

À PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPOS BORGES - RS

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO

PREGÃO PRESENCIAL N° 08/2018

ABERTURA DAS PROPOSTAS: dia 26 de março de 2018.

**LAGB ACESSÓRIOS E PEÇAS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 02.678.428/0001-13, com sede na cidade de Chapecó/SC, vem, por sua procuradora infra-firmada, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro na lei 10.520 e na aplicação subsidiária da lei 8666/93, propor, administrativamente, a presente

**IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

pelos motivos a seguir expostos:

A municipalidade publicou edital tendo como objeto o Registro de Preços para **Aquisição de Pneus novos e câmaras de ar para uso de veículos e máquinas do Município de Campos Borges.**

No entanto o edital consta a exigência de que o **prazo de fabricação não superior a 06 (seis) meses a contar data de recebimento** e que o **produto seja de fabricação nacional.**

No tocante a esta exigência destacamos que não é utilizado na linguagem técnica de pneumáticos o termo "Data de Fabricação" por não estarmos tratando de produto perecível, E em segundo plano, porém de maior importância, é que esta exigência é totalmente inaplicável e sobretudo ilegal tendo em vista estar promovendo preferência para produtos de origem nacional.

Precipuamente repetimos que tal exigência é incoerente com as características do produto ou seja, o pneu é composto basicamente de borracha (látex e sintética), lona nylon e fios de aço, sendo que nenhum destes componentes são perecíveis. Consequentemente o produto final, pneu, também não apresenta deterioração conforme o decorrer no tempo.

Somente ocorrerá o desgaste do mesmo com a utilização(rodagem), e em casos de armazenagem inadequada (exposição sol e umidade excessiva).

Ademais o fabricante/importador oferece a garantia de 5 anos a partir da

data de emissão da nota fiscal de entrega dos produtos e não da data de fabricação dos mesmos, o que

PREFEITURA MUNICIPAL DE  
CAMPOS BORGES

**PROTOCOLO SOB**

Nº 149 / 2018

RECEBIDO EM

19/03/18

RUBRICA

Rua Quintino Bocaiúva, 650-E | Bairro Jardim Itália | Chapecó-SC | Fone-Fax: 49- 99141440  
licitacao2@bransales.com.br

Insta esclarecer que todo distribuidor de pneu possui corpo técnico para averiguação da qualidade e é de interesse dos mesmos em possuir estoque em boas condições de uso e de armazenagem, bem como em prestar seu serviço com eficiência, visto que é o responsável legal pela mercadoria no Brasil.

Neste sentido não vislumbramos necessidade de um prazo de fabricação tão exíguo ante a durabilidade do produto pneu.

Ademais os produtos entregues são novos e atestados pelo Certificado de INMETRO, órgão competente para avaliar as condições técnica para rodagem em rodovia brasileira, em conformidade com as disposições da portaria INMETRO n°482 que em nenhum momento cita data de validade mínima do para o produto.

Não obstante o alegado supra, ainda ressaltamos que tal exigência esta denunciando um favorecimento para industrial nacional.

Ora vejamos, o produto importado leva aproximadamente 4 meses, desde a sua fabricação até a entrada em portos brasileiros, em havendo regularidade no serviço.

O produto pneu é necessário uma licença de importação expedida pelo IBAMA e outra pelo Decex o que leva em torno de 20 a 30 dias para ocorrer a liberação.

E ainda o processo de importação é extremamente burocrático e está exposta a fiscalização de vários órgãos, e muitas vezes causa a morosidade ainda maior do desembaraço aduaneiro dentre outros.

Assim é praticamente impossível haver disponível no mercado interno pneus importados com data de fabricação impressa não superior a 06 meses pois a logística de transporte marítimo e de desembaraço aduaneiro não consegue atender este prazo.

É incontestável que a data de fabricação dos produtos seja **não superior a seis meses** esta promovendo uma preferência ilegal pelos produtos nacionais o que afronta à constituição Brasileira, indiferente que tal restrição não esteja expressa, a exigência sustenta tacitamente uma discriminação entre produtos nacionais e importados. Senão Vejamos:

**Art. 37 (...).**

**XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

O princípio da igualdade esta consubstanciado na Carta Magna no art. 5° "caput" sendo um dos pilares de todo o sistema jurídico vigente. Esta calcada nos ideais liberalistas de que a isonomia dever

ser efetiva na igualdade da lei e perante a lei, ou seja, a lei não poderá fazer nenhuma discriminação bem como não deve haver discriminação na aplicação da lei.

No procedimento licitatório esta intrínseca a idéia de isonomia, a normatização deste instituto técnico-jurídico esta insculpida neste princípio. A finalidade precípua é de proporcionar uma competição dos agentes privados habilitados a fornecer o que é de interesse público, diante de oportunidades eqüitativas aos concorrentes.

**“Art. 3º A A lei 8.666/93 regulamentando o assunto dispõe:**

***A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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;***

***II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.***

É cristalina a intenção do legislador em aplicar o princípio da isonomia ao certame.

No caso em tela a administração pública acrescentou cláusula no edital que ofende ao princípio da igualdade quando restringe o objeto, pneu, **não superior a seis meses** tendo em vista que esta exigência é inaplicável aos pneus importados.

Em consonância colacionamos os julgados do tribunal de contas do estado de São Paulo:

***Conforme consta do relatório, a questão suscitada pela representante incide sobre regra estabelecida no instrumento, especificamente no Anexo I, dispondo que a data de fabricação não seja inferior a 06 meses, a contar da data do pedido de fornecimento, condição que não constava do texto originário do edital, tendo sido incluída quando da retificação do ato convocatório pela Prefeitura.***

***Em oportunidades pretéritas, ao examinar editais análogos ao caso em exame, que objetivavam a aquisição de pneus e produtos congêneres, este Tribunal condenou disposições da espécie, tendo em conta o potencial de reestrutividade à competitividade dos certames.***

Nesse sentido foram as decisões proferidas nos processos TC-500.989.12-41, 637.989.12-02 e 1154.989.12-33, entre outros.

No caso específico, as explicações apresentadas pela Prefeitura, no sentido de que existem pelo menos 04 (quatro) fabricantes de pneus instaladas no Brasil, não são suficientes para modificar a referida posição, notadamente porque não justificam a limitação ao universo do certame à apenas as marcas citadas.

De igual forma, embora seja louvável a preocupação da Administração com a garantia do produto, a estipulação editalícia não se justifica, notadamente em função de tratar-se de registro de preços, cuja ata tem validade de 01 (um) ano, não sendo admissível restringir a aceitação de produtos com no máximo 06 (seis) meses de fabricação, concepção que dificulta a participação de interessados que forneçam produtos importados, em virtude do tempo necessário para o cumprimento dos trâmites de desembaraço junto a Receita Federal, o que diminui a competitividade da disputa. (TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 13/03/13 – SECÇÃO MUNICIPAL Processo:178.989.13-3).

E para corroborar o tribunal de contas de Minas Gerais também entendeu que a exigência afronta a caráter competitivo da licitação:

**EMENTA: DENÚNCIA – PREGÃO ELETRÔNICO – FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE – AQUISIÇÃO DE PNEUS NOVOS – EXIGÊNCIA DE FABRICAÇÃO NÃO SUPERIOR A SEIS MESES – PROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA – RETIFICAÇÃO DO EDITAL PELO JURISDICIONADO – AUSÊNCIA NO ATO CONVOCATÓRIO DE ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA DE PREÇOS UNITÁRIOS E DO VALOR DA CONTRATAÇÃO – PREVALÊNCIA NO CASO DO ART. 3º, III, DA LEI 10520/2002 – JURISPRUDÊNCIA DO TCU – AUSÊNCIA NO EDITAL DE PREVISÃO DE PREÇO MÁXIMO – FACULDADE NO CASO – ART. 40, X, LEI N. 8.666/93 – AFASTAMENTO DAS IRREGULARIDADES APONTADAS – RECOMENDAÇÃO À ORIGEM – DETERMINAÇÕES A ÓRGÃOS DA CASA. 1) A Administração, em atendimento ao despacho de fls. 71 a 73, procedeu à retificação do instrumento convocatório, excluindo a exigência acima epigrafada, elidindo, assim, a irregularidade apontada pela Denunciante 2) A despeito do disposto no inciso II do § 2º do art. 40 da Lei n. 8.666, de 1993, deve prevalecer, nos casos de pregão eletrônico ou presencial, o inciso III do art. 3º da Lei n. 10.520, de 2002, que se limita a exigir que o referido orçamento conste dos autos do procedimento licitatório, razão pela qual afasta-se a irregularidade apontada pela Unidade Técnica.( Processo n. 896484)**

A despeito do edital, até então tem se apenas argumentado acerca do princípio da isonomia, no entanto salienta-se que a aplicabilidade do princípio da competitividade também restou prejudicado. Neste sentido é o entendimento do Doutrinador Diogenes Gasparini:

**“O princípio da competitividade é, digamos assim, a essência da licitação, porque só podemos promover esse certame, essa disputa, onde houver competição. É uma questão lógica. Com efeito, onde há competição, a licitação não só é possível, como em tese, é obrigatória; onde ela não existe a licitação é impossível.” (...)**

**“Portanto, a competição é exatamente a razão determinante do procedimento da licitação, mas ele tem uma outra faceta que muitas vezes é desapercibida pelo operador do Direito. Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado. Sendo assim, deve-se evitar qualquer**

**exigência irrelevante e destituída de interesse público, que restrinja a competição. Procedimento dessa natureza viola o princípio da competitividade." II Seminário de Direito Administrativo TCMSP "Licitação e Contrato - Direito Aplicado"**

Portanto é indubitável a ilegalidade do edital e a afronta aos princípios da Isonomia e da Competitividade. Desta forma clama-se pela Boa-fé nas relações público-privada para requerer à administração pública a retificação do edital.

Bem como produto nacional;

Tal discriminação é uma afronta à constituição Brasileira e merece ser alterada, ampliando a participação no pregão de produtos tanto nacionais quanto importados. Senão Vejamos:

**Art. 37 (...).**

**XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

O princípio da igualdade esta consubstanciado na Carta Magna no art. 5º "caput" sendo um dos pilares de todo o sistema jurídico vigente. Esta calcado nos ideais liberalistas de que a isonomia dever ser efetiva na igualdade da lei e perante a lei, ou seja, a lei não poderá fazer nenhuma discriminação bem como não deve haver discriminação na aplicação da lei.

No procedimento licitatório esta intrínseca a idéia de isonomia, a normatização deste instituto técnico-jurídico esta insculpida neste princípio. A finalidade precípua é de proporcionar uma competição dos agentes privados habilitados a fornecer o que é de interesse público, diante de oportunidades equitativas aos concorrentes.

A lei 8.666/93 regulamentando o assunto dispõe:

**"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 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;**

**II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e .**

É cristalina a intenção do legislador em aplicar o princípio da isonomia ao certame.

No caso em tela a administração pública acrescentou cláusula no edital que ofende ao princípio da igualdade quando restringe o objeto, pneu, apenas de origem nacional e exclui uma gama de empresas que comercializa o mesmo produto, porém importado a sequer participar do certame.

Ademais não há justificativa relevante para esta discriminação. O produto importado comercializado no país entrou de forma lícita, com o devido pagamento de impostos e ainda apresenta certificado de INMETRO atestando a sua qualidade e capacidade para rodagem em rodovias nacionais.

Destaca-se que o Brasil ainda não é auto-suficiente na produção de pneus, portanto é necessária a importação para atender a demanda interna da mercadoria.

Outro fator pertinente é a globalização da economia e aplicação dos acordos internacionais que conduzem as operações comerciais entre países.

O Brasil recebeu o tratado do GATT (Acordo Geral sobre tarifas e comércio) e também ratificou as disposições da OMC (Organização mundial do comércio) organismo com sede em Genebra desde em 1994/1995 que também regulamenta o comércio internacional.

O GATT surgiu em 1950 para organizar o comércio internacional. A política do GATT tem como objetivo principal formular acordos entre países a fim de facilitarem as negociações internacionais, controlar os subsídios, o dumping (vender abaixo do preço de custo), a tarifação, não discriminação, e restrição quantitativa, a fim de harmonizar a política aduaneira entre os países. Ainda tem o poder de fiscalizar, julgar e punir os países infratores. Dentre seus princípios destacam-se:

**Tratamento da Nação Mais Favorecida:** É o mecanismo chave do GATT para proibir a discriminação entre seus membros e entre produtos importados e produzidos internamente, assim nenhum país deve oferecer vantagem comercial para outro ou discriminá-lo.

**Princípio do Tratamento Nacional:** uma vez que produtos entrarem num mercado, eles devem ser tratados de maneira não menos favorável do que os seus equivalentes produzidos internamente.

**Princípio Contra Barreiras Não Tarifárias:** A Cláusula de Escape dita uma exceção que permite a imposição de barreiras não tarifárias em casos onde, por um resultado de imprevisto desenvolvimento, um produto importado compete com produtos domésticos em quantidade elevadas e sob condições que afetem seriamente os produtores internos. Outras exceções existem para os casos de segurança nacional, moralidade pública, saúde, baixas reservas internas, estabilização do preço doméstico e algumas outras importâncias públicas.

Após a emenda constitucional nº45, os tratados internacionais depois de aprovados pelo Congresso Nacional serão equivalente as emendas constitucionais, sendo considerado como lei para o tratamento interno.

Desta forma o GATT, como tratado internacional recepcionado pela legislação Brasileira deve ser respeitado por todos, inclusive pela administração em pública em geral.

Em conformidade com acima exposto denota-se que a administração, ao discriminar entre produtos nacionais e importados, feriu preceito constitucional criando privilégios irregularmente.

Isto posto, verifica-se que oportunamente a lei o faz, ou seja, a lei é responsável por criar os tratamentos diferenciados, quando necessários, não é poder discricionário do administrador criar privilégios na elaboração de editais. O art. 3º da lei 8.666, traz em seu parágrafo segundo condições para favorecer a empresa nacional e ou o produto produzido no país em uma determinada situação.

**§ 2º Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:**

**I - produzidos ou prestados por empresas brasileiras de capital nacional;**

**II - produzidos no País;**

**III - produzidos ou prestados por empresas brasileiras.**

**IV - produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País.”**

Pondera-se que este privilégio trata-se de um incentivo dado ao desenvolvimento industrial visando dar preferência em caso de empate no certame.

Contudo não há disposição que impeça de participar do procedimento licitatório empresa internacional o ainda empresa nacional vendedora de produto importado.

Ao contrário disto, se interpretarmos o artigo fica subentendido que havendo proteção de bens e serviços nacionais, no empate, é porque há a previsibilidade de participação no certame de empresas internacionais e produtos importados.

A despeito do edital, até então tem se apenas argumentado acerca do princípio da isonomia, no entanto salienta-se que a aplicabilidade do princípio da competitividade também restou prejudicado. Neste sentido é o entendimento do Doutrinador Diogenes Gasparini:

**“O princípio da competitividade é, digamos assim, a essência da licitação, porque só podemos promover esse certame, essa disputa, onde houver competição. É uma questão lógica. Com efeito, onde há competição, a licitação não só é possível, como em tese, é obrigatória; onde ela não existe a licitação é impossível.” (...)**

**“Portanto, a competição é exatamente a razão determinante do procedimento da licitação, mas ele tem uma outra faceta que muitas vezes é despercebida pelo operador do Direito. Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado. Sendo assim, deve-se evitar qualquer exigência irrelevante e destituída de interesse público, que restrinja a competição. Procedimento**

**dessa natureza viola o princípio da competitividade." II Seminário de Direito Administrativo e Contrato - Direito TCMSP "Licitação e Contrato - Direito Aplicado"**

Portanto é indubitável a ilegalidade do edital e a afronta aos princípios da Isonomia e da Competitividade. Desta forma clama-se pela Boa-fé nas relações público-privada para requerer à administração pública a retificação do edital.

Outrossim, o princípio da competitividade interessa a todos, visto que a administração pública é mantida pelos tributos recolhidos por cada brasileiro. Assim a administração deve zelar pela aplicação adequada dos seus recursos para atender ao fim do "interesse público", que neste caso específico se resume em o município adquirir o objeto pelo menor preço. Então não há sentido em restringir a concorrência das empresas que desejam concorrer no edital de pregão.

Ainda a impugnante, como empresa nacional que tem como objeto social a comercialização de produtos importados, participa de licitações em todo o país, esta diante de uma injustiça! Sendo que não resta outro meio a não ser pleitear através dos meios legais para defender seus interesses, e de uma coletividade que será prejudicada diante da inconformidade de tal edital.



**III – DO REQUERIMENTO**

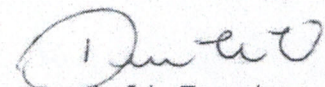
Em razão de todo exposto, com fundamentação nos dispositivos de Lei “retro” estampados, restando presentes os requisitos da liquidez e certeza do direito invocado, requer, a **IMPUGNAÇÃO** do edital em questão, com a conseqüente **exclusão** de prazo de **fabricação não superior a 06 (seis) meses** e da exigência de que o **produto seja de fabricação nacional**.

Com a plena convicção que o parecer favorável ao seu pleito, visa unicamente o bem do erário público, pautado no aumento da competitividade do certame, bem como ao disposto em Lei e, com a certeza que exclusão proposta não compromete o interesse público, a finalidade e a segurança da contratação e, para tanto, contamos a vossa devida consideração.

Apreciada da presente impugnação, requer seja a resposta enviada, dentro do prazo legal, para o e-mail: **licitacao2@bransales.com.br**.

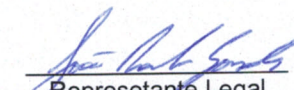
Chapecó, 18 de agosto de 2017.

Cordialmente;



Danieli Trento

OAB/SC 23.868



Representante Legal  
João Paulo Gonsales  
CPF 071.063.139-12  
RG 4.112.486 (SSP-SC)