



**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**
Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

Porto Alegre, 23 de agosto de 2017.

À

Secretaria de Educação Profissional Tecnológica

Instituto Federal de Sergipe

Aos Cuidados do Senhor Pregoeiro

REFERENTE: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO NÚMERO 13/17.

OBJETO: Contratação de serviços de descaracterização, descontaminação e destinação legalmente correta dos resíduos de lâmpadas fluorescentes, mistas, compactas, vapor de sódio e vapor de mercúrio e destinação final dos resíduos gerados do processo.

APLIQUIM EQUIPAMENTOS E PRODUTOS QUÍMICOS LTDA - EPP, inscrita no CNPJ sob o nº 54.097.159/0002-86, com sede na Avenida Irene Karcher, 1201, Bairro Betel, Paulínia, São Paulo, neste ato representada por sua procuradora, **Sra. Carina Ribeiro Pereira** brasileira, CPF 714.386.020-49, **vem através do presente instrumento, APRESENTAR IMPUGNAÇÃO AO EDITAL SUPRACITADO** com fulcro no subitem 19.1 do edital, artigo 41 e Parágrafos Primeiro e Segundo da Lei Federal nº 8.666/93 e artigo 18 do Decreto nº 5.450/2005.

1 – DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Primeiramente, cabe discorrermos sobre a tempestividade da presente impugnação, pelo que colacionamos o disposto no artigo 18 do Decreto 5450/2005:

Art. 18. ATÉ dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.

§ 1º Caberá ao pregoeiro, auxiliado pelo setor responsável pela elaboração do edital, decidir sobre a impugnação no prazo de até vinte e quatro horas.

§ 2º Acolhida a impugnação contra o ato convocatório, será definida e publicada nova data para realização do certame. (grifo nosso)

Cumpramos ressaltar que a legislação aplicável traz a expressão ATÉ dois dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública o que significa que a impugnação poderá ser apresentada inclusive durante o





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**
Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

transcorrer do segundo útil anterior ao início da licitação. A utilização do termo "até" nos comandos normativos em referência traz, evidentemente, o entendimento de que no segundo dia anterior à abertura do certame é 24/8/17 já que o certame está agendado para o dia 28/8/17.

Para justificar nosso entendimento informamos que o Tribunal de Contas da União acolheu tal entendimento no Acórdão nº. 1/2007 (processo TC 014.506/2006-2) por considerar tempestiva uma impugnação apresentada em 22/11/2005 (terça-feira) em face de um pregão que teria abertura em 24/11/2005 (quinta-feira). Do mesmo modo, através do Acórdão nº. 382/2003 (processo TC 016.538/2002-2) entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em 27/9/2002 (sexta-feira) em face de uma licitação que ocorreria em 1/10/2002 (terça-feira).

2 – DO DIREITO À IMPUGNAÇÃO

Segundo a definição dada por Celso Antônio Bandeira de Mello, licitação é "o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, outorgar concessões, permissões de obra, serviço ou de uso exclusivo de bem público, **segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.**"

Desse conceito, verifica-se a indispensabilidade da confecção do instrumento convocatório para a realização do certame, denominado por Hely Lopes Meirelles como "lei interna da licitação", que traz as regras do certame, vinculando a Administração Pública e os concorrentes.

O objetivo de uma Comissão de Licitação quando elabora um edital e estabelece algumas exigências, eleitas como indispensáveis, **é assegurar a regular a execução do contrato com cláusulas fundamentais para o adimplemento das obrigações, nos termos do artigo 37, XXI, da CRFB/88, que dispõe:**

"Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

Dessa forma, afim de garantir a execução do contrato e o atendimento ao interesse público, a





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**

Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

Administração pode exercer o seu poder discricionário a fim de estabelecer os requisitos de habilitação de um edital verificando caso a caso a necessidade do objeto seguindo, por óbvio, os princípios e dispositivos norteadores do Direito Administrativo e o rol de documentos previsto no artigo 30 da Lei 8666/93:

(...)

IV - Prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

O inciso IV do artigo 30 da Lei de Licitações deixa claro que a Comissão de Licitação ao elaborar um edital deve atentar para a possível necessidade de observação de legislação específica para a prestação dos serviços, como é o caso do edital ora impugnado.

Da mesma forma o Art 4 da Lei 10520/02 prevê a possibilidade de exigência de documentos técnicos que visam o adequado cumprimento do contrato:

XIII - a habilitação far-se-á com a verificação de que o licitante está em situação regular perante a Fazenda Nacional, a Seguridade Social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso, com a comprovação de que atende às exigências do edital quanto à habilitação jurídica e qualificações técnica e econômico-financeira

Vejamos abaixo alguns pontos que precisam ser revisados pelo Pregoeiro e Autoridade Competente sob pena de infringir legislação específica que regula a prestação dos serviços que a Administração pretende contratar, Lei 12.305/2010:

A - DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO EXIGIDOS EM DESCONFORMIDADE COM LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

Sabe-se que o descarte de maneira inadequada de lâmpadas fluorescentes pode ocasionar, tanto para o homem como para o meio ambiente, danos irreparáveis. Com a instituição da Política Nacional dos Resíduos Sólidos (Lei nº 12.305/2010), passou a ser de **responsabilidade das empresas e dos geradores o descarte adequado destas lâmpadas**, através da implantação do





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**
Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

sistema de logística reversa.

Dessa forma, diante da obrigatoriedade imposta aos fabricantes e os geradores de resíduos de realizarem o descarte adequado o ramo de coleta e reciclagem de lâmpadas fluorescentes ganhou mercado e diversas tecnologias foram desenvolvidas para garantir o descarte de maneira segura, porém, todas elas, exigem que a empresa possua **documentos específicos de qualificação técnica mínimos** que permitam a operação, devidamente regulamentado pela Lei 12.305/2010, são eles:

(...)

Art. 38. As pessoas jurídicas que operam com resíduos perigosos, em qualquer fase do seu gerenciamento, **são obrigadas a se cadastrar no Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos.**

(...)

§ 2º Para o cadastramento, as pessoas jurídicas referidas no **caput** necessitam **contar com responsável técnico pelo gerenciamento dos resíduos perigosos, de seu próprio quadro de funcionários ou contratado, devidamente habilitado, cujos dados serão mantidos atualizados no cadastro.**

Logo, um edital que deixa de exigir **ao menos** Licença de Operação para transporte e para tratamento de resíduos emitida pelo órgão ambiental competente e Registro de pessoa jurídica e do responsável técnico junto ao CRQ **é considerado ilegal.**

E nenhum desses documentos foram exigidos na etapa de habilitação do edital ora impugnado comprometendo a legalidade do processo.

Vale ressaltar que o Tribunal de Contas da União - TCU, julgou legal edital que contemplava exigências de requisitos previstos em lei especial, entendo que a expressão “lei especial, contida no inciso IV do art. 30 da Lei n. 8.666/93, deve ser interpretada no sentido lato, englobando





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**

Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

inclusive regulamentos executivos (Acórdão n. 1.157/2005 TCU-1ª Câmara).

Aliás, o TCU não julga somente possível, mas sim obrigatória a exigência de requisitos previstos em lei especial, conforme disposto nos Acórdãos n. 247/2009 –TCU/Plenário, n. 1.908/2009 – TCU/Plenário, n. 2.214/2010 – TCU/2ª Câmara e n. 7.168/2010 – TCU/2ª Câmara.

Nota-se apenas que o Termo de Referência, anexo ao edital, cita como obrigação da contratada o atendimento de diversos requisitos legais:

10.17. Para a gestão e operação dos resíduos perigosos gerados a partir da presente contratação, a contratada deverá observar a Lei nº 12.305, de 2010 – Política Nacional de Resíduos Sólidos, Decreto nº 7.404, de 2010, e Instrução Normativa 1, 25/01/2013 – IBAMA.

10.17.1. estar regularmente cadastrada no Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos – CNORP, parte integrante do Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, conforme classificação do Anexo I da Instrução Normativa IBAMA nº 1, de 25/01/2013;

10.17.2. possuir plano de gerenciamento de resíduos sólidos aprovado pelo órgão competente e em conformidade com as exigências legais e normas pertinentes dos órgãos do SISNAMA, do SNVS e do SUASA;

10.17.3. possuir, caso exigível, autorização ou licenciamento junto ao órgão competente, que comprove, no mínimo, capacidade técnica e econômica para prover os cuidados necessários ao gerenciamento desses resíduos.

10.18. A Contratada que também operar com resíduos perigosos, em qualquer fase do seu gerenciamento, nos termos da Lei nº 12.305, de 2010 – Política Nacional de Resíduos Sólidos, e Decreto nº 7.404, de 2010, deverá:

10.18.1. elaborar plano de gerenciamento de resíduos perigosos, a ser submetido ao órgão competente; 10

Porém, tais cláusulas não são garantia de cumprimento, pois são meras “observações” quando a Administração deveria exigir comprovações na fase de habilitação pois é isso que a Lei de





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**
Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

Licitações prevê em seu artigo 30.

Para fortalecer nossas alegações trazemos o texto do Acórdão Nº 247/2009 - TCU – Plenário cujo voto do desembargador explica com maestria essa temática e ratifica a necessidade de adequação do presente edital:

ACÓRDÃO Nº 247/2009 - TCU – Plenário

(...)

Primeiramente, sob o aspecto legal, ressalto que o cumprimento da legislação ambiental deve ser verificado ainda na fase de habilitação dos licitantes conforme os arts. 28, inciso V, e 30, inciso IV, da Lei 8.666/1993, ambos situados na Seção II – Da Habilitação, da referida lei. No primeiro dispositivo, determina a lei que “Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em: (...) V - ... autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.” No segundo, dispõe-se que “Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) IV prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.” **Vê-se, portanto, que requisitos previstos em lei especial, para fins de habilitação e qualificação técnica, deverão ser verificados no momento da habilitação. A lei não previu outro momento para se exigir o cumprimento de leis específicas (como as ambientais), nem para aquelas que impõem o cumprimento de certas condições para o funcionamento da licitante. (grifo nosso).**

(...) Caso a legislação permitisse fosse transferida a exigência para o momento da contratação ou do início da execução contratual, duas situações poderiam ser observadas que, a meu ver, refletiriam o descrédito quanto à eventual adoção de tais medidas, dado o reduzido efeito prático que encerram. Explico:

Caso exigida a apresentação da licença de operação tão-somente no momento da celebração do contrato, esta teria de ser obtida, portanto, dentro de curto período de tempo que transcorre entre a publicação do edital e a data em que ocorrer a convocação para a celebração do contrato, ou no curto período de tempo desde a homologação do certame à empresa interessada, vencedora do pregão, e a data marcada para a celebração do contrato e início da execução. Esse tempo seria bem inferior aos 120 dias exigidos pelo órgão ambiental para concessão e renovação de licenças.

Além do que a não apresentação da licença no prazo, pelo licitante vencedor, poderia trazer constrangimentos frente às sanções previstas no art. 7º da Lei 10.520/2002.

De outro lado, se transferida a exigência para o momento posterior ao da





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**

Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

celebração do contrato, caso não seja cumprida com a apresentação da licença requerida, poderá trazer sérios problemas ao órgão licitante, vez que esse não mais poderá efetuar contratação junto ao segundo colocado ou junto aos posteriores, salvo se eles reduzirem o preço de suas propostas ao do primeiro colocado. A rescisão do contrato, no entanto, devido à ausência de apresentação da licença de operação para a execução dos serviços no prazo estipulado, poderia implicar a necessidade de nova licitação.

Diante do exposto, faz-se mister e imprescindível a alteração do edital.

B- METODOLOGIA ADOTADA PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS INADEQUADA, IMPOSSIBILITANDO O CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DISPOSTAS E FERINDO O CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO.

O edital especifica no item 6 do Termo de Referência a metodologia a ser utilizada para a prestação dos serviços:

6.1. Os serviços deverão ser executados com base nos parâmetros mínimos a seguir estabelecidos:

6.1.1. Realizar a coleta do material a ser descaracterização nos locais indicados pelo Fiscal do contrato, no prazo fixado e de acordo com a legislação ambiental vigente; 6.1.2. Fornecer a Contratante os Certificados de **Descaracterização “in company”** e **Certificado de Destinação Final, quando da reciclagem do vidro e alumínio e da recuperação do mercúrio;**

Ao exigir a “descaracterização in company” a Administração opta pela técnica chamada de “papa-lâmpadas” uma máquina portátil que descaracteriza as lâmpadas e armazena os resíduos gerados, como o vidro e componentes, pó fosfórico e os vapores de mercúrio, para posteriormente serem enviados às empresas recicladoras ou até mesmo as centrais de tratamento de resíduos classe I.

Ocorre que essa técnica utilizada não recicla os resíduos e muito menos recupera o mercúrio presente nas lâmpadas. Para isso a empresa necessitará subcontratar os serviços, o que é vedado no item 12 do Termo de Referência.



Da mesma forma haverá o descumprimento do subitem 6.1.2 do edital pois a empresa **JAMAIS** conseguirá entregar o **Certificado de Destinação Final, quando da reciclagem do vidro e alumínio e da recuperação do mercúrio, pois através da utilização da técnica in company não há a recuperação de mercúrio.**

Além disso cumpre ressaltar o risco da técnica pretendida já que os processos de descontaminação e reciclagem das lâmpadas fluorescentes deveriam variar de acordo com o modelo do produto. Para a garantia da segurança todos os processos devem ocorrer por meio de equipamentos instalados sob circunstâncias especiais e em ambiente controlado, para que não haja fuga de vapores, a contaminação do ambiente e das pessoas que operam os equipamentos, o que com certeza não ocorrerá no formato in company.

Sabe-se que no mercado existem empresas que realizam todo o processo de descontaminação da lâmpada, desde a sua descaracterização, como a separação do vidro, do alumínio e outros componentes metálicos, a recuperação do pó fosfórico e do vapor de mercúrio em estado líquido, podendo-se reaproveitar todos os principais subprodutos (alumínio, vidro, soquetes, pó e mercúrio), no entanto, a Administração veda a participação quando opta pela técnica in company.

Assim, resta claro que a Administração restringe o caráter competitivo da licitação ao exigir uma única técnica a ser utilizada e ainda fere ao princípio da vinculação ao edital quando exige comprovações que nunca poderá receber da empresa contratada. Isso sem falar no princípio da eficiência administrativa já que pretende pagar por serviço que não atenderá a Política Nacional dos Resíduos Sólidos pois não descontamina e recupera o mercúrio.

Destarte, é evidente que o edital precisa ser esclarecido **e republicado**, pois o tema da impugnação impacta diretamente na possibilidade de participação ou não da impugnante.

As alterações do edital de licitação, mesmo as mais singelas, que não impliquem em nova divulgação, estão disciplinadas no § 4º do artigo 21 da Lei 8.666/1993, da seguinte forma:





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**

Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

A aplicação da regra do artigo 21, § 4º, da Lei 8.666/1993 nos pregões é entendimento firme, como se verifica no Acórdão nº 1.914/2009 – TCU – Plenário, Relator Ministro Marcos Bemquerer:

De ressaltar que o dispositivo mencionado no item precedente segue regra já insculpida no art. 21, § 4º, da Lei n. 8.666/1993 (norma aplicável subsidiariamente às licitações na modalidade pregão, conforme o art. 9º da Lei n. 10.520/2002).

A obrigatoriedade de republicar o edital e reabrir o prazo da licitação, mesmo nos casos em que hajam diminuição de exigências já foi vastamente apresentada na doutrina, como por exemplo, no Acórdão nº 1197/2010 – TCU – Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman Cavalcanti:

(...) atente para a necessidade de divulgação, pela mesma forma que se deu o texto original, das eventuais alterações do instrumento convocatório, com a reabertura do prazo inicialmente estabelecido, mesmo em hipóteses que resultem na ampliação do universo de competidores, a fim de viabilizar que os novos possíveis interessados contem com tempo hábil para a elaboração de suas propostas, com vistas a dar pleno cumprimento ao disposto no § 4º do art. 21 da Lei 8.666/93;

Esse também é o entendimento dos Tribunais Superiores, como o que trazemos abaixo:

TRF-5 - Agravo Interno no Agravo de Instrumento AGTR 99805 PE 0071038812009405000001 (TRF-5)

Ementa: (...) INFORMAÇÃO RELEVANTE CAPAZ DE INFLUENCIAR NA ELABORAÇÃO DAS PROPOSTAS PELOS LICITANTES. FORMA INDIRETA DE ALTERAÇÃO EDITALÍCIA. AUSÊNCIA DE **REPUBLICAÇÃO DO EDITAL**. OFENSA A PRINCÍPIOS NORTEADORES DAS LICITAÇÕES PROMOVIDAS





**APLIQUIM
BRASIL RECICLE**

Descontaminação de Lâmpadas com Recuperação do Mercúrio

PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **NECESSIDADE** DE OBSERVÂNCIA À INTELIGÊNCIA DO ART. 3º, C/C O ART. 21 , PARÁGRAFO 2º , II , A, E PARÁGRAFO 4º , DA LEI Nº 8.666 /93. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - Trata-se de agravo interno interposto pela INFRAERO contra decisão que, deferindo a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, determinou a suspensão da decisão proferida a respeito da proposta de preços, bem como da própria licitação, até o julgamento final da ação popular respectiva; 2 - In casu, não há como afastar-se a **necessidade** da suspensão do curso do procedimento licitatório, uma vez que a divulgação do faturamento mensal da empresa Lanchonete Guararapes Ltda., atual concessionária dos espaços objeto da licitação, sem que houvesse a **republicação** do correspondente **edital**, ofendeu princípios basilares e norteadores das licitações promovidas pela Administração Pública, tais como o da legalidade, da publicidade, da vinculação ao **edital**, da isonomia, da competitividade, dentre outros. (...)

3 – DO PEDIDO

1 – Que o edital seja modificado e republicado nos termos da legislação já explanada para a inclusão dos documentos obrigatórios por lei específica na etapa de habilitação, bem como a Alteração do Termo de Referência.

Certos de seu deferimento,


Carina Ribeiro Pereira
Agente de Vendas
714.386.020-49

Carina Ribeiro Pereira
Procuradora

Revisado
Ana Paula Costa
OAB/RS 62.586


Licitefacil
TREINAMENTOS E CONSULTORIA

www.apliquimbrasilrecicle.com.br

CERTIFICADA ISO14.001
ÚNICA QUE COMPROVA A
RECUPERAÇÃO DE MERCÚRIO



SP: (11) 3522. 9958 • RS: (51) 2118. 2241 • RS: (51) 4063. 9958 • RJ: (21) 4063. 9958 • SC: (48) 3771. 5509 • PR: (41) 4063. 9957

 /ApliquimBR  /ApliquimBR  /ApliquimBR