



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOÃO DO POLÉSINE - RS

PREGÃO PRESENCIAL Nº 14/2020

CAMILA PAULA BERGAMO, inscrita no RG sob o nº 5.753.017 e CPF sob o nº 090.926.489-90, com registro na OAB/SC sob o nº 48.558, estabelecimento profissional à Rua Doutor Maruri, nº 330, Apto 302, Centro, Concórdia/SC, CEP: 89.700-065, fone (49) 99969-5400, e endereço eletrônico camilabergamoadv@hotmail.com, vem, à presença de V.S.^a, com fulcro, no art. 41, § 1º, da Lei 8.666 de 21/06/93 e suas alterações posteriores, tempestivamente apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, consoante os fatos e fundamentos que passa a expor:

PRELIMINAR - DA TEMPESTIVIDADE

Tendo em vista que a sessão pública está prevista para abertura na data de 06/12/2020, insta salientar que a impugnante está dentro do prazo para impugnar previsto no Art. 41, §2º da Lei Nº 8.666/93, qual seja, o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, e desta forma, a presente impugnação ao edital resta tempestiva.

PRELIMINAR – DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCESSO LICITATÓRIO



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Antes de adentrar ao mérito da presente impugnação, importante destacar os preceitos dos princípios norteadores dos processos licitatórios, quais devem sempre prevalecer em qualquer contratação a ser realizada pela administração pública, vejamos:

Tais princípios encontram sua essência na consagrada Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, mais especificamente em seu Art. 5º e Art. 37º, no entanto, é o Art. 3º da renomada “Lei das Licitações” Nº 8.666/93, cujo teor se transcreve abaixo que se encontra destacada sua forma e aplicação nas licitações:

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 lhe 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.** (grifo nosso)

O objetivo da impugnante apresentar seu inconformismo por meio da presente impugnação é pelo fato de não estar evidente no edital em apreço a observância dos referidos princípios, haja vista que as exigências contidas nos editais devem ser isonômicas, garantindo a participação de todas as empresas interessadas, além de serem razoáveis e proporcionais ao objeto licitado.

SÍNTESE DOS FATOS

A presente impugnação diz respeito ao Edital de Licitação na modalidade de Pregão Presencial nº 14/2020, a realizar-se na data de 06/12/2020, proposto pela Comissão de Licitações da Prefeitura Municipal de São João do Polêsine - RS, tendo como objeto a aquisição de pneus novos, conforme especificações do Edital e seus anexos.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

As referidas ilegalidades possuem cláusulas discriminatórias e ilegais, visto que exige, para a habilitação dos concorrentes inúmeras certidões e documentos em especial no que pertine às seguintes exigências que impossibilitam a cotação de produtos importados, quais sejam:

DA CERTIFICAÇÃO IBAMA EM NOME DO FABRICANTE

4. a) CTF – Certificado de Regularidade de Cadastro Técnico Federal, em vigor **do fabricante**, emitido pelo Instituto Brasileiro de Meio Ambiente (IBAMA);

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DE ASSOCIAÇÃO À RECICLANIP

4. b) Comprovação de que o **fabricante** do pneu cotado é associado à RECICLANIP, conforme resolução do CONAMA nº 416, de 30 de setembro de 2009;

DO INMETRO EM NOME DO FABRICANTE

4.c) Comprovante de **Registro do fabricante** dos pneus novos, câmaras e protetores, em vigor, no **INMETRO** (Os pneus deverão atender aos termos, diretrizes e critérios estabelecidos pelo INMETRO, devendo ter o selo de vistoria do INMETRO e apresentar a garantia de fábrica da validade dos pneus);

DA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICENÇA DE OPERAÇÃO

4. d) Licença de Operação (LO), para execução de atividade pertinente ao objeto deste licitação, expedido por órgão ambiental, em vigor, **em nome do fabricante**;

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE GARANTIA ORIGINAL DO FABRICANTE

4. g) **Declaração do Fabricante** de garantia dos produtos, pelo mínimo de 5 (cinco) anos contra defeitos de fabricação para os pneus; e para as câmaras e protetores com garantia mínima de 3



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

(três) anos (Os pneus deverão ser de 1ª linha, com o máximo de 06 (seis) meses de fabricação à data do fornecimento, e ter prazo de garantia de, no mínimo, 05 (cinco) anos, contados a partir da data de recebimento definitivo das mercadorias);

DO DOT INFERIOR A 06 MESES

5.10 Os produtos apresentados, na entrega, deverão ser novos, de primeira linha e possuir no máximo 06 (seis) meses de fabricação.

Tal disposição é considerada uma verdadeira afronta à Constituição Federal e merece ser alterada, ampliando assim a participação das empresas licitantes que laboram com produtos de origem internacional.

Importante destacar que a Lei Nº 8.666/93 preceitua as seguintes exigências para participação e habilitação em licitações:

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.

Ainda, nossa Carta Magna e a própria legislação de licitação preveem, deve prevalecer a igualdade entre os licitantes, sendo que somente é possível estabelecer-se restrições ou vedações no que concerne a algum aspecto que seja pertinente ao objeto do contrato. Prescreve a Constituição Federal:

Art. 37 A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, **obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, e também ao seguinte:**

(...)



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

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.** (...) (Grifo Nosso)

Ainda, a qualificação exigida para fins de habilitação **DEVE SER SOMENTE AQUELA INDISPENSÁVEL E SUFICIENTE PARA GARANTIR A REGULAR EXECUÇÃO DO OBJETO CONTRATADO.** É isso que estabelece a parte final do inc. XXI do art. 37 da Constituição Federal, além do mais, **os requisitos de qualificação técnica** exigidos dos proponentes **devem ser justificados pela área técnica, a fim de garantir a lisura de tal expediente**, uma vez que as condições a serem exigidas **podem restringir competitividade da licitação.**

Assim se no processo administrativo inexistir a devida justificativa da razão para a exigência, tal edital deverá ser apresentado ao Tribunal de Contas competente; abaixo segue um TCU para arrimar o pleito da licitante: **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”.

Ainda, cita-se a Súmula nº 15 do Tribunal de Contas de São Paulo:

SÚMULA 15- em procedimento licitatório, é vedada a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa.

Dessa forma, mostra-se necessária a retificação do edital impugnado a fim de que se proceda à correção necessária mediante a adequação aos pressupostos legais, excluindo as referidas exigências acima elencadas, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

MÉRITO

DA CERTIFICAÇÃO IBAMA EM NOME DO FABRICANTE



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

O presente edital constou como uma de suas exigências que a empresa licitante apresentasse o Certificado IBAMA do fabricante dos pneus.

Contudo, tal exigência veda completamente a oferta de produtos importados, além de ferir de forma clara o princípio constitucional da isonomia.

Há empresas que laboram exclusivamente com produtos importados, ou seja, não possui fabricante dos pneus no território brasileiro. Dessa forma, não há como exigir das mesmas o Certificado do IBAMA emitido em favor do fabricante do qual importa seus pneus, porquanto este se trata de pessoa jurídica localizada em outro país.

Nesse contexto, importa salientar que o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, trata-se de autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, criada pela Lei nº 7.735/89, **com atuação apenas no território nacional**, motivo pelo qual, por obvio, **não tem competência para certificar a regularidade de empresas fabricantes situadas no estrangeiro.**

Exigir certificados do fabricante é o mesmo que exigir que os produtos cotados sejam de fabricação nacional. Ora, não há como o Impugnante apresentar tais declarações, uma vez que o fabricante possui suas instalações exclusivamente no seu país de origem, sendo que toda e qualquer assistência dar-se-á naquele.

A referida exigência de apresentação de CTF em nome do fabricante dos pneus é totalmente ilegal, pois não tem amparo na Lei de Licitações ou em qualquer outro dispositivo legal.

Observa-se também que, é ato lícito ao administrador público exigir tão somente os documentos arrolados entre o Art. 28 e 31 da Lei nº 8.666/93, nunca extrapolando tal lista exaustiva.

Importante destacar o que consta no sítio do IBAMA:

Sobre os pneumáticos inservíveis



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Fabricantes, importadores e destinatários de pneumáticos devem apresentar trimestralmente os dados sobre as suas atividades. **Atualmente, o Ibama não é mais um órgão anuente para importação de pneumáticos. É necessário apenas o envio de informações, conforme regulamento.**

Os formulários estão disponíveis em: "[Site do Ibama](#)" → "[Login serviços](#)" → "Relatório de Pneumáticos: Resolução Conama nº 416/09".

Em conformidade com o art. 16 da [Resolução Conama nº 416, de 30 de setembro de 2009](#), o Ibama apresentará, anualmente, os dados consolidados de destinação de pneumáticos inservíveis, a partir das declarações no CTF/Ibama das empresas fabricantes e importadoras de pneus.

Referida exigência já foi objeto de questionamento em outras representações, como nos autos da REP-15/00046806, do Tribunal de Contas de Santa Catarina, qual decidiu pela ilegalidade da exigência, conforme segue abaixo na transcrição do acórdão nº 015/2016, vejamos:

1. Processo n.: REP-15/00046806
2. Assunto: Representação (art. 113, §1o, da Lei n. 8.666/93) acerca de supostas irregularidades no Pregão n. 001/2015 (Objeto: Aquisição de pneus novos, câmaras de ar e protetores para veículos automotores e maquinas) [...] 6. Acórdão n.: 0015/2016 [...] 6.2. Considerar irregular, com fundamento no art. 36, §2o, alínea "a", da Lei Complementar n. 202/2000, o Pregão Presencial n. 001/2015, no valor de R\$ 254.800,00 (duzentos e cinquenta e quatro mil e oitocentos reais), da Prefeitura Municipal de Zortea, em razão: 6.2.1. **Exigências previstas nos art. 17, 18, 19 e 21 (Declaração do fabricante dos pneus das marcas cotadas, que os pneus são homologados pelas montadoras nacionais ou instaladas no Brasil, citando inclusive o nome das montadoras, sendo pneus de linha de montagem e 1a. linha; declaração do fabricante de pneus que possua no Brasil um corpo técnico responsável por qualquer tipo de garantia; declaração do fabricante que em casos referentes a garantia, a reposição do produto seja feita em no máximo 48 horas; certificado do IBAMA do fabricante de pneumáticos e do licitante de pneus), que se configuram restritivas a participação de empresas, o que contraria o disposto no art. 30 c/c o disposto no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal e o inciso I do §1o do art. 3o da Lei Federal n. 8.666/93 (item 3.3.1 do Relatório de Instrução DLC n. 048/2015 e item 2 do Relatório de Reinscrição DLC n. 286/2015); [...]** 6.3. Aplicar ao [...], a multa no valor de R\$ 1.136.52 (um mil cento e trinta e seis reais e cinquenta e dois centavos), em face das irregularidades no Edital do Pregão n. 001/2015 (arts. 17, 18, 19 e 21 do referido Edital),



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

contrariando o disposto no art. 30 c/c o disposto no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal e o inciso I do §1º do art. 3º da Lei Federal n. 8.666/93 (item 2 do Relatório DLC n. 286/2015), [...]. 8. Data da Sessão: 01/02/2016 – Ordinária [...] (Publicado na íntegra publicado no DOTC-e no 1895, de 02/03/2016) (Grifou-se)

Cita-se também os autos da REP-09/00584459, como segue:

1. Processo n.: REP 09/00584459
2. Assunto: Representação (art. 113, §1º, da Lei n. 8.666/93) acerca de irregularidades no Processo Licitatório Pregão Presencial n. 093/09 (Aquisição de mobiliário e equipamentos visando atender as 229 escolas da rede estadual de ensino) 3. Responsáveis: Paulo Roberto Bauer e Jovita Catarina Bernardi Seibt 4. Unidade Gestora: Secretaria de Estado da Educação 5. Unidade Técnica: DLC 6. Acórdão n.: 0474/2012 [...] 6.1. **Considerar procedente a Representação para, no mérito, considerar irregulares o Pregão Presencial n. 093/2009, bem como o Contrato dele decorrente, com fundamento no art. 36, §2º, “a”, da Lei Complementar (estadual) n. 202/00. [...] 6.2.2. R\$ 400,00 (quatrocentos reais), pela indevida exigência de apresentação, pelo licitante, de certidão de regularidade do fabricante perante o Cadastro Técnico Federal do IBAMA contida na alínea “e” do item 6.2 do edital, em ofensa aos arts. 3º, §1º, I, 30, caput, da Lei n. 8.666/93 e 37, XXI, da Constituição Federal (item 2.3 do Relatório DLC); [...]** (Decisão na íntegra publicada no DOTC-e no 990, de 23/05/12) (Grifou-se)

Dessarte, vê-se que a vedação imposta pela carta licitatória em apreço se contrapõe veementemente à legislação, pois impede a participação de empresas que têm todas as condições para participar do processo licitatório.

Importante que fique claro, especialmente no que se refere aos pneus, a competência da Administração para exigir dos Licitantes interessados, o necessário enquadramento dos itens de pneus nas normas técnicas brasileiras, conferindo no ato do recebimento dos materiais, a existência do selo de qualidade e de conformidade concedido pelo INMETRO, órgão competente para estabelecer o indispensável conceito de avaliação da segurança e da qualidade dos itens de pneus, em especial. Devem atender o Regulamento Técnico RTQ 41 de avaliação do IQA – Instituto de Qualidade Automotiva, a Portaria INMETRO nº 5, de 14 de janeiro de 2000 e a Norma INMETRO nº NIE-DQUAL-044, de julho de 2000, **excetuando-se dessa exigibilidade, é claro, aqueles pneus do tipo militar, os de uso fora de estrada, os industriais e os agrícolas, que**



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

não são alcançados pela Norma INMETRO, assim como câmaras de ar e protetores de câmaras (ver Normas citadas).

Cabe também ressaltar, por oportuno, que a Impugnante oferece garantia de até 05 (cinco) anos para seus produtos, atendendo a Legislação vigente e ao Código de Defesa do Consumidor, onde couber. Da mesma forma, os revendedores e distribuidores de artefatos de borracha como câmaras de ar e protetores de aro, normalmente oferecem para o mercado a garantia de até 3 (três) anos para itens como câmaras de ar e protetores de aro, isso independentemente de serem de procedência nacional ou de importação.

Dessa forma, é pedido que tal exigência seja retificada, a fim de que o CTF IBAMA possa ser exigido em nome do fabricante OU importador dos produtos.

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DE ASSOCIAÇÃO À RECICLANIP

Consta no edital a exigência de apresentação de certificação de associação na RECICLANIP – Entidade gestora do sistema de Logística Reversa de pneus inservíveis.

Importante destacar que a RECICLANIP, **projeto implementado pela ANIP em 1999, congrega todos os fabricantes de pneumáticos e câmaras de ar no território nacional, conforme publicado no próprio site da Associação**, limitando dessa forma aos produtos de fabricação nacional, sendo, portanto, **exigência totalmente direcionada e ilegal**, que fere violentamente o princípio constitucional da isonomia

Ademais, cumpre ressaltar que a **RECICLANIP é uma “ASSOCIAÇÃO”**, da qual **participam pessoas jurídicas que compartilhem de ideais e objetivos semelhantes, e não um ÓRGÃO CREDENCIADOR** e obrigatório, como é o caso do INMETRO, por exemplo.

Ainda, segundo o Código Civil Brasileiro, associação é a união de pessoas físicas ou jurídicas que se organizam para fins não econômicos, sendo a associação uma pessoa jurídica de direito privado. Assim, não se enquadra no inciso I do Art. 30 da Lei de Licitações.

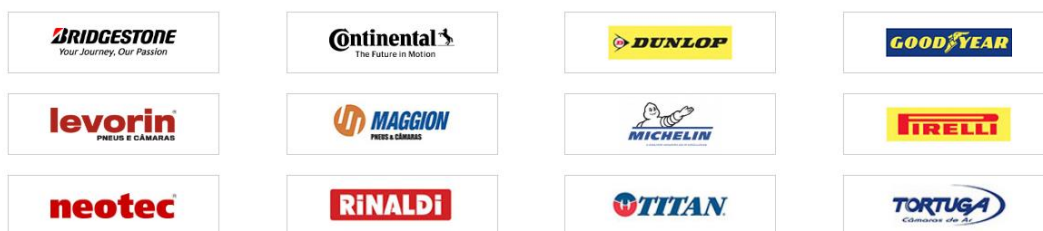


CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

A ANIP/REICLANIP tem apenas 11 associados, quais sejam, Bridgestone, Continental, Dunlop, Goodyear, Levorin, Maggion, Michelin, Pirelli, Rinaldi, Titan e Tortuga:
<http://www.reciclanip.org.br/>

DESENVOLVIDO E GERIDO PELA INDÚSTRIA NACIONAL DE PNEUS



EXIGIR A APRESENTAÇÃO DE PROVA DE INSCRIÇÃO DO FABRICANTE DOS PNEUS NA REFERIDA ASSOCIAÇÃO É COMPLETAMENTE RESTRITIVA E ILEGAL, além de contrariar o disposto no Art. 30 c/c o disposto no inciso XXI do Art. 37 da CF/88, e o inciso I do §1ª do Art. 3º da Lei Nº 8.666/93.

Dessa forma, resta completamente evidente que a manutenção de referida exigência é completamente ilegal, visto ser completamente ilegal exigir associação para poder participar do certame.

DO INMETRO EM NOME DO FABRICANTE

Conforme preceitua o edital em apreço, como condição de participação no certame, é exigida a apresentação de certificação Inmetro dos produtos em nome do fabricante.

Contudo, referida exigência mostra-se completamente ilegal e restritiva ao certame, ao passo que a certificação Inmetro de produtos importados somente é possível registro pelo importador dos produtos.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Ademais, só é possível um único registro no INMETRO para cada produto, ainda sendo possível que o mesmo tenha sido registrado por outro cidadão que não seja o licitante/importador/fabricante do item licitado.

Ou seja, resta completamente impossível exigir a certificação Inmetro do fabricante tendo em vista a impossibilidade de fabricantes estrangeiras procederem o registro dos produtos em território brasileiro, sendo exclusiva competência do importador ou comerciante dos produtos que encontram-se estabelecidos no Brasil.

Dessa forma, requer-se a exclusão da exigência de certificação Inmetro em nome do fabricante dos produtos, visto que impõe restrição na participação no certame às empresas que comercializam produtos importados.

DA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICENÇA DE OPERAÇÃO

A exigência de Licença de Operação em certames é completamente ilegal, visto que além de não constar no rol de documentos necessários e indispensáveis para apresentação em licitação previstos em lei, referida exigência restringe a participação apenas à empresas que se enquadram no Anexo I da Resolução do CONAMA nº 237, DE 19 de dezembro de 1997, vejamos:

- Indústria de borracha
- Beneficiamento de borracha natural
- Fabricação de câmara de ar e fabricação e condicionamento de pneumáticos
- Fabricação de laminados e fios de borracha
- Fabricação de espuma de borracha e de artefatos de espuma de borracha, inclusive látex

Ou seja, a exigência de apresentar a Licença de Operação fere o Princípio Constitucional da Isonomia pois: **a) O FABRICANTE DE PNEUS IMPORTADOS NÃO TEM COMO CONSEGUIR TAL LICENÇA POIS ELA É CONCEDIDA APENAS PARA EMPRESAS SITUADAS NO BRASIL;** b) o IMPORTADOR NÃO TEM COMO CONSEGUIR ESSA LICENÇA POIS NÃO POSSUI ATIVIDADE COMPATÍVEL ÀS DESCRITAS NO ANEXO I DA RESOLUÇÃO. **Ou seja, exigir referida Licença é o mesmo que exigir que os produtos cotados sejam de fabricação nacional.**



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

O que se percebe com tal limitação é que, mesmo de forma indireta, a Administração Pública está restringindo a participação às empresas que trabalham exclusivamente com produtos de fabricação nacional.

Conforme já mencionado, em razão da observância do Princípio da Isonomia, não é possível haver discriminação entre produtos estrangeiros e produtos nacionais, de maneira especial quanto à naturalidade geográfica da fabricação dos produtos, salvo no caso de desempate, nos termos do §2º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93.

Segue abaixo o esclarecimento feito pela Fundação Estadual de Proteção Ambiental Henrique Luiz Roessler/RS – SELMI – Serv. Lic. Monitoramento de Indústrias:

*** Qual a abrangência do licenciamento ambiental? Nacional ou internacional?**

Licenciamento ambiental é o procedimento administrativo realizado pelo órgão ambiental competente, que pode ser federal, estadual ou municipal, para licenciar a instalação, ampliação, modificação e operação de atividades e empreendimentos que utilizam recursos naturais, ou que sejam potencialmente poluidores ou que possam causar degradação ambiental. O licenciamento é um dos instrumentos de gestão ambiental estabelecido pela lei Federal n.º 6938, de 31/08/81, também conhecida como Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. Em 1997, a Resolução nº 237 do CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente definiu as competências da União, Estados e Municípios e determinou que o licenciamento deverá ser sempre feito em um único nível de competência. No licenciamento ambiental são avaliados impactos causados pelo empreendimento, tais como: seu potencial ou sua capacidade de gerar líquidos poluentes (despejos e efluentes), resíduos sólidos, emissões atmosféricas, ruídos e o potencial de risco, como por exemplo, explosões e incêndios. Cabe ressaltar, que algumas atividades causam danos ao meio ambiente principalmente na sua instalação. É o caso da construção de estradas e hidrelétricas, por exemplo. É importante lembrar que as licenças ambientais estabelecem as condições para que a atividade ou o empreendimento cause o menor impacto possível ao meio ambiente.

*** O licenciamento é restrito às empresas com sede no Brasil?**



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

O licenciamento ambiental é realizado para a atividade produtiva não para o produto. Não possuímos competência para licenciar atividades produtivas desenvolvidas em outros países.

A Resolução CONSEMA nº 372/2018 Dispõe sobre os empreendimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, passíveis de licenciamento ambiental no Estado do Rio Grande do Sul.

*** O fabricante de outro País consegue emitir documento de licenciamento ambiental, ou nesse caso ele é isento?**

O licenciamento ambiental é realizado para a atividade produtiva não para o produto. Não possuímos competência para licenciar atividades produtivas desenvolvidas em outros países.

*** Seria possível emitir uma declaração dizendo que os fabricantes que não possuem sede no Brasil estão isentos de licenciamento?**

Não emitimos documentos de isenção de licenciamento.

Ainda, analisa-se o pronunciamento do IMA – Instituto do Meio Ambiente de Santa Catarina - a respeito das mesmas questões:

O IMA só pode responder e exigir licenciamento ambiental de produtos fabricados e listados em atividades licenciáveis na Resolução CONSEMA 98/2017 dentro do território catarinense.

Qual a abrangência do licenciamento ambiental? Nacional ou internacional?

1) A Abrangência do licenciamento é local.

O licenciamento é restrito às empresas com sede no Brasil?

2) Restrito às empresas com sede no Brasil.

O fabricante de outro País consegue emitir documento de licenciamento ambiental, ou nesse caso ele é isento?

3) O fabricante não consegue emitir documento. Nenhum órgão irá emitir um documento afirmando que um segmento é ambientalmente correto sem verificar as condições industriais no âmbito do meio ambiente (poluição do ar, solo, água...).



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

O requerente pode pedir a declaração via ofício e protocolada no IMA. Não há garantia de que irá receber, uma vez que uma equipe irá analisar o pedido ou ainda poderá ir para a procuradoria jurídica do IMA para resposta.

O caso em tela é muito atípico.

Além disso, em que pese se tratar de licitação para aquisição de pneus para uso na frota dos municípios, há indícios firmes de que o certame não contempla a verdadeira concorrência entre os licitantes, já que pretende deixar de fora grande número de participantes unicamente por conta de exigências descabidas no edital.

Assim, não há espaço para a manutenção das exigências supramencionadas, justamente pelo fato de violar os princípios da isonomia e concorrência previstos na licitação, bem como por não se tratar de exigências indispensáveis a demonstrar a capacidade da empresa requerente no tocante ao fornecimento dos bens objeto do certame.

Dessa forma, pugna pela retificação do edital para que seja excluída a exigência de apresentação de Licença de Operação para as empresas comerciantes e importadoras que, sem qualquer impedimento, consigam participar do certame.

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE GARANTIA ORIGINAL DO FABRICANTE

O presente edital estipulou como condição para habilitação no certame que as empresas licitantes apresentassem certificado de garantia original do fabricante.

Contudo, cumpre a impugnante fazer algumas ponderações acerca da ilegalidade da referida exigência.

É sabido que o CDC declara que a responsabilidade dos produtos importados comercializados no Brasil é da empresa importadora ou da empresa que os comercializa.

Dessa forma, sabe-se que é oferecida a garantia de 5 anos contra defeitos de fabricação, sendo que não tem como conseguir referida certificação da fabricante dos pneus.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Primeiro porque a fábrica encontra-se em território estrangeiro, e segundo porque vincular a garantia de terceiros alheio a disputa é completamente ilegal, conforme entendimento sumulado.

Quando o objeto da licitação se referir, exclusivamente, ao fornecimento de bens, como é o presente caso, tornando possível a relação entre fornecedor (contratada) e consumidor (contratante), sem a necessidade da intervenção do fabricante do produto, resta completamente evidente que não há respaldo a exigência de intervenção de terceiros alheios à disputa, sendo completamente ilegal.

É patente a ilegalidade e acintoso ao princípio da isonomia obrigara apenas empresas detentoras da “autorização do fabricante” a participar da licitação. A exigência em tela fere completamente os preceitos da Lei Nº 8.666/93, pois ultrapassa os parâmetros do regramento legal previsto no Art. 30, da CF, em que obriga a administração a se limitar em exigir somente o que está previsto em lei.

É cediço que a previsão legal aponta tão somente que a comprovação da aptidão para desempenho de atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação é obrigatória.

Não há motivos, e sequer justificativas cabíveis para exigir das empresas licitantes o certificado de garantia do produto em nome do fabricante, ALÉM DE QUE, HÁ EMPRESAS QUE LABORAM EXCLUSIVAMENTE COM PRODUTOS IMPORTADOS, SENDO COMPLETAMENTE INVIÁVEL CONSEGUIR REFERIDA CERTIFICAÇÃO COM AS FABRICANTES INTERNACIONAIS.

Ainda, consoante se vislumbra na situação em apreço, mais uma prova da desnecessidade da referida exigência preceitua-se pelo fato de que o Código de Defesa do Consumidor estabelece responsabilidade solidária ao fornecedor ou fabricante para a garantia do produto ou serviço. (Lei nº 8.078/90)

Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

§ 1º Havendo mais de um responsável pela causação do dano, **todos responderão solidariamente pela reparação** prevista nesta e nas seções anteriores. (grifo nosso)

E ainda, o artigo 24 vincula o fornecedor a prestar a garantia, independentemente da relação existente com o fabricante:

“Art. 24. A garantia legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expresso, vedada a exoneração contratual do fornecedor.”

Portanto, não há razão para exigir, da empresa interessada em participar do certame, a “autorização do fabricante”, mesmo porque, o instrumento convocatório deverá fixar o prazo de garantia e as condições rigorosas que a Contratada deverá cumprir sem a intervenção do fabricante e sem qualquer isenção ou privilégio.

Cumprir mencionar ainda que, a exigência em tela, além de restringir o número de participantes, pode proporcionar às empresas mal-intencionadas “discriminar preços de bens ou de serviços por ajustes ou acordo de grupos econômicos, com o fim de estabelecer monopólio, ou de eliminar, total ou parcialmente a concorrência” (Lei 8.173/90 – “DOS CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA E AS RELAÇÕES DE CONSUMO”, Art. 4º, inciso III)

Portanto, exigir a “autorização do fabricante, ou qualquer outro documento hábil em vigor expedido pelo fabricante autorizando o importador a comercializar seus produtos” restringe o universo de competidores e afasta o caráter competitivo do certame, desferindo golpe fatal ao princípio da isonomia constante no Art. 37, Inciso XXI da CF/88.

Dessa forma, considerando a situação em apreço, a referida exigência deve ser excluída do certame, conforme fundamentação supra.

DO DOT INFERIOR A 06 MESES

O edital em análise, exige, na **descrição do item 5.10**, pneus com DOT inferior a **06 meses**. O DOT, é o meio de auferir a data de fabricação de pneus, porém, ao contrário da



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

maioria dos outros produtos, não pode ser utilizado como base para apurar a data de validade destes.

Tal fato ocorre devido ao material utilizado na fabricação dos pneus ser de durabilidade extrema, não seguindo a mesma lógica de produtos perecíveis. Para exemplificar, toma-se como base algumas definições de **pneu novo**:

Segundo a Resolução nº 416/2009 do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Resolução, considera-se:

[...]

II – Pneu novo: pneu, de qualquer origem, que não sofreu qualquer uso, nem foi submetido a qualquer tipo de reforma e não apresenta sinais de envelhecimento nem deteriorações, classificado na posição 40.11 da Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM.

Para Zilda Faria de Lima Veloso, Gerente de Resíduos Perigosos Departamento de Qualidade Ambiental na Indústria Secretaria de Mudanças Climáticas e Qualidade Ambiental, do Ministério do Meio Ambiente, no material denominado Ciclo de Vida dos Pneus:

Pneu novo: Pneu que não sofreu qualquer uso, nem foi submetido a qualquer tipo de reforma, e não apresenta sinais de envelhecimento nem deteriorações de qualquer origem.

Ainda, extrai-se do material suso mencionado a seguinte tabela:



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

TEMPO DE DECOMPOSIÇÃO DE ALGUNS RESÍDUOS

Material	Tempo de Degradação
Aço	Mais de 100 anos
Alumínio	200 a 500 anos
Chicletes	5 anos
Cordas de nylon	30 anos
Embalagens Longa Vida	Até 100 anos (alumínio)
Embalagens PET	Mais de 100 anos
Isopor	indeterminado
Papel e papelão	Cerca de 6 meses
Pneus	indeterminado
Sacos e sacolas plásticas	Mais de 100 anos
Vidros	indeterminado

Outrossim, devido à imaterialidade do prazo de validade dos pneus, faz-se necessário a análise de outros diplomas legais. Inexiste, no Código de Trânsito Brasileiro - CTB, comandos precisos acerca das condições necessárias de rodagem concernentes ao assunto, tratando-o de forma abstrata em seu artigo 230, inciso XVIII, ao se referir ao mau estado de conservação.

Coube à Resolução nº 558/1980, definir o mínimo aceitável, se tratando da conservação do objeto tratado:

Art. 4º - Fica proibida a circulação de veículo automotor equipado com pneu cujo desgaste da banda de rodagem tenha atingido os indicadores ou cuja profundidade remanescente da banda de rodagem seja inferior a 1,6 mm.

Observa-se que, em momento algum, existem referências ao DOT, nem para fins deterioração, nem para fins de sanções administrativas do CTB. Em suma, os parâmetros estabelecidos no edital não se alinham aos utilizados pelos órgãos especializados na matéria. Isto ocorre pois, como já aludido alhures, não há conexão direta entre DOT e validade, sendo este



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

utilizado, subsidiariamente, para fins de garantia. Esta afirmação é corroborada pela Associação Brasileira de Indústrias Pneumáticas:

Os pneus não têm prazo de validade e sim a garantia contratual oferecida pelos fabricantes, que normalmente é de cinco anos a partir da data da nota fiscal de compra do pneu ou da data de compra do veículo novo.

Na falta do comprovante de compra do pneu, a data que pode ser considerada é a de fabricação do pneu. Para saber quando ele foi produzido, basta olhar na sua lateral. Logo depois do código DOT, encontra-se o número de série e esta informação consta os quatro últimos algarismos. Os dois primeiros dizem respeito à semana de produção e os dois últimos ao final do ano de fabricação. (ex.: 1017 [décima semana do ano de 2017]).

Ademais, a fixação de prazo de fabricação tão exíguo é análoga a proibição de produtos importados, pois a simples tramitação aduaneira, somada com às negociações e procedimentos do fornecedor, exige tempo superior ao previsto no presente edital.

Proibição esta, diga-se de passagem, que já foi exaustivamente trabalhada pelas Cortes de Contas e afastada dos processos licitatórios. Extrai-se do Acórdão 556/2014, do Tribunal Pleno, do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, em voto do Excelentíssimo Relator Ivan Lelis Bonilha, acatado por unanimidade:

No caso concreto, verifica-se que o edital do Pregão Presencial nº 10/2013, no item 29 (peça 02, fl. 56), exigiu que os pneus, câmaras de ar e protetores fossem de fabricação nacional, justificando tal preferência, em suma, no interesse público. A exigência, contudo, não possui respaldo legal, vez que o ordenamento jurídico não prevê distinções dessa natureza, sendo que a Lei nº 8.666/93 apenas utiliza o critério da nacionalidade para eventual empate nas licitações (artigo 3º, §2º10) e no caso de estabelecimento de margem de preferência (artigo 3º, §5º 11), não sendo estas a hipótese dos autos.

[...]

Dessa forma, entendo que a preferência por pneus, câmaras de ar e protetores nacionais em detrimento de importados foi exigência excessiva e violou a competitividade do certame, em afronta aos artigos 3º, §1º, da Lei nº 8.666/9312, e 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/0213, já citados.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Nesse esteio, duas máximas podem ser propaladas:

- a) A fixação do DOT inferior a **06** meses, como parâmetro editalício, é arbitrária, não possuindo respaldo técnico-científico como garantidor de qualidade e durabilidade de pneumáticos.
- b) A fixação do DOT inferior a **06** meses é proibição velada à participação de produtos importados, impossibilitando os processos necessários para sua fabricação, negociação e importação em tempo hábil.

Desta forma, pode-se concluir que esta atitude configura verdadeiro direcionamento do objeto, garantindo vantagem desleal às empresas de produção nacional. Em clara afronta à legislação pátria, conforme se extrai da Lei de Licitações:

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 lhe são correlatos.

§1o. É vedado aos agentes públicos:

I – Admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos da 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.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Desta feita, roga-se pela exclusão do DOT de 06 meses, garantindo o caráter competitivo do certame e o cumprimento do melhor interesse social.

PEDIDOS

Ante o exposto, requer-se:

- a) O recebimento da presente Impugnação ao Edital com o devido processamento aos autos do Processo Licitatório;
- b) Seja devidamente julgado procedentes os pedidos formulados na Impugnação ao Edital, para o fim de retificar o edital e:

b.1) **EXCLUIR** a exigência de:

DA CERTIFICAÇÃO IBAMA EM NOME DO FABRICANTE

4. a) CTF – Certificado de Regularidade de Cadastro Técnico Federal, em vigor **do fabricante**, emitido pelo Instituto Brasileiro de Meio Ambiente (IBAMA);

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DE ASSOCIAÇÃO À RECICLANIP

4. b) Comprovação de que o **fabricante** do pneu cotado é associado à RECICLANIP, conforme resolução do CONAMA nº 416, de 30 de setembro de 2009;

DO INMETRO EM NOME DO FABRICANTE

4.c) Comprovante de **Registro do fabricante** dos pneus novos, câmaras e protetores, em vigor, no **INMETRO** (Os pneus deverão atender aos termos, diretrizes e critérios estabelecidos pelo INMETRO, devendo ter o selo de vistoria do INMETRO e apresentar a garantia de fábrica da validade dos pneus);



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

DA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICENÇA DE OPERAÇÃO

4. d) Licença de Operação (LO), para execução de atividade pertinente ao objeto deste licitação, expedido por órgão ambiental, em vigor, **em nome do fabricante;**

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE GARANTIA ORIGINAL DO FABRICANTE

4. g) **Declaração do Fabricante** de garantia dos produtos, pelo mínimo de 5 (cinco) anos contra defeitos de fabricação para os pneus; e para as câmaras e protetores com garantia mínima de 3 (três) anos (Os pneus deverão ser de 1ª linha, com o máximo de 06 (seis) meses de fabricação à data do fornecimento, e ter prazo de garantia de, no mínimo, 05 (cinco) anos, contados a partir da data de recebimento definitivo das mercadorias);

DO DOT INFERIOR A 06 MESES

5.10 Os produtos apresentados, na entrega, deverão ser novos, de primeira linha e possuir no máximo 06 (seis) meses de fabricação.

c) Seja determinada a republicação do edital, escoimando o vício atacado em face da exigência ilegal, com a observância e cumprimento do artigo 21, § 4º da Lei de Licitações.

Nestes termos, pede deferimento.

Concórdia, 30 de novembro de 2020

CAMILA PAULA BERGAMO
OAB/SC 48.558