



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPÃO BONITO /SP

Pregão Eletrônico Nº 41/2023

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, endereço eletrônico camilabergamoadv@hotmail.com, vem, à presença de V.S.^a, com fulcro nas leis nº 8.666/93, nº 10.520/02, nº 14.133/21, seus artigos 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 28/08/2023, 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.

SÍNTESE DOS FATOS

A presente impugnação diz respeito ao Edital de Licitação na modalidade de Pregão Eletrônico nº 041/2023, a realizar-se na data de 28/08/2023, proposto pela Comissão de Licitações da Prefeitura Municipal de Capão Bonito /SP, tendo como objeto a aquisição de pneus novos, conforme especificações do Edital e seus anexos.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Contudo, verificou-se que no texto editalício possui cláusulas e condições que não se encontram de acordo com a legislação vigente, visto que restringem o universo de participantes que comercializam produtos importados e até mesmo de origem nacional.

Dessa forma, requer o recebimento da presente impugnação, para que sejam aceitos os questionamentos abaixo elencados, para que seja garantido os princípios norteadores do processo licitatório, inclusive, o da ampla concorrência e proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

MÉRITO

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE GARANTIA POR LAUDO TÉCNICO DO FABRICANTE

O presente edital estipulou como condição para habilitação no certame que as empresas licitantes apresentassem certificado de garantia por laudo técnico 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.

Primeiro porque a fábrica encontra-se em território estrangeiro, e segundo porque vincular a garantia de terceiros alheios 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



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

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. § 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.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Cumpra 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.

DA CERTIFICAÇÃO NA ISO/TS 16949

Antes de adentrarmos no cerne da questão, faz-se necessário tecer algumas considerações a respeito do conceito e da obrigatoriedade de cadastramento prévio de seus produtos nas categorias ISO:

O QUE É ISO?

A ISO (International Organization for Standardization) é uma organização não-governamental que coordena a elaboração e a divulgação de normas técnicas internacionais, dentre elas, as normas da série ISO 9000. É um dos organismos das Nações Unidas, atualmente constituída por membros de 156 países, sendo sediada em Genebra, Suíça. [...]

COMO COMEÇOU A ISO?

A criação de uma padronização internacional começou no campo eletrotécnico (1906) e avançou, posteriormente, para a indústria mecânica (1926). Em Londres, ano de 1946, delegados de 25 países se reuniram com o objetivo de criar uma organização internacional nova, com o objetivo de criar facilitadores para a coordenação e a unificação internacional de padrões para a indústria. Tal



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

organização, a ISO, começou suas operações de forma oficial no ano de 1947, em 23 de fevereiro.

É OBRIGATÓRIO SEGUIR AS NORMAS ISO?

Os padrões de ISO são totalmente voluntários. Sendo a ISO uma organização não governamental, **não tem autoridade alguma para obrigar empresas a seguir suas normas.** [...] (Disponível em <<http://www.qualitabrasil.com.br/detalhefaq.php?cod=1>>)

Ora, como se observa da transcrição acima, a certificação do ISO não é requisito obrigatório, servindo apenas para ressaltar as qualidades dos produtos fornecidos por determinada empresa, a qual **OPTA OU NÃO POR FAZER PARTE DA ORGANIZAÇÃO.** Ou seja, é apenas um meio destacar as qualidades do produto, sendo **que a sua ausência jamais poderá servir como justificativa para a Administração Pública restringir a participação de determinadas empresas no certame.**

Assim, percebe-se que a exigência de certificado junto ao ISO 16949, ora imposta pela Administração Pública, fere violentamente o princípio constitucional da isonomia.

Discorrendo especialmente acerca da possibilidade ou não de exigir do licitante a apresentação de Certificado junto à ISO, assevera o renomado doutrinador Marçal Justen Filho:

[...] há enorme risco de que a exigência da certificação ISO represente uma indevida restrição ao direito de participar da licitação. Mas isso não é o mais grave, pois existe questão jurídica de muito maior relevância. Trata-se de que a ausência da certificação ISO não significa inexistência de requisitos de habilitação. Uma empresa pode preencher todos os requisitos para obtenção da certificação, mas nunca ter tido interesse em formalizar esse resultado. Exigir peremptoriamente a certificação como requisito de habilitação equivaleria a tornar compulsória uma alternativa meramente facultativa: nenhuma lei condiciona o exercício de alguma atividade à obtenção do Certificado ISO. Portanto, obtém a certificação quem o desejar (e preencher os requisitos pertinentes, é óbvio)



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Desse modo, a exigência da certificação restringe imotivadamente a participação no certame, afastando empresas que dispõem de todas as condições de prestar o objeto, mas não detêm a certificação exigida.

DA EXIGÊNCIA DE QUE OS PNEUS LICITADOS SEJAM DE LINHA DE MONTAGEM

De acordo com as normas da ABNT, peças originais, são produzidas por “fabricante de autopeças que atende as MONTADORAS de veículos, porém que vendem ao mercado consumidor final através de distribuidores independentes e lojas de autopeças”.

Contudo, a única capaz de licitar pneu de uma determinada marca que é utilizada na linha de montagem da montadora é ela própria, todavia, ocorre que as montadoras não divulgam de forma alguma quais as diversas marcas existentes no mercado atendem ou não sua produção.

DESSA FORMA, RESTA COMPLETAMENTE EVIDENTE QUE A REQUISIÇÃO EDITALÍCIA ACABA POR DIRECIONAR O CERTAME ÀS MONTADORAS DE VEÍCULOS, E ÀS FABRICANTES DE PNEUS NACIONAIS, AO PASSO QUE OS PRODUTOS QUE A EMPRESA RECORRENTE LABORA SÃO IMPORTADOS, OU SEJA, NÃO POSSUEM FÁBRICA NO BRASIL E NEM SÃO HOMOLOGADOS POR MONTADORAS BRASILEIRAS.

Considerando ainda que o processo licitatório se presta à garantia da observância do princípio constitucional da isonomia e à seleção da proposta mais vantajosa, regras que afrontem a legalidade e/ou impeçam a correta elaboração de propostas devem ser bem esclarecidas, previamente à realização do certame, evitando sobrevida de eventual elemento prejudicial à competitividade.

No presente caso, a exigência de que as peças sejam de linha de montagem, assim consideradas aquelas utilizadas pelas próprias montadoras em sua linha de produção, vai de encontro a jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, decisão Plenária de 08/06/2011, revisor e conselheiro Antônio Roque Citadini, segundo o qual:

“(...) para a ABNT não existe diferença entre peça de reposição original, genuína e legítima. Para ela, o que importa para ser “legítima” é que a peça que tenha sido concebida pelo mesmo processo de fabricação (tecnologia) e apresente as mesmas especificações técnicas da peça que substitui, ficando



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

sem importância se a peça tem ou não a inclusão da logomarca das montadoras (...). (Grifo nosso)

Dessa forma, resta completamente evidente que o edital guerreado direcionou o certame para empresas com marcas de fabricação nacional e homologadas por montadoras, ao passo que exigiu que os pneus sejam peças de reposição original.

ORA, RESTA COMPLETAMENTE EVIDENCIADA TAL ILEGALIDADE NO CERTAME.

Os produtos fornecidos pela empresa recorrente possuem certificação do INMETRO, ou seja, estão completamente aptos a serem utilizados em território nacional, ao passo que no momento que entram em território brasileiro, referido órgão analisa qualidade e características do pneu, o que confere ao consumidor completa segurança na sua usabilidade.

OU SEJA, INEXISTEM MOTIVOS PARA A MANUTENÇÃO DA REFERIDA EXIGÊNCIA NO CERTAME, AO PASSO QUE SEUS PRODUTOS POSSUEM TODAS AS CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS E DE SEGURANÇA NECESSÁRIOS PARA SUA UTILIZAÇÃO.

Dessa forma, resta completamente evidente a inviabilidade da manutenção das referidas exigências no edital, devendo o mesmo ser reformado para que não constem mais ilegalidades que restringem a participação de empresas no certame.

DA DECLARAÇÃO ANIP

Consta no edital a exigência de apresentação de certificação de associação na ANIP – Associação Nacional da Indústria de Pneus.

Importante destacar que a ANIP, **fundada em 1960, 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 ANIP 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.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

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.

A ANIP tem apenas 11 associados, quais sejam, Bridgestone, Continental, Dunlop, Goodyear, Levorin, Maggion, Michelin, Pirelli, Rinaldi, Titan e Tortuga. 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 §1^a do Art. 3^o da Lei Nº 8.666/93.

Dessa forma, resta completamente evidente que a manutenção de referida exigência resta completamente ilegal, visto que impede a participação de empresas importadoras, além de ser completamente ilegal exigir associação para poder participar do certame.

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 nos seguintes termos:

Item. 15.3. a) Garantia de 05 anos contra defeitos de fabricação comprovada por laudo técnico do fabricante;

Passe a constar a exigência da garantia de 5 anos do LICITANTE FORNECEDOR VENCEDOR.

Item 15.3. b) Certificado de aprovação conforme ISO/TS 16949;

Seja excluída determinada exigência, conforme fundamentação supra.

Item 15.3. c) Declaração de montadora automotiva de que a marca oferecida é utilizada em sua linha de montagem;

Seja excluída determinada exigência, conforme fundamentação supra.



CAMILA BERGAMO

OAB/SC 48.558

Item 15.3. d) Registro da marca junto a ANIP (Associação Nacional de Indústria de Pneumáticos)

Seja excluída determinada exigência, conforme fundamentação supra.

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, 16 de agosto de 2023

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Camila Bergamo', written over a horizontal line.

CAMILA BERGAMO
OAB/SC 48.558