassem a escolha de tal bem/objeto.

20. De toda forma, **o fato de constar no Plano de Trabalho aprovado pelo ministério não autoriza que a exigência restritiva** (modelo de enxada rotativa exclusivo do fabricante Agritech) **conste no Edital de Pregão Eletrônico sem que haja razões técnicas que a justifique**.

21. Neste caso, **o procedimento correto seria o município solicitar ao ministério a exclusão do modelo de enxada rotativa descrito no Plano de Trabalho** e, caso necessário, solicitar a prorrogação do convênio pelo período necessário à realização de nova licitação.

(...)

VOTO

(...)

8. Referido instrumento, segundo os dados do Siconv, terá sua vigência encerrada somente em 30/4/2014. Logo, em que pese a alegação de que a modificação do Plano de Trabalho poderia resultar na perda dos recursos, tal justificativa não serve de amparo à realização do procedimento licitatório nos moldes ora questionados, uma vez que o prazo previsto para a execução do referido contrato de repasse, conforme dados constantes do Siconv, é bastante extenso. De todo modo, **juntamente com o pedido de modificação do Plano de Trabalho, para fins de assegurar especificação mais genérica do equipamento, poderia o município requerer a dilação do prazo de execução**.

(...)

12. Ante o exposto, alinho-me às conclusões e à análise consignada na instrução técnica produzida no âmbito da Secex/RO, e manifesto-me por que este Tribunal fixe prazo para a anulação do referido pregão".

(...)

(Acórdão nº 2387/2013 – Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. **AQUISIÇÃO DE PÁ CARREGADEIRA COM RECURSOS TRANSFERIDOS PELO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO - MAPA**. EXISTÊNCIA

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

DE ESPECIFICAÇÕES NO EDITAL QUE DIRECIONAM PARA AQUISIÇÃO DE MODELO DE UM FRABRICANTE ESPECÍFICO. CONCESSÃO DE CAUTELAR. OITIVAS. ANÁLISES DAS JUSTIFICATIVAS. NÃO AFASTAMENTO DA IRREGULARIDADE. DETERMINAÇÃO PARA ANULAÇÃO DO CERTAME. AUDIÊNCIAS.

(...)

15. Alega que inexistiriam irregularidades na introdução do Anexo J do Pregão Presencial 049/2012 de especificações pormenorizadas, vez que tal **especificação seria a constante no Plano de Trabalho, que deu origem ao convênio para aquisição da pá carregadeira**, e nem tampouco direcionamento, em razão de outros fabricantes possuírem o objeto da contratação atendendo as especificações exigidas.

(...)

CONCLUSÃO

41. Tendo em vista que os indícios de direcionamento para um modelo de pá carregadeira do fabricante New Holland não foram afastados, mas, ao contrário, reforçados a partir da análise do plano de trabalho do convênio e de informações obtidas no Siconv (itens 17 e 18), e de que a contratação da pá carregadeira modelo CASE 621, objeto da ata de registro de preços decorrente do Pregão Eletrônico 64/2011, atenderia às especificações do Pregão 133/2011, entendimento esse corroborado pela própria concorrente, no caso a Empresa (...), ao manifestar-se nestes autos (itens 8 a 11), entende-se que a medida cautelar deve ser mantida.

VOTO:

(...)

3. Inicialmente, foi realizado o Pregão 30/2011, que foi suspenso em razão de impugnação de licitante que questionava a existência de especificações que direcionavam o certame para aquisição do modelo do fabricante New Holland. Reconhecendo a falha, **a administração pediu alteração do plano de trabalho, aprovado pelo Mapa, reduzindo os requisitos da pá carregadeira**, os quais foram reproduzidos nos Pregões seguintes, 97 e 133/2011.

(...)

12. A administração alega, em suma, ter **reintroduzido as cláusulas que direcionavam o certame para adequar o objeto do edital do Pregão Presencial 49/2012 ao Plano de Trabalho** previamente aprovado pelo Ministério da Agricultura, Pesca e Abastecimento.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

Ocorre, que como se pode verificar no histórico da aquisição da máquina, ocorreu exatamente o contrário do alegado. Em razão da impugnação do primeiro Pregão 030/2011, devido à existência de especificações que levariam ao direcionamento do certame para aquisição de uma marca específica, **a própria administração, reconhecendo a falha, pediu à convenente alteração do plano de trabalho, reduzindo tais exigências**.

13. Também, **não há justificativa para reintrodução de cláusulas restritivas à competitividade**, que já foram discutidas por esta Corte, e que causaram anulação dos pregões anteriores.

14. O que se pode concluir das medidas até aqui adotadas pela administração é a intenção clara de direcionar a contração para aquisição de uma determinada marca de equipamento ou empresa. Nesse sentir, a situação se torna mais grave na medida em que a contratação pode trazer prejuízos ao erário, uma vez que o vencedor do último certame apresentou preço 21,9% superior ao da empresa que venceu o pregão anterior.

15. Desta forma, incorporo às análises e às conclusões da unidade técnica às minhas razões de decidir, com ajustes de forma, conhecendo desta representação, para considerá-la procedente, autorizando a realização das audiências nos termos propostos, e **determinando a anulação do Pregão Presencial 49/2012**.

(...)

(Acórdão 2230/2021 – Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES EM PREGÃO PRESENCIAL PARA AQUISIÇÃO DE PATRULHA MECANIZADA. AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. MULTA. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO.

(...)

25. Os recorrentes **alegam ainda que as características do produto foram impostas pelo plano de trabalho do contrato de repasse, não sendo possível sua modificação**. Tal alegação foi devidamente analisada pelo Diretor da Secex/MS, cujos argumentos a seguir transcritos reiteram-se nesta instrução (peça 6, p. 41):

14. Outrossim, **não se pode admitir as justificativas** apresentadas pelos responsáveis pela condução e homologação da licitação, tanto em sua fase interna, na oportunidade de resposta à impugnação ao edital, como na oportunidade de apresentação de razões de justificativa perante esta Corte, **no sentido de que seria impossível alterar as especificações do edital**

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

em função de estas já terem sido definidas quando da celebração do Contrato de Repasse n° 0283.090-56 (fls. 82/95 e 97/100), com o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, pelo qual foi repassada a importância de R$ 156.000,00 (cento e cinquenta e seis mil reais) ao Município, para a aquisição do bem.

15. Com efeito, **o plano de trabalho** de um instrumento de transferência de recursos para a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco entre entes federados, como o é o contrato de repasse, **não é algo absoluto, a ponto de ser imutável**. Inclusive, o normativo atualmente vigente acerca da matéria (Portaria Interministerial 127/08, dos Ministérios do Planejamento, Orçamento e Gestão, Fazenda e Controle e Transparência) estabelece expressamente a **possibilidade de alteração do plano de trabalho, desde que submetido previamente à autoridade competente** (grifou-se):

(...)

16. Portanto, a partir da impugnação apresentada ao edital pela empresa ora representante, na qual se demonstrou, com clareza, que a especificação apresentada no instrumento convocatório restringia a participação de outras empresas no certame, **caberia ao município, na qualidade de 'contratado', no ajuste firmado com o MAPA, solicitar a alteração do plano de trabalho**, em conformidade, aliás, com a cláusula 18ª do contrato (fl. 89), de maneira a possibilitar a participação de outras empresas, representantes de outras marcas, tais quais as indicadas pelo representante nos documentos de fls. 20/44 ('John Deere', 'Landini', 'Agrale', 'Massey Ferguson' e 'New Holland').

26. Ademais, conforme salientou o Ministério Público junto ao TCU (peça 6, p. 46) e o Ministro-Relator a quo (peça 6, p. 47), o **plano de trabalho do contrato de repasse foi preenchido e assinado pelo próprio prefeito** (peça 2, p. 41-45), de forma que não cabe tentar transferir à CEF a responsabilidade pela definição das características técnicas do produto licitado.

(...)

VOTO

(...)

Considerando a percuciente instrução emitida pela Unidade Técnica, que analisou os pontos argumentados pelos recorrentes, incorporo às minhas razões de decidir, desde já, o exame levado a efeito e retratado no relatório.

(...)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

> Também foi violado o art. 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993, que veda a realização de licitação para a compra de bem sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável. **Não consta dos autos do processo licitatório nenhuma justificativa técnica para a escolha de produto com as especificações detalhadas no edital**.
>
> A discricionariedade da Administração para a escolha do objeto da licitação não é absoluta e encontra limites na lei. A Lei 8.666/1993 impede que se licite, salvo quando tecnicamente justificável, produto com características exclusivas, visando, assim, ao atendimento do princípio da competitividade.
>
> (...)
>
> (Acórdão nº 4680/2012 – Primeira Câmara, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues)

Desse modo, tendo em vista que, em sede cautelar, devem prevalecer os precedentes desta Corte Estadual e do Tribunal de Contas da União acerca da matéria, que, em situações análogas, concluíram que a exigência de motor da mesma marca do fabricante do equipamento, desacompanhada de justificativa técnica, constitui restrição indevida à competitividade, bem como pela insuficiência da alegação de que a exigência integra plano de trabalho de termo de convênio, deve ser reconhecida, neste exame preliminar, a presença do elemento da **verossimilhança** da irregularidade do dispositivo editalício impugnado, por aparente contrariedade ao art. 3º, II, da Lei Federal nº 10.520/2002 e ao art. 3º, § 1º, I, da Lei Federal nº 8.666/93, a justificar a expedição de medida cautelar.

O **perigo da demora**, por sua vez, decorre do fato de o Edital impugnado prever a abertura do certame para o dia 01/04/2022, de modo que se mostra indispensável a imediata atuação deste Tribunal.

3. Face ao exposto **VOTO** no sentido de que este Tribunal Pleno, **ratifique** a decisão cautelar consubstanciada no Despacho nº 401/22-GCIZL (peça nº 13), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno.

Encaminhem-se os autos ao Gabinete da Presidência, para comunicação ao Município de Barracão da ratificação plenária da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, e 400, § 1º, do Regimento Interno.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

Na sequência, remetam-se à Diretoria de Protocolo, para controle do prazo para manifestação acerca da medida cautelar, de que trata o art. 404, parágrafo único, do Regimento Interno, e exercício do contraditório, deferido pelo Despacho nº 401/22-GCIZL.

Decorrido o prazo para manifestação, encaminhem-se os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas, para manifestações.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro IVENS ZSCHOERPER LINHARES, por unanimidade, em:

I- Ratificar a decisão cautelar consubstanciada no Despacho nº 401/22-GCIZL (peça nº 13), nos termos do art. 400, §§ 1º e 1º-A, do Regimento Interno;

II- encaminhar os autos ao Gabinete da Presidência, para comunicação ao Município de Barracão da ratificação plenária da decisão cautelar, nos termos dos arts. 16, LIV, e 400, § 1º, do Regimento Interno;

III- na sequência, remeter à Diretoria de Protocolo, para controle do prazo para manifestação acerca da medida cautelar, de que trata o art. 404, parágrafo único, do Regimento Interno, e exercício do contraditório, deferido pelo Despacho nº 401/22-GCIZL; e

IV- encaminhar, após decorrido o prazo para manifestação, os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal e ao Ministério Público de Contas, para manifestações.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e IVENS

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J

ZSCHOERPER LINHARES e os Auditores TIAGO ALVAREZ PEDROSO e THIAGO BARBOSA CORDEIRO.

Presente o Procurador do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas MICHAEL RICHARD REINER.

Tribunal Pleno, 30 de março de 2022 – Sessão Ordinária (por Videoconferência) nº 9.

IVENS ZSCHOERPER LINHARES
Conselheiro Relator

IVAN LELIS BONILHA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR D6TQ.5SL1.EPPA.YH1C.J