



ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE ABELARDO LUZ – ESTADO DE SANTA CATARINA

Pregão Eletrônico nº 032/2024

DURÍN INDUSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF 07.128.161/0001-04, com sede na Avenida Prefeito Alberto Natalino Miquelute, Bairro Itinga, município de Araquari/SC, vem, por intermédio de seu representante legal, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital supramencionado, nos termos expostos a seguir:

TEMPESTIVIDADE E LEGITIMIDADE

1. Nos termos do disposto no item 10.1 do Edital, qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 03 (três) dias úteis.
2. Nessa senda, considerando que o Pregão Eletrônico nº 032/2024 está aprazado para o dia 03/06/2024, tenha-se que a presente impugnação, enviada em 28/05/2024 encontra-se plenamente tempestiva.

OBJETO DA IMPUGNAÇÃO

3. O Pregão em referência tem por objeto a aquisição de tintas e insumos para pintura (internas, externas, pisos e outros), para manutenção das atividades das diversas Secretarias e Fundos Municipais, Corpo de Bombeiros, Polícia Militar e Civil, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no seu edital e seus anexos.

4. Todavia, da análise do edital fora possível constatar questões pontuais que maculam o Ato Convocatório por distanciar-se do rito estabelecido na Lei Federal n.º 14.133/2021.

5. Isso porque, malgrado o processo licitatório deva ser livre de qualquer exigência abusiva ou que direcione o certame, é possível observar perante o descritivo dos itens 21, 22 e 23, constantes no edital a clara intenção de limitar a participação de empresas na competição, violando a livre competitividade e a busca da proposta mais vantajosa ao interesse público.

6. Nessa senda, evidenciada, está, a flagrante contrariedade estabelecida entre o Edital e os diversos dispositivos da Lei Federal de n.º 14.133/2021, que fere os Princípios Constitucionais da Administração Pública, com o que não se pode aceitar, conforme restará demonstrado nesta peça, vejamos:

FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

CONSTATAÇÃO DE EXIGÊNCIAS ABUSIVAS

7. O processo Licitatório deverá obedecer de forma integral, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, previstos no artigo 37 da Constituição Federal, senão vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

8. Ademais, o artigo 5º da Lei nº. 14.133/2021 que rege o presente edital, estabelece normas sobre gerais licitações e contratos administrativos, veja -se:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

9. Nessa senda, tenha-se que a administração pública deverá manter elevado padrão de qualidade na atividade administrativa, inclusive na realização de editais, buscando resguardar os princípios da eficiência e da igualdade na busca da proposta mais vantajosa para o interesse público.

10. Imperioso ressaltar, que observada qualquer violação ou informidade que comprometa o certame, torna-se necessária a realização de impugnação.

11. Sobre o tema, leciona Gasparini:

[...] Na prática, impugna-se edital quando este inobserva as normas próprias da licitação as quais se sujeitam o órgão ou entidade promotor do procedimento licitatório, ou quando as regras do instrumento convocatório conflitam com o princípio da impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade ou julgamento objetivo. Desse modo, a impugnação é um instrumento posto à disposição dos cidadãos e dos licitantes no sentido de obrigar o promotor do certame a cumprir o postulado da legalidade. Em outros termos, a impugnação é uma reação contra um edital deflagrado com vícios de legalidade. (GASPARINI, Diógenes. Direito administrativo. 17. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 659.)

12. Pois bem. No caso em análise, do Edital, é possível constatar claramente as irregularidades havidas nos itens 21, 22 e 23 constantes no Termo de Referência devido a exigência do **selo Abrafati (Associação Brasileira dos Fabricantes de Tinta) e do selo PBPQ (Programa Brasileiro da Qualidade e Produtividade do Habitat)**.

13 Isso porque, o selo Abrafati nada mais é que um selo emitido pela Associação Brasileira dos Fabricantes de Tintas, possuindo um caráter privado e, cujo adesão pelas empresas é de forma VOLUNTÁRIA, não sendo o único medidor para comprovação do referido parâmetro, uma vez que o próprio INMETRO (Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia) já atesta, com toda precisão que lhe é peculiar, sobre a eficiência de diversos produtos.

14. Inclusive, o próprio Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina já determinou que a exigência de certificação emitida pela Abrafati frustra o caráter competitivo do certame. Vejamos:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO. EXIGÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO PSQ - PROGRAMA SETORIAL DE QUALIDADE DA ABRAFATI DE TINTAS E THINNER. INOBSERVÂNCIA PELA IMPETRANTE. REQUISITO, TODAVIA, AFASTADO PELA PORTARIA N. 529 DO INMETRO. ADESÃO VOLUNTÁRIA. VEDAÇÃO À CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES QUE COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTREM O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. CONCESSÃO DA ORDEM MANTIDA. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E DESPROVIDA. (TJSC, Remessa Necessária Cível n. 5007728-55.2020.8.24.0036, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Júlio César Knoll, Terceira Câmara de Direito Público, j. Tue May 25 00:00:00 GMT-03:00 2021) (grifo nosso)

15. Além disso, também é solicitada a apresentação do selo PBQP-H (Programa Brasileiro da Qualidade e Produtividade do Habitat), o qual caracteriza-se como uma ferramenta que atesta a qualidade técnica da empresa e que visa aprimorar o setor da construção civil, no entanto, essa certificação técnica é voltada, principalmente, *para*

construtoras que executam obras habitacionais do Governo Federal, não sendo coerente com material solicitado (tinta).

16. Ademais, importante mencionar que o Plenário do TCU, por meio do Acórdão nº 3291/2024, é claro ao estabelecer que em processos licitatórios para contratações custeadas com recursos federais, é ilegal a exigência de apresentação de certificado do Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade do Habitat (PBQP-H), como requisito de qualificação técnica. Veja-se:

*“Auditoria realizada na primeira etapa das obras de Urbanização e Revitalização da praia de Ponta Negra, em Manaus/AM, apontara, dentre outras ocorrências, exigência restritiva de apresentação de certificado do Programa Brasileiro de Qualidade e Produtividade do Habitat (PBQP-H) como requisito de qualificação técnica, verificada no edital da concorrência destinada à contratação dos serviços de execução das obras. **O empreendimento foi custeado com recursos de convênio firmado entre a União, por meio do Ministério do Turismo, e o Município de Manaus/AM.** O Presidente da Comissão de Licitação alegou, em suas justificativas, que o Decreto 8.813/07, da Prefeitura de Manaus, “estabeleceu como obrigatória a apresentação de registro de licitantes no PBQP-H”. O relator rebateu, destacando que **a exigência “não está prevista entre os requisitos de habilitação técnica definidos no artigo 30 da Lei 8.666/1993, razão pela qual é indevida”.** Além disso, **“implicou severa restrição ao caráter competitivo do certame”, uma vez que, das cinco empresas que adquiriram o edital, apenas uma possuía esse certificado.** Endossando a análise da unidade técnica, o relator registrou que **“o processo de certificação PBQP-H exige a assunção de custos por parte da empresa, a exemplo de despesas de consultoria e modificação de processos produtivos.** Ademais, sua obtenção demandaria tempo das licitantes que não são compatíveis com os prazos exíguos do processo licitatório. Por esses fatores, muitos potenciais licitantes ficariam alijados de acorrerem ao certame”. Considerando a atenuante decorrente do fato de a exigência haver sido imposta por decreto municipal, votou o relator por que a Prefeitura de Manaus apenas fosse cientificada sobre “a ausência de amparo legal da exigência de certificação PBQP-H como requisito de habilitação técnica em processos licitatórios para contratação de serviços custeados com recursos federais”. O Plenário do Tribunal, acolhendo a proposta da relatoria,*

DURÍN INDUSTRIA DE PLÁSTICO LTDA

Av. Prefeito Alberto Natalino Miquelute, nº 6500, bairro Itinga, CEP 89.245-000 – Araquari/SC

Fone: (47) 3026-1100

CNPJ nº 07.128.161/0001-04

decidiu, no ponto, cientificar a Secretaria Municipal de Infraestrutura de Manaus/AM da irregularidade". (TCU, Acórdão nº 3291/2014, Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, julg. Em 26/11/2023).

17. Portanto, aplicando-se ao caso concreto, observa-se que o descritivo apresentado está em desacordo com os objetivos primordiais do processo licitatório.

18. Inclusive, importante registrar que, por lei, é exigível apenas o selo do Inmetro para garantir que o produto seja sustentável, selo este, que atesta sua eficiência energética, conforme art. 5º, inciso II da Instrução Normativa nº 01, de 19.01.2010:

Art. 5º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, quando da aquisição de bens, poderão exigir os seguintes critérios de sustentabilidade ambiental:

[...]

II – Que sejam observados os requisitos ambientais para a obtenção de certificação do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO como produtos sustentáveis ou de menor impacto ambiental em relação aos seus similares;

19. Além disso, ressalta-se que o próprio legislador deixou expressamente previsto na norma sobre os requisitos passíveis de serem exigidos em meio a um processo licitatório para evitar qualquer direcionamento, vejamos:

*Art. 5º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, **quando da aquisição de bens, poderão exigir os seguintes critérios de sustentabilidade ambiental:***

I – que os bens sejam constituídos, no todo ou em parte, por material reciclado, atóxico, biodegradável, conforme ABNT NBR – 15448-1 e 15448-2;

*II – que sejam observados os requisitos ambientais para a obtenção de certificação do Instituto Nacional de Metrologia, **Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO como produtos sustentáveis ou de menor impacto ambiental em relação aos seus similares;***

III – que os bens devam ser, preferencialmente, acondicionados em embalagem individual adequada, com o menor volume possível, que utilize materiais recicláveis, de forma a garantir a máxima proteção durante o transporte e o armazenamento; e

IV – que os bens não contenham 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), bifênil-polibromados (PBBs), éteres difenil-polibromados (PBDEs).

20. Da mesma forma, a nova lei de licitações nº 14.133/21, em seu Art. 9º, ao dispor sobre o edital e objeto licitado, previu expressamente que:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

*a) comprometam, **restringam ou frustrem o caráter competitivo do processo** licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;*

b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes;

c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato;

21. Sendo assim, se faz necessária também a alteração do descritivo no que tange a obrigação dos selos exigidos, Abrafati e PBQP, devendo ser exigido apenas o certificado INMETRO, possibilitando, dessa forma, a ampla participação das empresas licitantes.

22. Isso porque, é nítido, que ao estabelecer a exigência *in comento*, a administração acaba por limitar a participação de muitas empresas no certame, que poderiam ser mais vantajosas à administração pública tanto na qualidade como nos valores das propostas

23. Aliás, esse é o entendimento da jurisprudência, no intuito de assegurar a livre concorrência entre os participantes do edital:

*REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇO. **AFASTAMENTO DE EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS ABUSIVAS.** CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA JURÍDICA PARA ELABORAÇÃO DO ANTEPROJETO DE LEI DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL. **VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE, ISONOMIA E DANO À COMPETITIVIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO CARACTERIZADO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA.** **"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter 'competitivo' da licitação"** (Marçal Justen Filho, Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, p. 79). (TJ-SC - Remessa Necessária Cível: 03015335720168240052 Porto Uniao 0301533-57.2016.8.24.0052, Relator: Cid Goulart, Data de Julgamento: 23/07/2019, Segunda Câmara de Direito Público)*

*REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA ADMINISTRAR O FORNECIMENTO, GERENCIAMENTO, CONTROLE E AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS, LUBRIFICANTES, FILTROS, LAVAGEM DE VEÍCULOS, LUBRIFICAÇÕES, COM REDE CREDENCIADA DE POSTOS. OITIVA PRÉVIA. NEGATIVA DE CONCESSÃO DA CAUTELAR. **INDÍCIOS DE RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE E DIRECIONAMENTO DO CERTAME. UNIDADE JURISDICIONADA DISPÔS-SE A EFETUAR AS ADEQUAÇÕES NO EDITAL SUSPENSO.** PROCEDÊNCIA PARCIAL. ARQUIVAMENTO. (TCU, Acórdão nº*

3.166/2021, Plenário, Rel. Min. Raimundo Carreiro, julg. Em 15/12/2021).

REMESSA NECESSÁRIA DE SENTENÇA – MANDADO DE SEGURANÇA – PREGÃO PARA CONTRATAÇÃO DE VEÍCULOS PESADOS PARA ATENDER O MUNICÍPIO DE QUERÊNCIA – DIRECIONAMENTO DO CERTAME - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COMPETIVIDADE E DA ISONOMIA – ART. 3º, I, DA LEI 8.666/93 – ANULAÇÃO DO CERTAME - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - SENTENÇA RATIFICADA. 1. É vedado a inclusão no edital de cláusulas que frustrem o 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.” (Art. 3º, I, da Lei 8.666/93). 2. No caso específico, quando a Administração Pública delimita no item 01 e 05 do edital as características específicas do bem, dirigindo o certame para a aquisição de uma determinada marca, restringe a participação da empresa impetrante como a de outras empresas interessadas no processo, o que, certamente, compromete a disputa em busca de uma proposta mais vantajosa para a própria Administração Pública, o que viola, por consequência, os princípios da competitividade e da isonomia. 3. Segurança concedida e sentença ratificada. (TJ-MT 00001341320148110080 MT, Relator: YALE SABO MENDES, Data de Julgamento: 12/04/2021, Segunda Câmara de Direito Público e Coletivo, Data de Publicação: 19/04/2021)

24. Logo, aplicando-se ao caso concreto, o descritivo ilustrado acima se mostra em descompasso com as finalidades do processo licitatório.

25. Portanto, considerando que a existência de qualquer exigência que restrinja a participação de diversas empresas e frute o caráter competitivo do certame, torna-se ilegal e abusiva, devendo o descritivo do item ser alterado no que a tange a necessidade dos selos, possibilitando, dessa forma, a ampla participação das empresas licitantes.

DOS PEDIDOS:

37. Requer-se o recebimento da presente impugnação ao edital;
38. Requer-se o recebimento da presente impugnação ao edital, de forma tempestiva e legítima, uma vez apresentada 03 (três) dias úteis anteriores à data designada para abertura da sessão pública;
39. Requer-se a imediata suspensão do processo de forma a possibilitar a revisão do descritivo exposto no edital supramencionado de modo a ser removida a exigência contida que restringem e frustra o caráter competitivo do certame, possibilitando assim a manutenção da lisura e legalidade do certame, obedecendo aos princípios da legalidade, amplitude na participação, finalidade e razoabilidade, sob pena das medidas judiciais cabíveis;

Nestes termos,
Aguarda pelo deferimento.

Araquari/SC, 28 de maio de 2024.

DURÍN INDÚSTRIA DE PLÁSTICO LTDA

CNPJ nº 07.128.161/0001-04