



**ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE XAXIM**

PARECER JURÍDICO

(Processo licitatório nº 069/2015 -
- Pregão presencial nº 039/2015 -
Aquisição de pneumáticos e derivados)

I - OBJETO:

A Administração Pública Municipal lançou Edital referente ao Processo Licitatório nº 069/2015, a qual tem por modalidade Pregão Presencial nº 039/2015, tendo como objeto a aquisição de pneus e câmaras de ar para máquina e veículos, através da sistemática RDP (Registro de preços); neste cenário, inconformada com alguns dos requisitos dispostos no Edital, a empresa LAGB ACESSÓRIOS E PEÇAS LTDA, apresentou impugnação ao Edital, tempestivamente, requerendo a alteração de requisito que entende abusivos à finalidade da Licitação; qual passamos a tecer:

II - QUANTO À EXIGÊNCIA DE CETIDÃO DA ANIP (Associação Nacional da Indústria de Pneus):

Fundada em 1960, a Associação Nacional da Indústria de Pneumáticos - ANIP congrega todos os fabricantes de pneumáticos e câmaras de ar no território nacional, atuando sempre na defesa dos interesses do setor e do País, em todas as esferas, no Brasil e no Exterior.

Como política, a ANIP é baseada por princípios próprios que representam um sistema ético e responsável, respeitando o ser humano, o autodesenvolvimento, trabalho em equipe e consequentemente, a melhoria contínua da sociedade.

Eis, no caso analisado, a preocupação do Ente Municipal em limitar a aquisição do produto a fim de excluir eventuais marcas que, comparada com originais, são de qualidade (em todos os quesitos) inferior.

Nesta essência, pautada pelos princípios constitucionais da eficiência dos atos praticados, na supremacia do interesse público e na impessoalidade dos agentes, a Administração utiliza de seus poderes de discricionariedade a fim de delinear normas e buscar o êxito das diretrizes desejadas.

Parece-nos, com a devida *venia*, ilógico e aí sim, podendo dar ensejo ao desrespeito ao princípio da moralidade, possibilitar a substituição do selo da ANIP, por exemplo através de uma "...declaração do próprio do importador...", pois convenhamos, por óbvio que tal declaração é emitida de modo unilateral, sem maiores critérios técnicos e evidentemente parcial ao benefício da empresa e de igual modo seria, como alegado pela em relação à justificativa apresentada pela Impugnante, ao possuir Engenheiro responsável que analisaria todas as especificações técnicas.

Malçal Justen Filho, em sábias palavras, salienta quando a necessidade e o dever do Ente Público, em fomentar vantagens não só financeiras, mas também que causam benefícios à coletividade, de forma a estabelecer, conforme o caso, a melhor pretensão; senão vejamos:

A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e



**ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE XAXIM**

mais completa prestação. [...] relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde a situação de menor custo e maior benefício para a Administração (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009. P. 175 e 208)

Neste sentido, o custo-benefício da aquisição de pneus de marcas associadas à associação, trazem sem dúvidas, a proposta mais vantajosa à Administração, pois nem sempre a melhor proposta (menor preço) vem a ser de fato a que trará maiores benefícios; vale ressaltar que, nem todo o pneu de marca que possui o selo da ANIP é fabricado no Brasil, ou seja, a Administração Municipal mesmo assim, não está afastando a possibilidade de que pneus importados sejam fornecidos à Administração, até porque, muitas vezes de forma consabida, um pneu importado é verdadeiramente melhor do que aquele de fabricação nacional.

E mesmo que a Administração Municipal de Xaxim optasse exclusivamente por pneumáticos e derivados nacionais, estar-se-ia indo ao encontro da própria lei de regência das Licitações, quando no art. 2º, §2º, inciso IV e §6º, inciso III e §7º, fomenta a importância em dar especial atenção ao comércio nacional.

Assim, de igual modo, não se está a ferir quaisquer princípios de legalidade ou impessoalidade do certame, e conseqüentemente, a lisura do processo licitatório para que haja uma ampla concorrência em prol da Administração Pública, do Erário em busca da proposta mais vantajosa - e não mais barata - e à sociedade que, recolhe seus impostos para que o produto adquirido seja de qualidade.

III - CONCLUSÃO:

Assim, alinhado aos princípios gerais da administração pública, contidos na Constituição Federal e, especialmente, os norteadores das licitações, o parecer da Procuradoria-geral do Município, é pelo conhecimento dos recursos, vez que tempestivos; no mérito, o **INDEFERIMENTO ao inconformismo, permanecendo no edital, a exigência quanto à apresentação de certificação da ANIP (Associação Nacional da Indústria de Pneus).**

Salvo melhor juízo, é o entendimento.

Xaxim, 30 de março de 2015

Fabio José Dal Magro
OAB/SC 20.041 - Procurador-geral

Adoto como razão de decidir, o parecer jurídico.

Xaxim, 31 de março de 2015.

Marinilse de Freitas Fin
Pregoeira

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL
XAXIM, ESTADO DE SANTA CATARINA.

PROCESSO LICITATÓRIO n° 069/2015
PREGÃO n° 039/2015
Abertura: 09 de Abril de 2015

LAGB ACESSÓRIOS E PEÇAS LTDA, inscrita no CNPJ 02.678.428/0001-13, estabelecido 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 Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal, publicou o edital de licitação supra informado, tendo como objeto pneus e câmaras de ar para máquinas e veículos.

No entanto o edital possui cláusula discriminatória, pois exige, para habilitação dos concorrentes, além das certidões e documentos previstos na legislação, a apresentação de documentação:

- 26.1.7. *Certificação da ANIP (Associação Nacional da Indústria de Pneus).*

Tal disposição é uma afronta à constituição Brasileira e merecem ser alteradas, ampliando a participação no pregão de licitantes que atenderem as exigências legais para habilitação em licitação. Vejamos texto da lei 8.666:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

- I - habilitação jurídica;
- II - qualificação técnica;
- III - qualificação econômico-financeira;
- IV - regularidade fiscal;
- V - cumprimento ao disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal."

Os artigos seguintes da "Lei das Licitações" trazem um rol dos documentos que a Administração Pública poderá exigir dos licitantes e, especificamente no art. 30, que estampa a documentação relativa à qualificação técnica, não menciona em nenhum momento como requisito a apresentação em qualquer fase do procedimento licitatório de Declaração emitida por um fabricante que é certificada Na ANIP.

Quanto à solicitação de Certificação da ANIP como requisito de habilitação vem de encontro ao princípio da isonomia, vez que ao impedir empresas não certificadas de habilitar-se ao certame esta promovendo preferências e sustentando uma discriminação ilegal.

Oportuno destacar que a ANIP trata-se de uma Associação nacional da indústria de pneus que assim certifica pneus apenas de origem nacional conforme podemos verificar informação extraída do site www.anip.com.br:

"Fundada em 1960, a Associação Nacional da Indústria de Pneumáticos - ANIP congrega todos os fabricantes de pneumáticos e câmaras de ar no território nacional, atuando sempre na defesa dos interesses do setor e do País, em todas as esferas, no Brasil e no Exterior".

Desta forma é possível entender que a licitação atende somente a pneus de origem nacional, pois requer uma certificação emitida por

uma associação que defende os interesses das indústrias nacionais. Demonstrando que na verdade o interesse da Licitação é impedir a participação de pneus importados.

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.

Certificação está que é obrigatório para todos os pneus que transitarem em rodovia brasileira, que é atestado por órgão nacional o INMETRO e sem discriminação entre indústria nacional ou importada.

Este ato está dando preferência para a indústria nacional de pneus, pois a maioria das montadoras nacionais utilizam pneus nacionais.

Não obstante a isto, a exigência fere o princípio constitucional da Livre Concorrência, pois condiciona uma empresa a trabalhar apenas com uma homologação de outra.

Desta forma é possível entender que a licitação esta tendenciosa para pneus de origem nacional, pois impõe declarações desnecessárias criando privilégios para indústria nacional, visto que a maioria das montadoras nacionais utilizam pneus nacionais. Demonstrando que na verdade o interesse da Licitação é impedir a participação de pneus importados.

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 está consubstanciado na Carta Magna no art. 5º "caput" sendo um dos pilares de todo o sistema jurídico vigente. Esta calcado nos ideais liberais de que a isonomia deve 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 está intrínseca a ideia de isonomia, a normatização deste instituto técnico-jurídico está 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 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 tocante a declaração do fabricante para garantia dos produtos esclarece que a requerente é importadora dos pneus que serão cotados na concorrência sendo a responsável técnica pelo produto no Brasil.

O código de defesa do Consumidor dispõe em seu art. 12 e 32, que o importador é tão responsável pelo produto quanto qualquer fabricante. Deve prestar assistência técnica, repor peças e trocar produtos com defeito.

Art. 12 - O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Neste mesmo sentido estabelece SRRF - Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil- 9ª Região Fiscal, quando aprovou a seguinte ementa da Solução de Consulta 83/2009, divulgamos a seguir:

"O estabelecimento importador de produtos estrangeiros, que promover a saída desses produtos, é equiparado a estabelecimento industrial. A submissão do produto à incidência do IPI é obrigatória, pouco importando o caráter eventual da operação ou que os produtos sejam destinados diretamente ao consumidor final. DISPOSITIVOS LEGAIS: Decreto n° 4.544, de 26 de dezembro de 2002 (Regulamento do IPI - RIPI/2002), artigo 9°, inciso IV; Parecer Normativo CST n° 367, de 1971 ; Parecer Normativo CST n° 452, de 1971." SOLUÇÃO DE CONSULTA 83 SRRF 9ª RF, DE 25.3.2009 (DOU DE 2-4-2009)

O regulamento do também menciona, no art. 339, IV do RIPI acerca da equiparam à indústria dos estabelecimentos importadores de produtos de procedência estrangeira que derem saída a esses produtos.

O Tribunal de Contas também já se manifestou em situação similar:

DECISÃO n° 486/2006 - PLENÁRIO

" Não incluem a exigência como condição de habilitação, declaração de corresponsabilidade do fabricante do produto

ofertado, por falta de amparo legal, além de constituir uma cláusula restritiva do caráter competitivo das licitações, por não ser, em princípio uma condição indispensável à garantia do cumprimento das obrigações advindas dos contratos a serem celebrados (CF. Art. 3º., Parágrafo 1º, Inciso I, da Lei nº 8.666/93, e Artigo 37, Inciso XXI, parte final das Constituição Federal.) "GRIFO NOSSO)"

Por oportuno salientamos que a requerente possui um corpo técnico, formado por engenheiro mecânico e de assistente com respectivo registro no CREA-RS, podendo ser verificado no site da empresa, que responsabilizar-se-á por fornecer e analisar todas as questões técnicas referente ao produto.

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 TCMS

"Licitação e Contrato - Direito Aplicado"

Portanto é indubitável a ilegalidade do edital e a ofensa 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.

PEDIDO FINAL

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** das cláusula que prevê a necessidade da declaração do fabricante, devidamente autenticado, para quem cotar pneus e declaração ANIP - Associação Nacional da Indústria de Pneumáticos;

E ainda 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 a alteração não compromete o interesse público, a finalidade e a segurança da contratação. Para tanto, contamos a vossa devida consideração.

Apreciada da presente impugnação, requer seja a resposta enviada, dentro do prazo legal, para o e-mail constante no rodapé da exordial.

Chapecó/SC, 27 de Março de 2015.

Cordialmente,



Fernanda Camila Ulkowski
OAB/SC 36.949