

MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO

Instituto Federal Catarinense *Campus Araquari*

Setor de Licitações

Rodovia BR 280, km 27, nº 5.200, Bairro Porto Grande

Araquari/SC

Ref.:

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06/2018

(Processo Administrativo n.º 23349.00249/2018-51)

MICROSENS S.A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 78.126.950/0011-26, com filial em Cariacica – Espírito Santo, na Rodovia Governador Mário Covas, nº 882, armazém 01, mezanino 01, Box 6- Bairro Padre Mathias - CEP: 29.157-100, por seu representante legal, com a assistência de seus advogados, comparece respeitosamente perante Vossa Senhoria para apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** com fulcro no art. 41 §§ 1º e 2º, e seguintes, da Lei 8.666/93 e art. 18, do Decreto nº. 5.450/2000, bem como demais legislações pertinentes à matéria.

I – DOS FATOS:

A signatária tem interesse em participar do Pregão Eletrônico nº 06/2018, cujo objeto é a "o registro de preços para eventual **AQUISIÇÃO DE BENS MÓVEIS, PARA SUPRIR AS NECESSIDADES DO INSTITUTO FEDERAL CATARINENSE — CAMPUS ARAQUARI e DEMAIS CAMPUS PARTICIPANTES**".

Todavia, após análise de todas as especificações do Edital, constatou-se algumas possíveis irregularidades, razão pela qual, apresentamos a presente impugnação que passa a expor.

II – DO DIREITO:

A) DA POSSÍVEL ILEGALIDADE E RESTRIÇÃO DA COMPETIVIDADE

Nos termos estabelecidos no edital para a participação, o entendimento é o de que todos os produtos ofertados nesta licitação devem possuir Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, conforme item 8.5.2.3 do

Edital e 1.6 do Termo de Referência, fundamentado no artigo 17, inciso II, da Lei nº 6938/1981 e da Instrução Normativa IBAMA nº 06 de 15/03/2013.

Sabe-se que o art. 17, inc. II da Lei Federal nº 6.938/1981 instituiu o Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, e por sua vez, o IBAMA editou a Instrução Normativa nº 06/2013 que veio regulamentar o referido cadastro.

Desta feita, especificamente em relação ao art. 17, inc. II da supracitada Lei, a IN assentou quais atividades potencialmente poluidoras estariam obrigadas à inscrição no CTF/APP, detalhando, em seu Anexo I quais seriam elas:
https://servicos.ibama.gov.br/phocadownload/manual/tabela_de_atividades_do_ctf_app_set-2015.pdf.

Vê-se que em relação aos produtos de informática, a IN limitou a obrigatoriedade à FABRICAÇÃO DE EQUIPAMENTOS, conforme código 5-2, excluindo-se, por sua vez, sua distribuição ou comercialização.

Inobstante, no dia 03 de dezembro de 2018, o IBAMA divulgou em seu site orientação aos gestores responsáveis por licitações públicas que deveriam consultar as Fichas Técnicas de Enquadramento no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e/ou Utilizadoras de Recursos Ambientais a fim de evitar que “imposições não previstas em lei sejam incorporadas ao processo”, conforme link abaixo:

<http://www.ibama.gov.br/notas/1785-orientacoes-sobre-a-obrigatoriedade-do-ctf-app-para-participacao-em-licitacoes-publicas>

Em verificação à respectiva orientação, é possível confirmar que a exigência de CTF somente é obrigatória para os casos de fabricação (o que, possivelmente, não será o caso da participante), ficando o “distribuidor, importador, comerciante” isento de possuir o referido cadastro, o que se comprova através da Ficha Técnica de Enquadramento relativo ao Código correlacionado, qual seja: 5-2, link abaixo:

https://sei.ibama.gov.br/documento_consulta_externa.php?id_acesso_externo=44567&id_documento=1949530&infra_hash=4baa46a6a5ddd5fdcefad5a307a211ad

Por oportuno, referida comprovação de cadastro, só poderia ser exigida às empresas que ofertem produtos produzidos no Brasil, já que não seria plausível e menos ainda legal, obrigar o

fabricante constituído em outro país a possuir o referido CTF, visto que a Política Nacional do Meio Ambiente é extensível apenas no âmbito nacional, já que pelas regras do Direito Internacional, impera a premissa básica a soberania dos Estados.

Portanto, tal normativa deve ser aplicada apenas à produtos nacionais, já que, se importados, não são manipulados em território nacional, estando, portanto, a distribuidora, revendedora ou importadora dos produtos importados, dispensadas da apresentação do referido documento, já que não há manipulação de eventuais resíduos.

Sabendo que a aplicabilidade da exigência está restrita aos produtos fabricados e constituídos em território nacional, não pode a Administração Pública exigir aquilo que não está previsto em lei, e menos ainda, invadir a soberania de outro Estado impondo a aplicação de uma lei cujos efeitos limitam-se ao seu território, conforme observamos no art. 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, por analogia:

Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

Conclui-se que a exigência do Cadastro para empresa que apenas distribui o produto importado, sem qualquer forma de manufatura, é ilegal nos termos dispostos na legislação, devendo, portanto, a exigência ser suprimida do Edital.

Acerca da Legalidade, Maria Sylvia Zanella di Pietro, brilhantemente explica que em todos os casos “a vontade da Administração Pública é aquela que decorre de lei”, ou seja, diferente do que ocorre no âmbito das relações entre particulares, onde o Princípio aplicável é a Autonomia da Vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração Pública somente pode agir, em conformidade com o que está previsto nela. E assim conclui:

“Em decorrência disso, a Administração Pública NÃO PODE, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer espécie, CRIAR OBRIGAÇÕES OU IMPOR VEDAÇÕES AOS ADMINISTRADOS; para tanto, ela depende de lei.”
(DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo, 31ª Edição, p. 96)

Mantendo-se tal exigência, haverá a exclusão de muitos participantes da presente licitação, visto que, somente aqueles que ofertarão produtos produzidos no Brasil, apresentarão propostas sem que a mesma seja desclassificada.



Sabe-se que a Lei de Licitações veda a restrição da competitividade com a inclusão de exigências desnecessárias, que assim prevê:

“Art. 3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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 lhes 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;
(...)”

Se mantida exigência da forma como inserida, fatalmente será considerada como restritiva de competitividade, o que, de acordo com o TCU, devem ser **retificadas e alteradas para que não haja prejuízos à Administração Pública**, vejamos:

A HIPÓTESE DE RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE NÃO DEVE SER EXAMINADA SOMENTE SOB A ÓTICA JURÍDICA E TEÓRICA, DEVE LEVAR EM CONTA TAMBÉM SE AS CLÁUSULAS SUPOSTAMENTE RESTRITIVAS CULMINARAM EM EFETIVO PREJUÍZO À COMPETITIVIDADE DO CERTAME.

Ainda na representação acerca de possíveis irregularidades na licitação para execução de obras e serviços de engenharia no aeródromo Antônio Edson de Azevedo Lima no estado do Espírito Santo, com recursos federais do Programa Federal de Auxílio a Aeroportos (Profaa), entendeu o relator essencial avaliar, no caso concreto, se as cláusulas restritivas identificadas no edital comprometeram a participação de potenciais interessados no certame. Sobre o assunto, fez registrar em seu voto tese enunciada quando da prolação do Acórdão 3306/2014 Plenário, no seguinte sentido: “A hipótese de restrição à competitividade não deve ser examinada somente sob a ótica jurídica e teórica, deve levar em conta também se as cláusulas supostamente restritivas culminaram em efetivo prejuízo à competitividade do certame”. No caso sob análise, ponderou o relator que “não se possa concluir pela ausência de competição”. Com efeito, prosseguiu, “o certame contou com a participação de oito empresas, das quais apenas uma foi inabilitada por não comprovar a execução de uma unidade de obra de infraestrutura e pavimentação aeroportuária incluindo sinalização luminosa (balizamento noturno); e outra foi desclassificada, por ter apresentado preço irrisório para o item relativo a sistema de emergência”. Ademais, “a empresa vencedora apresentou proposta de preço R\$ 1.669.677,07 menor que a segunda colocada e com desconto de R\$ 8.173.703,80, equivalente a 21,48% em relação ao valor global máximo fixado no edital (R\$ 38.055.640,03)”. Nesses termos, acolheu o Plenário a tese da relatoria para considerar parcialmente procedente a representação, dando ciência ao DER/ES sobre a falha identificada, de modo a evitar a repetição em futuros certames patrocinados com recursos federais.

(Acórdão 2066/2016 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)



Sendo assim, postula-se pela regularização do edital, a fim de ampliar a competitividade, sendo retirada a restrição da mesma, qual seja: item 8.5.2.3 e subitens e item 1.6. do Termo de Referência e subitens.

III – DOS PEDIDOS:

Ante o acima exposto, vem à presença de Vossa Senhoria, com o devido respeito e o máximo acatamento, a fim de conhecer a Impugnação **E JULGÁ-LA PROCEDENTE**, a fim de que:

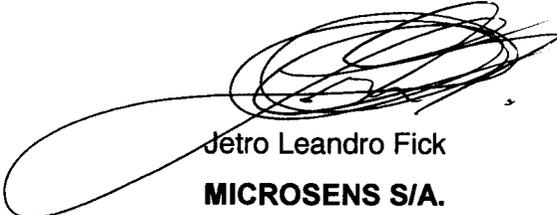
i) Seja realizada a retirada a exigência que se refere ao CTF, visando garantia a competitividade e legalidade, excluindo-se os seguintes itens: item 8.5.2.3 e subitens e item 1.6. do Termo de Referência e subitens, e demais que possuem relação com tal exigência;

ii) Seja respeitado o prazo para resposta desta impugnação, conforme estabelece o item 22.3, art. 18, §1º, Decreto 5.450/2005 e o § 1º do Artigo 41 da Lei 8666/93– 24 (vinte e quatro) horas para resposta, após ter sido apresentada a impugnação;

iii) De qualquer decisão proferida sejam fornecidas as fundamentações jurídicas da resposta e todos os pareceres jurídicos a este respeito;

Nestes termos,
Pede-se deferimento.

Curitiba, 30 de janeiro de 2019.



Jetro Leandro Fick
MICROSENS S/A.

