

Processo: 1141592
Natureza: DENÚNCIA
Denunciante: Augusto Pneus EIRELI, Ana Carolina de Araújo Marçal Vieira
Denunciados: Adelmo de Rezende Moreira (Prefeito) e Marcelo José Barbosa Damasceno (Pregoeiro)
Órgão: Prefeitura Municipal de Capela Nova
MPTC: Procuradora Sara Meinberg
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

SEGUNDA CÂMARA – 8/8/2023

DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE PNEUS, CÂMARAS E PROTETORES, INCLUINDO SERVIÇOS DE MONTAGEM. CERTIFICADO DE REGULARIDADE DO IBAMA EM NOME DO FABRICANTE. RESTRIÇÃO EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PARCELAMENTO DO OBJETO EM ITENS. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

1. Para a escolha da melhor forma de contratação, dentro dos limites legais, deve ser resguardada a isonomia entre os licitantes, a vantajosidade para a Administração e a sustentabilidade, a fim de cumprir o dever constitucional de preservação do meio ambiente, a teor do art. 225 da Constituição da República, do art. 3º da Lei n.º 8.666/93 e do art. 5º da Lei n.º 14.133/21.
2. Nos termos do art. 4º da Resolução CONAMA n.º 416/2009, os fabricantes, importadores, reformadores e os destinadores de pneus inservíveis deverão se inscrever no Cadastro Técnico Federal junto ao IBAMA, sendo inequívoco que a norma faz referência às diversas classes empresariais relacionadas aos pneumáticos de forma cumulativa, e não alternativa.
3. O fracionamento do objeto da licitação em lotes é lícito quando tecnicamente viável e economicamente vantajoso para a Administração, nos termos do art. 23, § 1º, da Lei n.º 8.666/93. O agrupamento lógico de produtos e serviços correlatos, sem restringir a competitividade, não configura irregularidade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, por maioria, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

- I) julgar improcedente a denúncia, considerando que não foram confirmadas as irregularidades apontadas pela denunciante, acorde com a unidade técnica e o Ministério Público junto ao Tribunal;
- II) determinar a intimação da denunciante e dos denunciados acerca do inteiro do teor desta decisão e, findos os procedimentos pertinentes, o arquivamento dos autos, nos termos do inciso I do art. 176, regimental.

Votaram o Conselheiro Mauri Torres, o Conselheiro José Alves Viana e o Conselheiro Presidente Wanderley Ávila. Vencido o Conselheiro Mauri Torres.

Presente à sessão a Procuradora Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 8 de agosto de 2023.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente

HAMILTON COELHO
Relator

(assinado digitalmente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
SEGUNDA CÂMARA – 8/8/2023

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

I – RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de denúncia, com pedido liminar, formulada por Augusto Pneus EIRELI em face do Pregão Eletrônico n.º 06/2023 (Processo Licitatório n.º 019/2023), da Prefeitura de Capela Nova, cujo objeto é a:

“AQUISIÇÃO DE PNEUS, PROTETORES E CAMARA DE AR, INCLUSO OS SERVIÇOS DE MONTAGEM DOS PNEUS, sob o critério de MENOR PREÇO POR LOTE, em conformidade com as descrições, especificações e quantitativos previstos no Anexo I deste Edital, denominado TERMO DE REFERÊNCIA/DESCRIÇÃO DO OBJETO” (peça n.º 02).

A denunciante sustenta, em síntese, que a exigência de apresentação de Certificado de Regularidade no IBAMA em nome do fabricante, prevista no item IV, a, página 11, do edital, seria indevidamente restritiva por excluir do certame a participação de licitantes que comercializam pneus importados.

Salienta que não há previsão de tratamento diferenciado para as empresas importadoras e fabricantes de pneus na Resolução do CONAMA n.º 416/09. Em seguida, colaciona várias decisões de Tribunais de Justiça e Tribunais de Contas referentes à vedação de distinção entre produtos nacionais e importados.

Argui também a “impossibilidade de aplicação extraterritorial das diretrizes nacionais”, sob o argumento de que o Estado brasileiro não poderia obrigar as empresas sediadas fora do País a seguirem parâmetros exigíveis no território nacional, de forma que a exigência deveria ser direcionada às empresas importadoras.

Aduz que deveria constar no instrumento convocatório a possibilidade de apresentação do certificado do IBAMA em nome do fabricante ou do importador na hipótese de pneus de origem estrangeira, tendo em vista a proibição de tratamento diferenciado entre empresas brasileiras e estrangeiras estabelecida no art. 3º da Lei n.º 8.666/93.

Aponta, ademais, irregularidade quanto ao agrupamento de produtos e serviços no mesmo lote, alegando que não teria havido a devida comprovação da inviabilidade da divisão e da vantajosidade econômica para a Administração.

Por fim, requer a concessão de medida liminar para a suspensão do certame.

Recebida a denúncia (peça n.º 08) e distribuída à minha relatoria (peça n.º 09), indeferi o pedido liminar de suspensão do certame, por não vislumbrar restrições à competitividade e prejuízo aos interesses da Administração e dos particulares, consoante decisão acostada à peça n.º 10.

A unidade técnica (peça n.º 17) e o Ministério Público junto ao Tribunal (peça n.º 19) manifestaram-se pela improcedência da denúncia e arquivamento do processo.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Passo a apreciar as irregularidades apontadas nos autos, cotejando-as com os documentos juntados, o estudo técnico promovido pela unidade competente e o parecer ministerial.

1. Exigência de certificação do IBAMA em nome do fabricante

O denunciante aduz que, no item IV, “a”, página 11 do edital, exige-se a apresentação de Certificado de Regularidade no IBAMA em nome do fabricante, o que configuraria restrição excessiva, pois o certificado somente poderia ser obtido por empresas nacionais, impedindo a participação de licitantes que comercializam pneus importados:

“IV - QUALIFICAÇÃO TÉCNICAS E OUTRAS:

a) Certificado de Regularidade junto ao IBAMA em nome do FABRICANTE dos pneus da marca ofertada” (p. 11 da peça n.º 02).

Consigna que deveria constar no instrumento convocatório a possibilidade de apresentação do certificado do IBAMA em nome do fabricante ou do importador, nas hipóteses de pneus de origem estrangeira, tendo em vista a proibição de tratamento diferenciado entre empresas brasileiras e estrangeiras, estabelecida no art. 3º da Lei n.º 8.666/93.

Sobre a questão, a unidade técnica deste Tribunal assinalou (peça n.º 17):

“que é regular o edital que exige o Cadastro Técnico Federal - Certificado de Regularidade junto ao IBAMA, em nome do fabricante, na ocasião da habilitação, o que não restringe o caráter competitivo do certame, vez que a certidão não é fornecida apenas aos fabricantes, mas também aos importadores, bem como a todo e qualquer cidadão que visite o site oficial, bastando que se tenha conhecimento do CNPJ do fabricante ou importador para o qual revende”.

Com fundamento no exame técnico, o *Parquet* concluiu pela improcedência da denúncia (peça n.º 19).

Primeiramente, cumpre esclarecer que a ausência de parâmetros de sustentabilidade nas compras ou contratações de governo significa negativa de vigência ao art. 225 da Constituição da República, no qual se dispõe o direito de todos a meio ambiente ecologicamente equilibrado e impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Sabe-se que o desenvolvimento nacional sustentável, um dos princípios das contratações de governo, previsto no art. 3º da Lei n.º 8.666/93 e também no art. 5º da Lei n.º 14.133, de 1º de abril de 2021 (Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), integra o arcabouço normativo de princípios da política nacional de compras de bens e contratação de serviços públicos.

Tão importante como os princípios do interesse público, eficiência, legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade, transparência, igualdade, probidade, motivação, vinculação editalícia, julgamento objetivo, competitividade, dentre outros, o desenvolvimento sustentável – nacional, regional e local – rege as licitações e contratações brasileiras com o escopo de tutela do meio ambiente.

Nesse sentido, com a dimensão preservacional do princípio do desenvolvimento sustentável, busca-se o equilíbrio econômico e social, por meio da redução de impactos ambientais negativos, de modo a se obter, na contratação pública de serviço, obra e aquisição de bens, o melhor preço que atenda aos requisitos de sustentabilidade.

A possibilidade de tratamento diferenciado de empresas em função dos impactos ambientais

negativos gerados na produção de bens ou na prestação de serviços ostenta, inclusive, sede constitucional:

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”

Não se faz a licitação que se quer, mas aquela que a lei indica como mais favorável ao interesse da sociedade, e que, a teor do ordenamento vigente, só pode ser a que propicie sustentabilidade também no serviço público, cabendo à autoridade gestora estimar os custos direto e indireto do bem ou atividade objeto do contrato; levar em consideração, por exemplo, a poluição ambiental por ele gerada; o consumo de energia por ele demandado; a despesa com a manutenção; a matéria prima por ele incorporada na linha de produção, que não deve ser perigosa ou nociva à saúde; os resíduos poluentes por ele gerados no decorrer de sua vida útil e no seu descarte; que não se utilize de mão de obra informal, escrava, infantil ou condições de trabalho legalmente indesejáveis; se incorpora tecnologia que reduz impacto ambiental etc.

Além de atender à específica necessidade da Administração que venha a motivar a abertura de procedimento licitatório, com o advento da Lei n.º 12.349/10, busca-se também a sustentabilidade nas contratações de governo, esta voltada para a geração de emprego, aumento da renda, e, sobretudo, redução de impactos negativos com o fim de preservar o meio ambiente.

É dever legal do gestor público conferir efetividade ambiental (art. 3º da Lei n.º 8.666/93) às contratações públicas, em respeito ao princípio da proteção ao meio ambiente, inserto no art. 225 da Constituição do Brasil. Portanto, privilegiar bens fabricados e serviços prestados com base em parâmetros que minimizem danos ambientais, exigindo, por exemplo, a logística reversa prevista no inciso III do art. 33 da Lei n.º 12.305/10, é respeitar a Constituição, as normas internacionais ratificadas e demais leis de proteção ambiental, contemplando, dessa forma, interesse público primário.

A propósito, reitero a intelecção defendida por mim na Denúncia n.º 1.082.592, julgada na sessão de 16/6/20, da Primeira Câmara:

“Com base na Lei n.º 12.305/10, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos, os fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes de pneus devem estruturar e implementar sistemas de logística reversa, isto é, o retorno dos produtos após o uso pelo consumidor, de forma independente do serviço público de limpeza urbana e de manejo dos resíduos sólidos, para a sua destinação ambientalmente adequada.

A fim de possibilitar o controle e o monitoramento dessa diretriz pelo Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, são utilizados os dados constantes do Cadastro Técnico Federal, no qual são obrigadas a se inscrever as pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam a atividades potencialmente poluidoras e ou à extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente e, ainda, à extração, produção, transporte e comercialização de produtos e subprodutos da fauna e flora.”

Ressalto que a redação do art. 4º da Resolução CONAMA n.º 416/2009 deixa claro que os **fabricantes, importadores, reformadores e os destinadores** de pneus inservíveis deverão se inscrever no Cadastro Técnico Federal – CTF, junto ao IBAMA. Inequívoco, assim, que a norma faz referência às diversas classes empresariais relacionadas aos pneumáticos, de forma cumulativa, e não alternativa, ao contrário do que alega a denunciante, exegese foi consagrada

em julgamentos da Primeira Câmara deste Tribunal, *exempli gratia* nas decisões proferidas nos Processos n.ºs 951.406 (sessão de 12/7/16) e 912.356 (sessão de 12/7/16).

Assim, havendo o órgão licitador se amparado na legislação ambiental, com o intento de promover o desenvolvimento sustentável nas contratações públicas, julgo, acorde com a unidade técnica, improcedente a denúncia neste ponto.

2. Agrupamento de produtos e serviços no mesmo lote

A denunciante alega que a junção de produtos e serviços no mesmo lote limitaria a apresentação de propostas, sob o fundamento de que a divisão em itens possibilita a participação de mais interessados e proporciona maior vantagem econômica para Administração.

O órgão técnico (peça n.º 17) concluiu pela ausência de irregularidade na junção de fornecimento de pneus com serviços de montagem, em conformidade com julgados desta Corte de Contas.

Sobre a questão, no §1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93, estabeleceu-se que:

“Art. 23...

§ 1º. As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.”

Verifica-se, portanto, que a regra é o parcelamento do objeto em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis. Em outras palavras, o fracionamento só é possível quando for demonstrada a viabilidade técnica e econômica de tal ato para a Administração. Nas lições de Marçal Justen Filho:

“a adoção do fracionamento depende da presença de requisitos de ordem técnica e econômica. Não se admite o fracionamento quando tecnicamente isso não for viável nem, mesmo, recomendável. O fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória. (...). Em suma, o impedimento de ordem técnica significa que a unidade do objeto a ser executado não pode ser destruída através do fracionamento. Já o impedimento de ordem econômica se relaciona com o risco de o fracionamento aumentar o preço unitário a ser pago pela Administração. Em uma economia de escala, o aumento de quantitativos produz a redução dos preços. Por isso, não teria cabimento a Administração fracionar as contratações se isso acarretar aumento de seus custos. Como se extrai, o fundamento jurídico do fracionamento consiste na ampliação das vantagens econômicas para a Administração. Adota-se o fracionamento como instrumento de redução de despesas administrativas”. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 440)

Destaca-se, ainda, decisão proferida na Denúncia n.º 1.024.609, desta Corte de Contas, de Relatoria do Conselheiro Substituto Victor Meyer:

“Por certo, a Administração conta com relativa margem de discricionariedade para estabelecer o critério de julgamento das licitações. O § 1º do art. 23 da Lei nº 8.666/93 estabelece que as obras, serviços e compras efetuadas pela Administração **serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.**

Ainda que o comando da Lei seja impositivo, a sua observância é relativizada pelas circunstâncias da contratação, de modo que **o parcelamento do objeto observe a**

viabilidade técnica e econômica, bem como as disponibilidades do mercado. Nesse sentido, tanto a jurisprudência do TCU quanto deste Tribunal são enfáticas quanto à obrigatoriedade do parcelamento do objeto, mas a relativizam em face do aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado”. (Destaquei.)

Com efeito, na licitação por lotes, há o agrupamento de diversos itens que devem guardar compatibilidade entre si, observando-se, inclusive, as práticas de mercado para a comercialização dos produtos, de modo a assegurar a competitividade necessária à disputa.

In casu, verifico que a reunião de fornecimento de pneus, com os serviços de montagem, não prejudica a competitividade, colaborando para o aumento do interesse na licitação, bem como para o alcance da melhor proposta, tendo em vista que, com o maior volume do objeto atribuído somente a um fornecedor, são reduzidos alguns custos operacionais, como frete, e atingida a economia de escala, favorecendo o alcance do melhor preço.

Importante não olvidar que cabe ao Administrador escolher a melhor forma de contratação, mediante juízo de conveniência e oportunidade, respeitando-se os limites legalmente estabelecidos e visando a garantia do interesse público.

Nos dizeres de José dos Santos Carvalho Filho, poder discricionário “é a prerrogativa concedida aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público” (in “Manual de Direito Administrativo”. 17 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 42).

Assim, à luz da linha de raciocínio exposta, uma vez demonstrada a viabilidade técnica e econômica do agrupamento em lotes, acorde com a unidade técnica, julgo improcedente a denúncia neste ponto.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, considerando que não foram confirmadas as irregularidades apontadas pela denunciante, acorde com a unidade técnica e o Ministério Público junto a este Tribunal, manifesto-me pela improcedência da denúncia.

Intimem-se a denunciante e os denunciados do inteiro teor desta decisão.

Findos os procedimentos pertinentes, archive-se o processo, a teor do previsto no inciso I do art. 176 do Regimento Interno.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Esse caso é anterior à Consulta nº 1141537, na qual adotei o entendimento de que exigência de certificação junto ao IBAMA unicamente em nome do fabricante, como critério de habilitação nas licitações para aquisição de pneus, se mostra restritiva à competição, pois impede a participação de empresas importadoras de pneus que não possuam CNPJ, o que pode gerar possível prejuízo ao erário, em virtude do maior custo dos produtos finais. Naquela assentada, o meu voto foi aprovado à unanimidade.

Assim sendo, julgo procedente a denúncia neste ponto, porém deixo de aplicar sanção aos gestores, uma vez que a consolidação desse entendimento foi posterior à realização da licitação pelo município de Capela Nova.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Acolho a proposta.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Também acolho a proposta.

FICA ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO. VENCIDO O CONSELHEIRO MAURITORES.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA ELKE ANDRADE SOARES DE MOURA.)

* * *

sb/fg

