

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO N° 1/2021 DA  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ACRE

**PREGÃO ELETRÔNICO N° 1/2021**

**Processo Administrativo Eletrônico n.º 0001852-49.2020.4.01.8001-JFAC**

**ACUMULADORES MOURA S/A**, sociedade anônima, inscrita no CNPJ/MF n.º 09.811.654/0012-22, com sede na Rua Joao Bezerra Filho, n.º 155 – Anexo A, Bom conselho, Belo Jardim/PE, CEP 55.153-130, vem, respeitosamente, com arrimo no item 22.1, do Edital do Pregão Eletrônico n. 1/2021, oferecer a presente

**IMPUGNAÇÃO**

ao item 7.4, I, do Anexo I - Termo de Referência, pelas razões a seguir aduzidas.

**I. TEMPESTIVIDADE**

Dispõe o item 22.1 do Edital em referência que "*Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital*".

No caso, sendo a data de abertura da sessão de licitação fixada em 18.01.2021, a teor da minuta descritiva do ato convocatório, e a presente impugnação aviada na presente data, revela-se, pois, plenamente tempestiva.

**II. DO RESUMO DOS FATOS E DO OBJETO DA IMPUGNAÇÃO**

Cuida-se de Pregão Eletrônico cujo objeto consiste na escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição de baterias para nobreak, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos, mediante contratação apoiada em Ata de Registro de Preços - ARP.

O Anexo I do Edital, ao consolidar o Termo de Referência do objeto do certame em questão, disciplinou as exigências concernentes aos critérios de sustentabilidade ambiental, verificáveis quando do fornecimento e do descarte Dos materiais, assim dispondo, precisamente, no inciso I, do item 7.4:

"7.4 Não obstante essa ressalva da Corte de Contas, pudemos incluir na especificação do objeto os seguintes critérios de sustentabilidade ambiental, referentes aos itens 1 e 2, exigidos como critério de aceitação das propostas:

***1. Comprovante de inscrição do fabricante do produto no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, acompanhado do respectivo Certificado de Regularidade válido;"***

A disposição ora impugnada compromete, de modo indevido, a ampla competitividade no certame., visto que se apresenta em desconformidade ao que previsto na Resolução CONAMA n. 401/2008 e à IN IBAMA n. 8/2012, que a regulamentou e estabeleceu critérios e padrões para o gerenciamento ambientalmente responsável de pilhas e baterias em todo o território nacional.

Conforme será verificado adiante, uma vez que a exigência não se coaduna com a diretriz técnica consagrada pelo órgão de execução da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/80), é necessária a sua supressão do instrumento convocatório, ou mesmo sua adequação à orientação que melhor salvaguarda o direito fundamental ao meio ambiente sustentável (CF, art. 225, "caput"), bem assim o caráter competitivo da licitação, a viabilizar a melhor contratação pela Administração (Lei n. 8.666/93, art. 30, § 1º, I).

Vejamos.

**II. MÉRITO - ITEM 7.4, I, DO TERMO DE REFERÊNCIA - RESOLUÇÃO CONAMA N. 401/2008 - EXIGÊNCIA EDITALÍCIA QUE NÃO SE AJUSTA ÀS DIRETRIZES CONTIDAS NESTE ATO NORMATIVO - DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA, QUE ENCERRA RESTRIÇÃO SEM AMPARO LEGAL À COMPETITIVIDADE - DISPENSA, EM SE TRATANDO DE PRODUTOS IMPORTADOS, QUE JÁ FORA ADMITIDA NO EDITAL PE 205/2020 DA CAESB/DF - INTELIGÊNCIA DE PARECERES NORMATIVOS DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO**

A disposição inscrita no art. 3º, da Resolução CONAMA n. 401/2008, acentuou que os fabricantes nacionais e os importadores de pilhas e baterias referidas no art. 1º e dos produtos que as contenham deverão, dentre outras obrigações, estar inscritos no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras dos Recursos Ambientais - CTF, de acordo com art. 17, inciso II, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 (inciso I).

Vê-se, do exame do "caput" dessa previsão regulamentar, que a obrigação de inscrição no CTF resultará satisfeita com seu adimplemento pelo *fabricante nacional* e pelo *importador*. Tal dispositivo não se reporta, com efeito, aos *fabricantes internacionais* de produtos revendidos, internamente, por empresas importadoras constituídas sob a disciplina societária brasileira:

*Art. 3º Os fabricantes nacionais e os importadores de pilhas e baterias referidas no art. 1º e dos produtos que as contenham deverão:*

*I - estar inscritos no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras dos Recursos Ambientais - CTF, de acordo com art. 17, inciso II, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981;*

Na realidade, semelhante previsão, se existente no ato normativo emanado do CONAMA, teria por efeito a verdadeira frustração de múltiplos certames promovidos pela Administração Pública em todas as instâncias federativas, em que empresas nacionais, revendendo produtos de fabricação no exterior, não tivessem seus parceiros comerciais estrangeiros cadastrados no CTF. Essa providência, no entanto, desbordando da própria limitação veiculada pelo CONAMA, foi que, de fato, restou consubstanciado no edital do Pregão Eletrônico 1/2021.

Daí que, em se tratando de empresa nacional revendedora de baterias importadas, surge plenamente observada a diretriz traçada pela Resolução CONAMA n. 401/2008, com a inscrição no CTF, unicamente, desta pessoa jurídica, dispensada, para tal efeito, a concorrência do registro do *fabricante internacional*, ao qual, insista-se, não se refere a Resolução. Ato convocatório que, a critério do poder licitante, faça introduzir tipo mais rigoroso excede dos limites estatuídos pelo ato regulamentar do CONAMA, a revelar exigência desvestida de proporcionalidade.

Com efeito, já advertiu o Tribunal de Contas da União que "As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame" (Acórdão 110/2007, Plenário), de modo que transgride a cláusula do *mínimo necessário* a exigência veiculada pelo item 7.4, I, do TR, que, não obstante discricionário, deve ser interpretado à luz do art. 3º, da Resolução CONAMA n. 401/2008.

A propósito, a discricionariedade técnica da Administração quando da declinação, no edital, dos elementos que se fazem indispensáveis à habilitação do licitante, embora ampla, não se qualifica por ilimitada (Lei n. 8.666, art. 30, § 5º), encontrando tais limites, que se fazem insuperáveis, sempre, na proporcionalidade e razoabilidade da exigência, na medida em que esta se imponha como inafastável à consecução do objeto do contrato, porquanto *"em busca da realização de um bom negócio, a Administração deverá observar se as vantagens que a medida adotada trará superem as desvantagens"* (DIRLEY DA CUNHA JÚNIOR, **"Curso de Direito Constitucional"**, p. 199, 10ª ed., Salvador, Juspodivm, 2016).

É que todo ato tendente a viabilizar a habilitação de qualquer licitante deverá, sempre, qualificar-se pela absoluta proporcionalidade da obrigação nele introduzida, notadamente sob o ângulo de sua razoabilidade, ao implemento da execução do objeto contratado. Descumpri-lo significa violar, por isso mesmo, os princípios da isonomia, da impessoalidade entre os licitantes (Lei n. 8.666/93, art. 3º, *"caput"*), bem assim frustrar o caráter competitivo de que se deve revestir o certame (Lei n. 8.666/93, art. 3º, I).

Não custa enfatizar, nesse ponto, que exigência ora impugnada, ao criar discrimen entre os licitantes que se qualificam como fabricantes e fornecedores e os que atuam no mercado apenas como fornecedores em sentido estrito, configura violação ao postulado da isonomia, no que *"não se admite que a Administração Pública exija requisitos para a participação no certame que não estejam previamente estipulados em lei e sejam indispensáveis a sua realização"* (MATHEUS CARVALHO, **"Manual de Direito Administrativo"**, p. 450, 7ª ed., Salvador, Juspodivm, 2018).

O magistério da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acentuado essa exata compreensão da matéria, ao advertir que não atende ao princípio da isonomia (Lei n. 8.666/93, art. 3º, *"caput"*) exigência de caráter restritivo, ainda que prevista em lei, geradora de distinção despropositada entre os licitantes e incompatível com o vulto do objeto do contrato precedido pela licitação (ADI 3583/PR, rel. Min. César Peluso).

E, no caso ora em exame, revelando-se a licitante fornecedora regularizada junto aos órgãos de fiscalização ambiental, mercê de revender nacionalmente produtos eventualmente fabricados no exterior, atendida restará a exigência alusiva à comprovação da responsabilidade ambiental.

Ainda que denotasse procedência, em tese, a exigência em questão, viria ela a emergir em desconformidade ao princípio da ampla competição (Lei n. 8.666/93, art. 3º, I), no que exigida dos licitantes por ocasião da fase de habilitação, e cuja promoção se impõe ao próprio poder promovente do certame.

O postulado da ampla competitividade, que tem por destinatário a própria Administração, qualifica-se como *"um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar a igualdade dos direitos a todos os interessados em contratar"* (MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, **"Direito Administrativo"**, p. 336, 21ª ed., São Paulo, Atlas, 2007).

No presente caso, como visto, não obstante a plena dispensabilidade de apresentação do CTF pelo fabricante estrangeiro, quando o revendedor se revista de todos os predicados necessários à conformação de sua regularidade para com a regulação ambiental instaurada pelo instrumento convocatório, a exigência de semelhante certificação na fase habilitatória restringe sobremodo a competitividade, notadamente porque constitui ela obrigação acessória que não inviabiliza a tutela ambiental a que se presta a licitação e o manejo responsável dos produtos pelo particular contratado.

Revela o art. 3º, § 1º, I, da Lei n. 8.666/93 que torna-se vedado aos agentes públicos *"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"*.

Como se vê, a apresentação do CTF pelo fabricante inaugura discrimen incompatível com a demonstração de total exequibilidade do objeto do contrato, resultando, por isso mesmo, irrelevante. Essa exigência ainda restringe, insista-se, de modo indevido a competitividade, ao criar solução que ofende a regra de isonomia, que veda a distinção entre os licitantes, em virtude da natureza de suas operações.

Tem-se, com efeito, de outro lado, o implemento da exigência ora questionada, em sua integralidade, com o CTF de que se ache munido o licitante, fornecedor de fato e de direito, que se qualifique como revendedor nacional e efetivamente participe da licitação.

Na realidade, essa exata compreensão da matéria tem recebido o beneplácito de relevantes pessoas jurídicas de direito público, tal é o caso da própria COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO DISTRITO FEDERAL - CAESB.

Essa empresa estatal, integrante da Administração Pública Indireta do Distrito Federal, tendo como seu objeto social a prestação de serviço público de caráter indispensável e essencialmente informado pelos princípios da prevenção, do poluidor-pagador e das contratações ambientalmente sustentáveis, fez consignar, no Termo de Referência anexo ao edital do Pregão Eletrônico PE 205/2020 (Doc. 01), o entendimento acerca da plena dispensabilidade do CTF na hipótese de as baterias fornecidas consistirem em produtos importados, tal como previsto nos números "1" e "2" do item 12.3:

*1. O Cadastro Técnico Federal e Certificado de Regularidade - IBAMA podem ser requeridos, via on-line, no site do Ibama [www.ibama.gov.br](http://www.ibama.gov.br), sendo necessário somente informar alguns dados para seu cadastramento.*

**2. Os produtos importados estão dispensados do licenciamento ambiental e do Certificado de Regularidade no Cadastro Técnico Federal - IBAMA.**

Tem-se, pois, em suma, que até mesmo empresa governamental, a quem o Distrito Federal, mediante descentralização, delegou a execução dos serviços concernentes à gestão e concretização das políticas públicas de saneamento ambiental, veio a dispensar a exigência, acessória e secundária que é, de se instruir o pleito de habilitação com o CTF de fabricante estrangeiro, quando os produtos com que trabalha o fornecedor licitante se qualifiquem como bens importados.

Não constitui demasia assinalar que a impossibilidade material de que o licitante obtenha, em tempo hábil e conforme as disposições regulamentares emanadas do CONAMA, o CTF do fabricante, estrangeiro ou não, não poderá servir de óbice ao seu prosseguimento no certame, especialmente quando o conhecimento do que revela o conteúdo do CTF puder ser obtido por meios diversos, sob pena de frontal ofensa ao princípio da impessoalidade (CF, art. 37, "caput").

Tal é o que sucede, por exemplo, dos ENSAIOS PARA CERTIFICAÇÃO DE ACUMULADORES CHUMBO-ÁCIDO ESTACIONÁRIOS REGULADOS POR VÁLVULA PARA APLICAÇÕES ESPECÍFICAS (DOT-7346.RE.01-B), ora colacionados (Doc. 02), produzidos pela ora impugnante, para o fim de evidenciar a regularidade dos produtos por



ela fornecidos, dentre estes os que integram o objeto do Edital, relativamente às disposições regulamentares que buscam salvaguardar o equilíbrio ambiental.

O dispositivo previsto no item 7.4, I, tal como redigido, permite que a ele se confira interpretação conforme o art. 225, "caput", da Constituição, de modo a atenuar o rigor da exigência nele consubstanciada, para ter-se por plenamente admissível a demonstração da adequação ambiental das baterias por outros meios idôneos, ainda que não identificados propriamente como o CTF do respectivo fabricante.

A Advocacia-Geral da União, ao aprovar o PARECER N° 13/2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU, referendou o entendimento anteriormente exposto pelo PARECER N° 2492/2013/TVB/CJU-SP/CGU/AGU, no sentido de que "*a inserção do Cadastro Técnico Federal em certames de aquisições públicas somente se restringe aos casos em que ele é exigido por legislação ou norma ambiental. Caso haja lei, norma ambiental ou acordo setorial que preveja a obrigação ao comerciante de deter o CTF de bem importado, será autorizado inserir a obrigação no certame*".

Tem-se da IN n. 8/2012, do IBAMA, a regulamentação detalhada do que contido na Resolução CONAMA n. 401/2008, a encerrar tratamento específico dirigido aos "*fabricantes nacionais e importadores, os procedimentos relativos ao controle do recebimento e da destinação final de pilhas e baterias ou produto que as incorporem*" (art. 1º).

Este ato normativo, ao afastar de seu campo de incidência, no que respeita aos estritos limites da obrigatoriedade do CTF, dispensou que tal providência se impusesse aos *fabricantes internacionais*, tal como evidenciado em seu art. 2º, preceptivo esse que se qualifica como *norma ambiental* para os efeitos de verificação da aderência ao entendimento consubstanciado no PARECER N° 13/2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU. Diz o dispositivo:

*Art. 2º Os **fabricantes nacionais e os importadores** de pilhas e baterias e dos produtos que as incorporem deverão declarar, no Relatório Anual de Atividades, do Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais - CTF, as informações presentes no ANEXO I desta Instrução Normativa.*

A norma ambiental em questão, como se vê, não previu em seu domínio de incidência a hipótese concernente aos fabricantes *internacionais*. Institui-se, pois, limitação em

seu aspecto subjetivo aos fabricantes unicamente *nacionais*, tornando, por essa razão, imprópria a exigência veiculada no presente Edital, eis que desconforme à reserva formal de disposição normativa que condiciona a previsão da referida exigência, tal como assinalado pela própria Advocacia-Geral da União.

Essa proposição, de outro lado, também atende, de forma satisfatória, ao postulado da ampla competitividade (Lei n. 8.666/93, art. 30, § 1º, I), que, como anteriormente destacado, restaria profundamente comprometido caso a disposição de referido item do TR viesse a ser aplicada à etapa de habilitação na sua literalidade.

É por isso que a jurisprudência do Tribunal de Contas tem se orientado segundo a compreensão de que as limitações impostas por ocasião da publicação do instrumento convocatório devem guardar referibilidade à complexidade do objeto contratado. Não o fazendo, surge ilícita a cláusula restritiva, por não evidenciar pertinência com o que se pretende contratar ( Acórdão 433/2018-Plenário, Relator: AUGUSTO SHERMAN, v.g.):

*Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade. (Acórdão 819/2005 Plenário)*

*A violação de princípios básicos da razoabilidade, da economicidade, da legalidade e da moralidade administrativa, e a desobediência às diretrizes fundamentais da licitação pública, no caso, a isonomia entre licitantes, o julgamento objetivo, a vinculação ao instrumento convocatório, bem como o caráter competitivo do certame constituem vícios insanáveis que ensejam a fixação de prazo para exato cumprimento da lei, no sentido de declarar a nulidade do certame. (Acórdão 6198/2009 Primeira Câmara (Sumário))*

*A característica essencial do pregão é a de ser uma modalidade mais dinâmica e flexível para a aquisição de bens ou contratação de serviços de interesse da administração pública. Seus fundamentos principais são, especialmente, a ampliação da disputa de preços entre os interessados, que tem como consequência imediata a redução dos preços contratados, bem assim a alteração da ordem tradicional de apresentação e análise dos documentos de habilitação e propostas de preço, e a mitigação das formalidades presentes nas demais modalidades licitatórias. Portanto, aliada à celeridade, a competitividade é característica significativa do pregão e vem*



*expressamente albergada não só no caput do art. 4º do Decreto nº 3.555/2000, como princípio norteador dessa modalidade, como em seu parágrafo único: “as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação”. (Acórdão 1046/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator))*

Semelhante compreensão, cabe assinalar, também fora consagrada pela própria Lei n. 8.666/93, ao prever, para as etapas de habilitação dos licitantes nos certames por aquela lei disciplinados, que a demonstração da capacitação técnico-profissional exigida pelo edital deverá vincular-se às parcelas de maior expressão e que se façam indispensáveis à adequada execução do contrato:

*Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:*

*(...)*

*§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:*

*I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)*

Ademais, ressaltando-se a vedada limitação de tal ordem, como pondera o magistério do Tribunal de Contas da União, que, não prevista em lei em sentido formal, iniba participação de diversas empresas na licitação (Lei n. 8.666/93, art. 30, § 5º).

Sendo assim, torna-se de rigor a modificação do item 7.4, I, do Edital, para o fim de ter por satisfeito o CTF com o cadastro do apenas do fornecedor participante da licitação, seja ele fabricante ou não dos produtos objeto da contratação, sob pena de se por restringir, por tal razão, a competitividade que deve marcar o certame, a exigência tipificada pelo registro

no CTF do *fabricante internacional*. E, na eventualidade de restar mantida essa exigência desproporcional, admita-se sua satisfação mediante outros meios idôneos, que não especificamente o CTF do fabricante.

#### IV. REQUERIMENTOS

Sendo assim, à vista das razões que se vem de expor, requer a impugnante:

(i) o conhecimento e provimento da presente impugnação, com a consequente dispensa da exigência de habilitação contida no item 7.4, I, do Edital do Pregão Eletrônico n. 1/2021, para produtos importados, nos termos da Resolução CONAMA n. 401/2008, regulamentada pela IN IBAMA n. 8/2012, e na forma do entendimento expendido pela Advocacia-Geral da União no PARECER Nº 13/2014/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU;

(ii) em caráter subsidiário, caso mantida referida exigência, seja ela interpretada em conformidade ao que previsto na Lei n. 8.666/93, art. 30, § 1º, I e no art. 225, "caput", da Constituição Federal, de modo a admitir a comprovação da regularidade ambiental do fabricante dos produtos fornecidos pelo licitante fornecedor mediante CTF expedido sob sua titularidade, enquanto fornecedor de produtos fabricados no estrangeiro.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Recife, 13 de janeiro de 2020.

**ACUMULADORES MOURA S/A**