



Tribunal de Justiça Militar
do Estado de Minas Gerais

ESCLARECIMENTOS

PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS 01

Ref.: pedido de esclarecimentos apresentado em 18/04/2018 via e-mail licitacao@tjmmg.jus.br

"À Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais

Att. Ilustríssima Sra. Marina Lopes Rossi - Pregoeira

Ref. Solicitação de esclarecimentos ao Edital de Pregão Eletrônico nº 02/2018

A empresa vem, tempestiva e respeitosamente, solicitar esclarecimentos ao edital supra informado.

*1) Ainda no que atine aos critérios de sustentabilidade, o artigo 5º da Instrução Normativa 01/2010/MPOG enumerou critérios de sustentabilidade que devem ser observados quando da aquisição de bens pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, sendo que em vista do contido no citado artigo, a título exemplificativo, **pode ser inserida no certame a exigência de declaração do fabricante atestando que seus produtos:***

a) devem ser acondicionados em embalagens individuais adequadas, com o menor volume possível, utilizar materiais recicláveis, de forma a garantir a máxima proteção durante o transporte e o armazenamento;

b) não contém substâncias perigosas em concentração acima da recomendada na diretiva RoHS (Restriction of Certain Hazardous Substances), tais como mercúrio (Hg), chumbo (Pb), cromo hexavalente (Cr(VI)), cádmio (Cd), bifenil-polibromados (PBBs), éteres difenil-polibromados (PBDEs);

c) são constituídos, no todo ou em parte, por material reciclado, atóxico, biodegradável, conforme ABNT NBR-15448-1 e 15448-2;

d) desde sua concepção até a fase final de produção e reciclagem dos produtos, observam os requisitos ambientais, fazendo com que sejam devidamente reconhecidos e certificados pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO - como produtos sustentáveis ou de menor impacto ambiental em relação aos seus similares;

*Neste contexto, **questiona-se a possibilidade de inserção destes critérios no edital?***

*2) Tanto em relação à sustentabilidade ambiental dos produtos ora licitados, quanto da sua logística reversa, **faz-se necessária a exigência de Cadastro Técnico Federal do IBAMA – conforme prevê o artigo 30 da Lei 8666/93 (alínea IV - prova de atendimento a requisitos constantes de lei especial), em que foi incluída a exigência de adequação à Lei nº 6.938 de 31 de agosto de 1981 com fundamento nos incisos VI e VII, do art. 23, e no art. 225 da Constituição Federal. Essa lei dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente. Define o IBAMA como órgão competente para propor ao CONAMA normas e padrões para implantação, acompanhamento e fiscalização do licenciamento de pessoas jurídicas na construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores, ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental. Tais pessoas jurídicas dependerão de prévio licenciamento ambiental (arts. 10 e 11). Por sua vez, o IBAMA editou a Instrução Normativa nº 06/2013, a qual regulamenta o Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais - o CTF, tornando-o obrigatório para as pessoas físicas e jurídicas que se dediquem a atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos ambientais (art. 10). Sendo assim, por acreditar que a fabricação e reciclagem de cartuchos se enquadre dentro da atividade de produção da indústria química (atividade considerada poluidora pelo anexo da portaria), e que o art. 3 da Lei de Licitações fala expressamente da sustentabilidade, dentre outros dispositivos legais como a própria Constituição nos arts. 37 e 225, questiona-se a necessidade de inserção de exigência editalícia de que os fabricantes dos produtos***

ofertados, bem como seus recicladores (caso fabricantes deleguem essa atividade a terceiros), apresentem o CTF - Cadastro Técnico Federal - do IBAMA, o qual está disponível mediante consulta pública pelo website https://servicos.ibama.gov.br/ctf/publico/certificado_regularidade.php, informando-se o CNPJ da un. fabril e do Reciclador?

3) Infelizmente o setor público tem sido vítima do consumo de produtos remanufaturados (ou reutilizados em processos de recarga), ofertados como se fossem 100% novos e de 1º uso sob marca “compatível ou similar”, muitos sem atestar a equivalência com o produto original da marca da impressora, e ainda, vítima do consumo de produtos falsificados (novos ou reutilizados fornecidos sob a marca do fabricante da impressora). A comercialização desses produtos caracteriza crime de concorrência desleal, previsto nos artigos 195 e 200 do Código de Propriedade Industrial (Lei nº 9.279/96), e artigos 525 e 527 do Código de Processo Penal. Tal prática incorre, ainda, em “fraude à licitação”, nos termos do artigo 96 inciso II da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações), e em outros crimes previstos no Código Penal em relação aos produtos falsificados. Recursos de amostra tem se mostrado frágeis, uma vez que as empresas que fraudam o processo licitatório são astutas, enviam, para título de amostra, produtos de qualidade em atendimento ao edital, porém nas entregas, na execução contratual, aproveitando-se das dificuldades dos clientes em conferir os cartuchos, misturam os produtos com cartuchos reutilizados e falsificados, em embalagens que enganam o cliente a respeito da qualidade e originalidade do produto. As dificuldades dos clientes em conferir e penalizar as empresas são muitas, sobretudo devido às quantidades fornecidas e pulverizadas dos produtos ao longo da execução contratual, e também por serem produtos consumíveis, cuja qualidade será avaliada durante sua utilização nas impressoras ao longo de semanas ou meses após o recebimento do produto, quando o aceite definitivo ao recebimento certamente já terá sido dado, e o pagamento da NF/Fatura já realizado ao fornecedor que fraudou a licitação (uma vez que o aceite definitivo tende a ser dado apenas conferindo-se a validade e quantidades entregues frente aquelas informadas na NF, não havendo conferência item a item do conteúdo da embalagem). **Tais produtos são obviamente mais baratos, afastando do certame empresas sérias que realmente ofertam produtos 100% novos e de 1º uso originais, sejam eles genuínos da marca da impressora, cuja qualidade é incomparável, ou compatíveis desde que devidamente acompanhados dos laudos técnicos que comprovem sua compatibilidade com os equipamentos a que se destinam, atestando que apresentam o mesmo rendimento e qualidade de impressão. Diante desses fatos, questiona-se:**

4.1) Caso sejam ofertados suprimentos “compatíveis”, de marca diferente dos equipamentos a que se destinam, quais critérios serão adotados para aferir se os suprimentos ofertados são de fato equivalentes aos originais da marca da impressora, para garantir isonomia no processo? Para esse fim, para comprovação da equivalência do cartucho de marca divergente da impressora com aquele genuíno, da marca da impressora, o gestor do certame pode solicitar que a licitante apresente laudo técnico de ensaio de testes do produto, seja cartucho de tinta ou de toner. O laudo deve ser expedido pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), ou por entidade de reconhecida idoneidade e capacidade técnica, acreditada pelo INMETRO. Deve comprovar o bom desempenho dos cartuchos quando utilizados no equipamento, atestando o atendimento às seguintes normas: a) ABNT NBR ISO/IEC 19752:2006 - determinação do rendimento de cartuchos de toner para impressoras eletrofotográficas monocromáticas e para dispositivos multifuncionais que contenham componentes de impressora; b) ABNT NBR ISO/IEC 24711:2007 - determinação do rendimento de cartuchos de tinta para impressoras coloridas a jato de tinta e para dispositivos multifuncionais que contenham componentes de impressora; c) ABNT NBR ISO/IEC 24712:2007 - páginas de teste de cor para a medição do rendimento de equipamento de escritório; d) ABNT NBR ISO/IEC 19798:2008 - determinação do rendimento de cartuchos de toner para impressoras coloridas e para dispositivos multifuncionais que contenham componentes de impressora. O ensaio de equivalência deve conter informações tais como os métodos e equipamentos utilizados para os testes, demonstrativo de resultado, comprovando a equivalência do produto “compatível” ofertado com aquele cartucho genuíno (da mesma marca do equipamento, utilizado como referência no edital), para todos os itens ofertados. O laudo deve estar válido, ou seja, emitido há no máximo 12 meses. Exigências com fulcro nas deliberações do Tribunal de Contas da União (TCU): Decisão n.º 130/2002 – Plenário; Decisão n.º 516/2002 – Plenário; Decisão n.º 1.196/2002 – Plenário; Decisão n.º 1.476/2002 – Plenário; Decisão n.º 1.622/2002 – Plenário e Acórdão n.º 1.446/2004.

4.2) Caso sejam ofertados produtos de marca divergente da impressora a que se destinam, o cliente: A) utilizará de medida cautelar para conferir junto ao laboratório emissor do laudo se o documento é verdadeiro e atesta a equivalência do produto com o original da marca da impressora nos termos do edital? B) exigirá amostras para todos itens arrematados, mantendo-se as mesmas junto à equipe técnica

e almoxarifado para comparação com todas demais unidades entregues durante a execução contratual, cancelando contrato e punindo a licitante que entregar suprimentos reconicionados sob a falsa promessa de serem produtos 100% novos e de 1º uso?

4.3) Caso sejam ofertados produtos originais da marca da impressora, por revendedores não oficiais do seu fabricante, por preços abaixo daqueles praticados pelos distribuidores e revendedores oficiais do fabricante no país, o cliente utilizará da mesma medida cautelar para diligenciar tais licitantes, para que informem de qual Distribuidor seus produtos foram orçados e valide sua exequibilidade junto ao fabricante, evitando assim a compra de produtos falsificados?

A medida cautelar é apontada no artigo 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, o qual faculta à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo. Tal medida cautelar reforçaria as práticas sustentáveis do órgão para evitar a compra de produtos que fraudam o certame, sejam eles reutilizados, falsificados, ou fruto do descaminho e da importação paralela não autorizada, rotas essas que prejudicam o desenvolvimento nacional sustentável, sobretudo devido à evasão fiscal. A HP Brasil, como detentora da marca, é a única empresa autorizada a importar, fabricar e distribuir seus cartuchos para impressoras HP no país. Os cartuchos de tinta e toners comercializados no Brasil, na grande maioria de seu volume comercializado (90% para cartuchos de tinta e 70% para cartuchos de toner), possuem codificação diferente de seus equivalentes comercializados em outros países, para controle e gestão da informação logística, tributária, comercial e gozo dos benefícios oriundos da industrialização nacional (processo produtivo básico). A industrialização local de suprimentos gera empregos, recolhendo impostos e contribuindo para o desenvolvimento nacional sustentável brasileiro. A minoria de unidades é legalmente importada somente pela HP do Brasil (ou por terceiros desde que formalmente autorizados pela HP), respeitando todos os processos e regulamentações vigentes no país. A importação paralela de produtos originais, sem consentimento do titular da marca, é proibida, conforme dispõe o artigo 132, inciso III, da Lei 9.279/96.

*5) Segundo o **edital, no item VII.2 - prazo de entrega não superior a 15 (quinze) dias**, contados a partir do recebimento da Nota de Empenho ou da assinatura do instrumento de contrato, se for o caso. Considerando que as atas de registro de preço não impõem compromisso de compra nem planejamento prévio dos pedidos do órgão junto ao fornecedor, não sendo coerente considerar o prazo de entrega após assinatura do contrato, bem como todo o trâmite do produto entre o fabricante ou importador dos suprimentos de impressoras e seus revendedores e distribuidores, até a chegada ao cliente, prazos de entrega inferiores a 30 dias tendem a gerar problemas tais como multa por atraso de entrega, falta do produto em tempo hábil, dentre outros. **Diante disso questiona-se a possibilidade de alteração do prazo de entrega para 30 dias a partir do recebimento da Nota de Empenho ou Autorização de Faturamento?***

Desde já, obrigada pela atenção dispensada".

RESPOSTA AO PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS 01:

Prezado(a) Senhor(a),

Em atenção ao seu pedido de esclarecimentos, cumpre nos informar que:

1) Os critérios indicados não serão inseridos no Edital do Pregão Eletrônico n. 02/2018. Registra-se que a Instrução Normativa n. 01/2010/MPOG dispõe sobre os critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens e contratação de serviços ou obras pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, não vinculando, portanto, o Tribunal de Justiça Militar do Estado de Minas Gerais.

2) O TJMMG entende não ser necessária a inserção de tal exigência no Edital do Pregão Eletrônico n. 02/2018. Isso porque consta do item XI.1 do Termo de Referência, bem como da cláusula 8.1 da Minuta da Ata de Registro de Preços, ambos anexos ao Edital do Pregão Eletrônico n. 02/2018, a obrigação específica do fornecedor de realizar o descarte dos suprimentos em conformidade com as práticas e políticas de sustentabilidade ambiental previstas em lei, competindo ao Tribunal exigir a apresentação de eventuais autorizações ou licenciamentos ambientais que entender cabíveis no momento da celebração do ajuste, independentemente de previsão editalícia. Nesse sentido, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais se manifestou, em decisão recente: "*Assim, sendo a obtenção de Certificado de Licenciamento*

*Ambiental ou de Autorização Ambiental de Funcionamento condição sine qua non para o exercício da atividade de reforma de pneus, em virtude de imposição da lei, entendo que a Administração está obrigada a exigir a sua apresentação. Todavia, **o Poder Público não está obrigado a fazer tal exigência na fase de habilitação, podendo fazê-lo no momento da celebração do contrato, havendo ou não previsão expressa no ato convocatório. (...) podendo a Administração postergar sua apresentação ao momento da contratação, independentemente de haver previsão expressa no edital, por ser uma imposição da lei. Mostra-se, inclusive, ser mais vantajosa para a Administração a exigência do sobredito documento como condição de contratação, pois, nesse caso, permite-se a participação de empresas que ainda não obtiveram o documento, mas que poderão consegui-lo antes da celebração do contrato. Tal medida amplia o número de interessados e aumenta a competitividade, possibilitando que o Poder Público consiga melhores preços.** Pelo exposto, resta claro, portanto, que a Administração não está obrigada a incluir, no edital do Pregão Presencial nº 021/2011, cláusula exigindo, para fim de habilitação, a apresentação de licenciamento ambiental ou autorização ambiental de funcionamento, razão pela qual afasto a irregularidade". (Denúncia n. 1007873. Plenário. Relator Conselheiro Mauri Torres. Data da sessão: 21/11/2017. Grifo nosso).*

4.1) Para a comprovação da qualidade do produto similar ou compatível, de acordo com exigência contida nos itens 2 e 2.1 do Título VIII do Edital do Pregão Eletrônico n. 02/2018, o licitante deverá encaminhar 1 (uma) amostra ao pregoeiro, acompanhada de laudo técnico de ensaio comparativo com o cartucho original da mesma marca da impressora, de forma a comprovar que o produto atende às normas técnicas pertinentes e possui rendimento e densidade de impressão igual ou superior ao do cartucho original, devendo ser emitido por laboratório credenciado pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (INMETRO), em data não superior a 12 (doze) meses da data da realização do pregão.

4.2) A) O pregoeiro, no interesse do Tribunal, avaliará no caso concreto a necessidade de realização de diligências junto ao laboratório emissor do laudo para confirmação de sua autenticidade.

4.2. B) Conforme exigência contida no item 1 do Título VIII do Edital do Pregão Eletrônico n. 02/2018, a licitante provisoriamente classificada em primeiro lugar deverá apresentar amostras de todos os itens referentes ao produto toner constantes do Termo de Referência, Anexo I, sendo dispensados da obrigação apenas os licitantes que ofertarem produtos das marcas citadas como referência. Caso aprovadas, as amostras serão arquivadas no almoxarifado para fins de comparação com as demais unidades entregues durante a execução contratual. Eventual descumprimento de obrigação contratual será avaliado pela fiscalização no caso concreto.

4.3.) O pregoeiro fará a análise da proposta apresentada pela licitante no caso concreto e tomará as medidas que considerar adequadas caso se verifique a presença de indícios de inexecutabilidade, podendo inclusive, se entender pertinente, determinar a realização de diligências, nos termos do art. 43, §3º da Lei n. 8.666/93.

5) O prazo de entrega inicia-se a partir do recebimento da nota de empenho ou da assinatura de eventual contrato (e não da assinatura da Ata de Registro de Preços). Para atendimento às necessidades da Administração é necessária a manutenção do prazo de 15 (quinze) dias úteis, conforme previsto no Edital do Pregão Eletrônico n. 02/2018.

Atenciosamente,



Documento assinado eletronicamente por **MARINA LOPES ROSSI, Pregoeiro**, em 19/04/2018, às 14:52, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.tjmmg.jus.br/servicos> informando o código verificador **0118626** e o código CRC **55F45748**.

