

DEMSUR**processo 1101709 ofício 8247/2021**

17 de maio de 2021 14:48

PRIMEIRA CÂMARA <primeiracamara@tce.mg.gov.br>
Para: "compras@demsur.com.br" <compras@demsur.com.br>, "licitacao@demsur.com.br" <licitacao@demsur.com.br>

Senhor

Nelson Antônio Nunes de Carvalho

Pregoeiro

Encaminhamos, em anexo, cópias do ofício n. 8247/2021, do despacho do Relator, Conselheiro Gilberto Diniz, e da denúncia, referentes ao processo nº 1101709, para conhecimento e adoção das providências cabíveis.

SOLICITAMOS CONFIRMAR O RECEBIMENTO DESTA E-MAIL.

Respeitosamente,



Maria Valéria Menezes de Oliveira
Diretora
Secretaria da Primeira Câmara
3348-2540 | www.tce.mg.gov.br

Antes de imprimir pense em seu compromisso com o Meio Ambiente e no comprometimento com a redução de custos.

**
"As informações contidas neste e-mail e anexos são para uso exclusivo do destinatário pretendido. Caso tenha recebido por engano, notifique o remetente e apague-o imediatamente. A sua divulgação não autorizada é expressamente proibida pelo Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais."

3 anexos

- denuncia inicial.pdf
212K
- despacho.pdf
707K
- oficio 8247.pdf
715K



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Secretaria da Primeira Câmara

Ofício n. 8247/2021 - SEC/1ª Câmara

Belo Horizonte, 17 de maio de 2021.

Senhor,

Comunico a Vossa Senhoria que o Conselheiro Gilberto Diniz, Relator do processo n. 1101709, Denúncia, nos termos do despacho, peça n. 06, cópia anexa, determinou a vossa intimação para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas encaminhe a este Tribunal cópia de toda a documentação relativa às fases interna e externa do certame, do Pregão Presencial n. 36/2021, Processo Licitatório n. 36/2021, tome conhecimento do inteiro teor da denúncia e apresente os esclarecimentos necessários à elucidação dos fatos denunciados.

Encaminho-lhe, por oportuno, cópia da denúncia inicial, peça 02 do SGAP.

Informo a V. Sa. que o descumprimento desta intimação, no prazo fixado, ensejará a aplicação de multa, nos termos do inciso III do art. 85 da Lei Complementar n. 102, de 2008

Nos termos da Portaria PRES. nº 46/2020, as defesas, atendimento a diligências, respostas a intimações e recursos, relativos a processos físicos e eletrônicos, deverão ser encaminhados pelo sistema e-TCE, disponível no portal do Tribunal. Caso não possua dispositivo de assinatura eletrônica (token), deverá encaminhar o documento por meio do e-mail protocolo@tce.mg.gov.br. Em ambas situações, fica dispensado o envio dos originais

Solicito a V. Sa. que sejam informados o número deste ofício e do respectivo processo ao enviar a documentação a este Tribunal.

Atenciosamente,

Maria Valéria Menezes de Oliveira
Diretora
Secretaria da Primeira Câmara
(assinado digitalmente)

Senhor

Pedro Paulo de Andrade Cavalher

Diretor Administrativo e Financeiro do Departamento Municipal de Saneamento Urbano
DEMSUR, de Muriaé

rmf

COMUNICADO IMPORTANTE

As **intimações** referentes a este processo serão realizadas por meio de publicação no Diário Oficial de Contas, **salvo disposição expressa do Relator**, nos termos do disposto no art. 166, §3º da Res. 12/2008 e art. 26, §2º da Res. 10/2010.

Acesse: doc.tce.mg.gov.br

Cadastre-se no sistema PUSH e acompanhe seu processo – www.tce.mg.gov.br



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Secretaria da Primeira Câmara

Ofício n. 8246/2021 - SEC/1ª Câmara

Belo Horizonte, 17 de maio de 2021.

Senhor,

Comunico a Vossa Senhoria que o Conselheiro Gilberto Diniz, Relator do processo n. 1101709, Denúncia, nos termos do despacho, peça n. 06, cópia anexa, determinou a vossa intimação para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas encaminhe a este Tribunal cópia de toda a documentação relativa às fases interna e externa do certame, do Pregão Presencial n. 36/2021, Processo Licitatório n. 36/2021, tome conhecimento do inteiro teor da denúncia e apresente os esclarecimentos necessários à elucidação dos fatos denunciados.

Encaminho-lhe, por oportuno, cópia da denúncia inicial, peça 02 do SGAP.

Informo a V. Sa. que o descumprimento desta intimação, no prazo fixado, ensejará a aplicação de multa, nos termos do inciso III do art. 85 da Lei Complementar n. 102, de 2008

Nos termos da Portaria PRES. nº 46/2020, as defesas, atendimento a diligências, respostas a intimações e recursos, relativos a processos físicos e eletrônicos, deverão ser encaminhados pelo sistema e-TCE, disponível no portal do Tribunal. Caso não possua dispositivo de assinatura eletrônica (token), deverá encaminhar o documento por meio do e-mail protocolo@tce.mg.gov.br. Em ambas situações, fica dispensado o envio dos originais.

Solicito a V. Sa. que sejam informados o número deste ofício e do respectivo processo ao enviar a documentação a este Tribunal.

Atenciosamente,

Maria Valéria Menezes de Oliveira
Diretora
Secretaria da Primeira Câmara
(assinado digitalmente)

Senhor

Nelson Antônio Nunes de Carvalho

Pregoeiro do Departamento Municipal de Saneamento Urbano – DEMSUR, de Muriaé

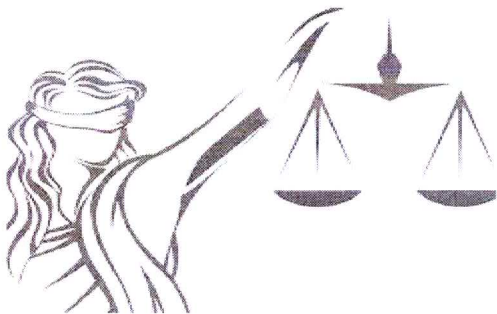
rmf

COMUNICADO IMPORTANTE

As **intimações** referentes a este processo serão realizadas por meio de publicação no Diário Oficial de Contas, **salvo disposição expressa do Relator**, nos termos do disposto no art. 166, §3º da Res. 12/2008 e art. 26, §2º da Res. 10/2010.

Acesse: doc.tce.mg.gov.br

Cadastre-se no sistema PUSH e acompanhe seu processo – www.tce.mg.gov.br

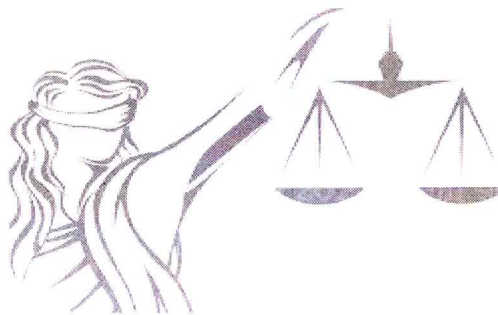


Fernando Symcha de Araújo Marçal Vieira
OAB/SC 56822

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR PRESIDENTE DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

URGENTE: PEDIDO DE LIMINAR – SUSPENSÃO

FERNANDO SYMCHA DE ARAÚJO MARÇAL VIEIRA, brasileiro, solteiro, advogado, portador do RG-SP nº 48.395.920-0 e do CPF nº 354.312.778-04, residente e domiciliado na Rua Itapoá, nº 180, Apto 306, bloco A - Ressacada, CEP: 88307-280 - Itajaí – SC, inscrito na OAB/SC sob o nº 56822, vem, respeitosamente perante Vossa Excelência interpor **DENÚNCIA (REPRESENTAÇÃO)**, com fulcro no artigo 113, § 1º e § 2º da Lei nº 8.666/93, em face do **Departamento Municipal de Saneamento Urbano – DEMSUR - MURIAÉ/MG**, e do Ilustre Pregoeiro responsável pela licitação que tem por objeto o *Registro de preço para futura e eventual contratação de empresa especializada para fornecimento de pneus novos com serviço de troca, e fornecimento de bicos, câmaras de ar e protetores*, pelos fatos e motivos adiante expostos:



O processo licitatório referente ao **PREGÃO PRESENCIAL Nº 036/2021**, com sessão para ser realizada no **18 de maio de 2021** é restritivo, pois exige **certificado do IBAMA** (Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis) **do fabricante**, conforme segue transcrição abaixo:

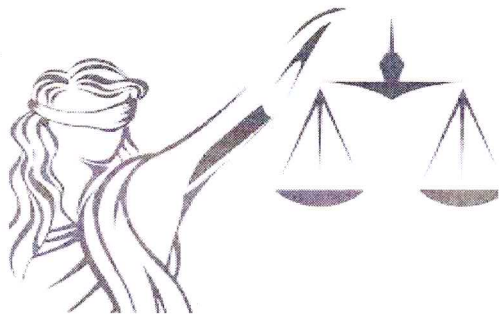
7.2.13- Certificado de Regularidade junto ao IBAMA, Cadastro Técnico Federal, emitido em nome do FABRICANTE dos pneus, cadastro de fabricação de pneus e similares; De acordo com a Resolução do CONAMA n.º416/2009, bem como, Instrução Normativa IN n.º 01/2010 do IBAMA – Ministério do Meio Ambiente. Para os itens de PNEUS (ITEM 05 AO 26).

Página 06 do edital

A exigência de apresentar Certificado de Regularidade junto ao IBAMA em nome do fabricante, priva muitos licitantes de participarem do evento, pois, muitas empresas trabalham com pneus de origem estrangeira e, portanto, não conseguem obter regularização junto a um órgão nacional (Ibama).

O mais adequado seria exigir tal certificado do IMPORTADOR, ou do próprio LICITANTE, que possuem sede no Brasil, mas jamais exigir **somente** do fabricante, excluindo a possibilidade de apresentação da certificação do importador alternativamente, pois tal exigência tornará o pregão restritivo a participação de empresas que só trabalham com pneus nacionais, indo de encontro com o caráter isonômico e competitivo da licitação.

Ao contrário da jurisprudência anexa do próprio TCE/MG, o presente pedido não versa sobre cumular a exigência de fabricante e

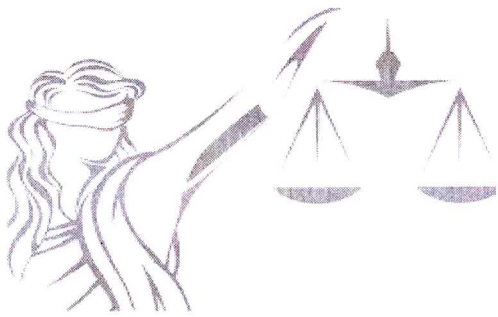


importador, tampouco de excluir a exigência de apresentação da certificação do Fabricante, **mas sim de que seja dada a opção de ser apresentada a certidão do FABRICANTE, nos casos de fabricantes nacionais, ou do IMPORTADOR, nos casos de pneus de origem estrangeira.** Retificar o edital para que este passe a exigir as duas certificações, somente irá tornar o pregão ainda mais restritivo, tornando a decisão inócua, já que o pregoeiro permanecerá exigindo a apresentação do IBAMA DO FABRICANTE, o que é impossível para licitantes que trabalhem com pneus de origem estrangeira, já que tais fabricantes estão fora da jurisdição do IBAMA.

Além do mais, essa exigência é ilegal, uma vez que a Lei 8.666/93 (art. 27 e seguintes) limita os documentos exigíveis, não mencionando este documento, uma vez que a lei é restritiva e não exemplificativa. A *Súmula n° 15 do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO* diz que em procedimento licitatório, é vedada a exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa e na *Súmula n° 17* diz que não é permitido exigir-se, para fins de habilitação, certificações de qualidade ou quaisquer outras não previstas em lei.

Assim, contamos com o entendimento desta Corte no mesmo sentido, na prática da mais inteira justiça e observando que os motivos alegados em nada prejudicam a Municipalidade, muito pelo contrário, aumentam a oferta e com certeza há uma redução dos valores motivados pelo maior número de concorrentes.

Exigir que o licitante apresente Certificado de Regularidade junto ao IBAMA do Fabricante, sem dar opção de apresentação da



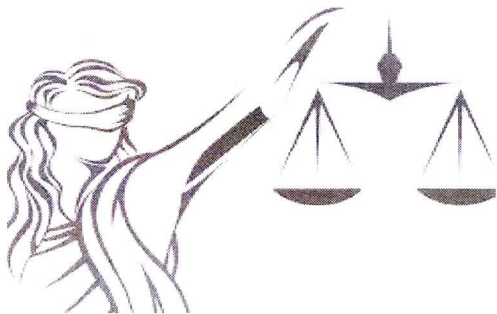
certificação do IMPORTADOR é restringir a participação e configura compromisso de terceiro alheio a disputa. Ademais, mesmo que esse Certificado seja exigível para o fabricante, o revendedor não tem acesso a ele e como já dito anteriormente, o fabricante é pessoa alheia ao certame e muitos estão localizados fora da jurisdição do IBAMA. Ademais, fere a própria resolução 416/2009 do CONAMA, que abarca tal exigência tanto para fabricantes, quanto importadores, no seu artigo 1º. Vejamos:

*Art. 1º Os fabricantes **e os importadores de pneus novos**, com peso unitário superior a 2,0kg (dois quilos), ficam obrigados a coletar e dar destinação adequada aos pneus inservíveis existentes no território nacional, na proporção definida nesta Resolução.*

*§ 1º Os distribuidores, os revendedores, os destinadores, os consumidores finais de pneus e o Poder Público deverão, em articulação **com os fabricantes e importadores**, implementar os procedimentos para a coleta dos pneus inservíveis existentes no País, previstos nesta Resolução. § 2º Para fins desta resolução, reforma de pneu não é considerada fabricação ou destinação adequada.*

*§ 3º A contratação de empresa para coleta de pneus **pelo fabricante ou importador** não os eximirá da responsabilidade pelo cumprimento das obrigações previstas no caput.*

Assim, reiterando o exposto anteriormente, o edital deverá ser retificado para acrescentar a possibilidade de que sejam apresentadas certidões do IBAMA do **Importador** nos casos em que os licitantes trabalhem com pneus de origem estrangeira, além da



possibilidade de apresentação de certificação do fabricante, para licitantes que desejam apresentar propostas com pneus de origem nacional. A medida mais adequada para dar tratamento isonômico aos licitantes, favorecendo a ampla concorrência, seria constar no texto do edital a exigência de Ibama do fabricante **OU do importador, nos casos de pneus de origem estrangeira.**

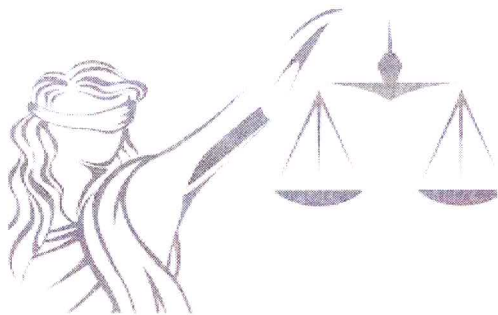
Desta forma entende que o Edital fere gravemente o que dispõe o parágrafo 1º do Art. 3º da Lei 8.666/93:

Art. 3 - 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 com 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.

Parágrafo primeiro - 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; (...)

Além do mais, o pregão foi criado para possibilitar à Administração Pública (União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição Federal) adquirir bens e serviços comuns de maneira mais simplificada do que as existentes até então. A Lei n. 10.520 define bens e serviços comuns, conforme dispõe

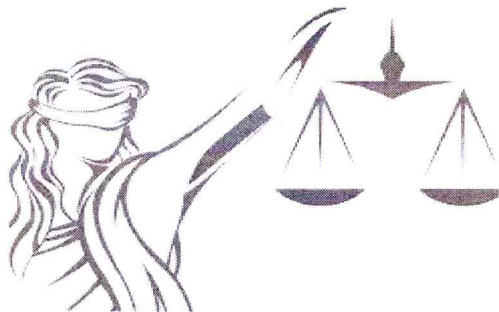


o seu art. 1.º, parágrafo único: “*consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado*”.

Também a Lei 10.520/02 no seu artigo 3º, inciso II, veda especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição. Assim sendo, se os produtos são novos, de 1ª linha ou qualidade, estando dentro das normas técnicas da ABNT e tendo certificação do INMETRO, é irrelevante a exigência de apresentar Certificado junto ao IBAMA em nome do fabricante, pois tal exigência limita a competição e fere princípios tão amplamente defendidos pela nossa Constituição, tais como: princípio da isonomia, da legalidade e da impessoalidade, entre outros. Esta mesma Lei em seu artigo 3º, inciso I, diz que a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, **mas em momento algum diz que ela tem liberalidade para fazer exigências excessivas, irrelevantes ou desnecessárias.**

No caso, há de se observar que o artigo 3º da referida lei veda expressamente que seja dado tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, exceção feita à eventual critério de desempate, o que, observo, não é o caso dos autos.

Ocorre que tal margem de preferência deve ser definida pelo Poder Executivo Federal e ainda não temos nada neste sentido, assim não pode ser exigido pela Municipalidade



documentos que impeçam a oferta de pneus estrangeiros, deixando somente como opção os pneus de origem nacional.

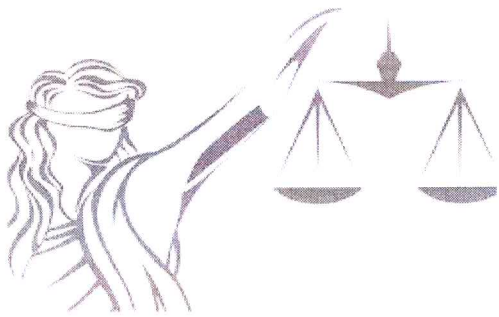
Dessa forma não há como aceitar a exigência de serem aceitas apenas certificações do Ibama do FABRICANTE dos pneus, pois, tal exigência irá direcionar o edital à aquisição de pneus de fabricação nacional, excluindo-se os de fabricação estrangeira, o que é vedado por lei. A Resolução nº 79, de 18 de dezembro de 2008, admite a similaridade dos produtos importados com os produtos da indústria doméstica.

Ocorre que conforme a Resolução nº 79, de 18 de dezembro de 2008, o Presidente do Conselho de Ministros da Câmara de Comércio Exterior, referente o que consta nos autos do Processo MDIC/SECEX 52000.001307/2008-97, resolve aplicar direito antidumping provisório, por 6 meses, nas importações de pneus quando originários da República Popular da China e justificam esta decisão dizendo que:

(...)

2.2. Do produto da indústria doméstica e da similaridade ao produto importado

Os pneus de carga radiais de aros 20", 22" e 22,5" importados da República Popular da China e aqueles produzidos pela indústria doméstica, além de apresentarem as mesmas características físicas, são fabricados com as mesmas matérias-primas, possuem as mesmas aplicações e atendem aos mesmos requisitos técnicos (especificados na Portaria Inmetro no 05/2000 e na Regra Específica Inmetro NIEDQUAL-044).



Face ao exposto, concluiu-se, para fins de determinação preliminar, que o produto fabricado pela indústria doméstica é similar ao produto sob análise, nos termos do § 1º do art. 5º do Decreto no 1.602, de 1995.

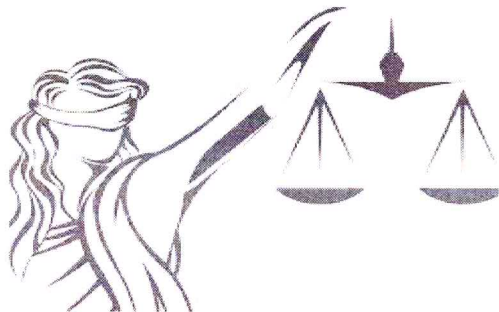
3. Da indústria doméstica

Em conformidade com o previsto no art. 17 do Decreto no 1.602, de 1995, definiu-se como indústria doméstica as linhas de produção de pneus de carga radiais, de aros 20", 22" e 22,5", das empresas Goodyear do Brasil Produtos de Borracha Ltda., Bridgestone Firestone do Brasil Indústria e Comércio Ltda. e Pirelli Pneus S.A.. (...)

Diante do exposto, não há o que se falar em desigualdades e muito menos dizer que os pneus importados são de qualidade e durabilidade inferior se a própria Associação Nacional da Indústria de Pneumáticos – ANIP, também designada no Anexo da Resolução nº 79, de 18 de dezembro de 2008, como peticionária, protocolizou pedido de abertura de investigação antidumping nas exportações da república Popular da China para o Brasil, por se sentir prejudicada e considerar que os pneus importados são similares ao da indústria doméstica.

Destarte, em face de todo o exposto, é cristalino que houve equívoco por parte desta administração pública, cabendo, portanto, a revisão de tal ato para livrar o certame de tais vícios evidentes.

Nesse sentido temos Jurisprudência do STF:



Fernando Symcha de Araújo Marçal Vieira
OAB/SC 56822

“Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113º, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do artigo 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir efetividade de suas decisões.”(MS nº 24.510, Plenário, rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 27.08.2004)

(...)

Há Jurisprudência do STF que condiz com o mesmo entendimento:

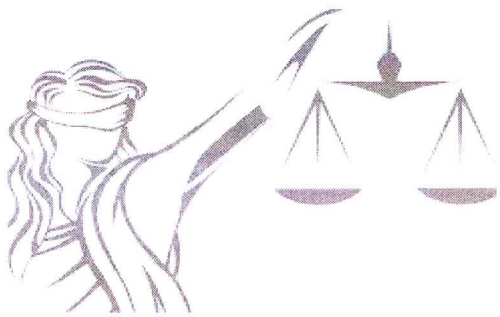
(...) persegue a Administração no procedimento licitatório a satisfação do interesse público, mediante a escolha da proposta mais vantajosa, mas sem deixar de lado a necessária moralidade e o indispensável asseguramento da igualdade entre os participantes, premissas de assentada constitucional, notadamente no art.37, caput e inciso XXI, da Carta Magna.(...)(RMS nº 23.714/DF, 1ª T., rel. Min.Sepúlveda Pertence. J. em 05.09.2000)

(...)

Cabe aqui fazer a transcrição do artigo 37 caput e inciso XXI da Constituição Federal:

Art.37- Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)



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;
(...)

No presente caso ainda vislumbramos elementos suficientes para a concessão da medida liminar, pois há lastros evidentes de dano irreparável ao direito pretendido, assim como verossimilhança das alegações. Vejamos:

O periculum in mora reside no fato de a demora da apreciação do mérito da presente questão, resultar em um dano irreparável antes da decisão desta corte, tendo em vista que o pregão será realizado no **dia 18 de maio de 2021**, portanto, cerceando a participação das empresas interessadas que não atendam aos requisitos do edital.

O fumus bonus iuris, como já exposto anteriormente, encontra amplo amparo legal, tendo em vista que as medidas apontadas no edital são restritivas e afetam a ampla competitividade, portanto, atentando contra o artigo 3º da Lei 8.666/93 e no fato de que a medida liminar pode ser deferida até data de assinatura do contrato e início do fornecimento do objeto licitado.



Fernando Symcha de Araújo Marçal Vieira
OAB/SC 56822

Assim, submete à consideração de Vossa Excelência os fatos acima articulados requerendo a instauração da competente representação, com a **concessão da medida liminar de suspensão**, e consequentemente do competente procedimento para apurar os fatos que, como expostos, se comprovados, constituem não só atos contrários e atentatórios aos princípios da Administração Pública, como também à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, garantindo assim, o princípio da igualdade constitucionalmente estabelecido e fazendo valer os dispositivos legais contidos na Lei Federal nº 8.666/93.

E por fim, requer, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição Federal do Brasil, que as decisões tomadas relativas ao presente pedido sejam informadas diretamente à denunciante no e-mail marcalrepresentacao@gmail.com.

Itajaí/SC, 07 de maio de 2021.

FERNANDO SYMCHA DE ARAÚJO MARÇAL VIEIRA
OAB/SC nº 56822

