APRECIAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO

PROCESSO 26/2019
PREGÃO PRESENCIAL 11/2019

I - DOS FATOS

Trata-se de impugnação ao Edital nº 11/2019 interposta tempestivamente em 27/02/2019, pela empresa CAFÉ TROPEIRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob número 10.864.788.0001-38.

II – DO PLEITO

DO FUNDAMENTO DA IMPUGNAÇÃO

1 – Do estabelecido

A impugnante CAFÉ TROPEIRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA relata suposta ilegalidade no Edital de Licitação, Pregão Presencial 11/2019, notadamente quanto à exigência prevista no item 43 do Anexo I-A do Termo de Referencia, ressaltando que a exigência de apresentação de selo de pureza ABIC quanto ao café é restritiva à competitividade e afronta o § 1º, inciso I, do Art. 3 da Lei 8.666/93. Requer no final, a procedência da impugnação com a declaração de nulidade do item acatado com a republicação do Edital. Em síntese é o relatório.

III – DA APRECIAÇÃO

A licitação na modalidade de Pregão é regulamentada pela lei federal sob número 10.520/2002, bem como os processos licitatórios são regidos pela Lei 8.666/93 Lei das Licitações, sendo que o Edital de Licitação e anexos estabelece as condições do certame, fazendo lei entre as partes. Condizente com o estabelecido no edital em seu item 9:

> **9 - DA IMPUGNAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO**
>
> 9.1 - Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital o proponente que não apontar as falhas ou irregularidades supostamente existentes no Edital até o **2º (segundo)** dia útil que anteceder a data de realização do Pregão. Sendo intempestiva, a comunicação do suposto vício não suspenderá o curso do certame.

A comissão Permanente de Licitações em apreciação ao pedido apresentado pela Impugnante quanto ao Edital, e dada a tempestividade da impugnação constata a necessidade de proceder a revisão dos pontos levantados pela Impugnante, nestes termos passa-se ao mérito, conforme abaixo transcritos:

1 – DO MÉRITO

Sendo os processos licitatórios regulamentados pela lei 8.666/93 Lei das Licitações e Lei 10.520/2002, considerando ainda que o Edital de Licitação e seus anexos estabelecem as condições do certame, **fazendo lei entre as partes**. Nestes termos em obediência ao principio da vinculação ao instrumento convocatório, como assevera o Art 3º da Lei nº 10.520/02:

> Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:
> I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

A respeito do tema, Marçal Justen Filho ressalta que: "Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela vinculação ao ato convocatório. A administração dispõe de margem de autonomia para configurar o certame. Mas incumbe à Administração determinar todas as condições da disputa antes de seu início e as escolhas realizadas vinculam a autoridade (e aos participantes do certame)". (Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª Edição. Pág.: 84).

Inicialmente, alega a impugnante que o descritivo do item 43 – CAFÉ EXTRA FORTE TORRADO E MOÍDO, COM SELO DE PUREZA DA ABIC, PACOTE DE 500 GRAMAS, EMBALAGEM ALTO VÁCUO, uma vez que o selo de pureza e qualidade certificado pela ABIC, é ilegal, pois afronta as normas que regem o procedimento licitatório. Nessa linha, sustenta que a exigência única da certificação ABIC para assegurar as qualidades organolépticas do café não encontra amparo legal, além de ser potencialmente ofensiva ao princípio da impessoalidade, já que praticamente apenas as empresas associadas à ABIC podem obter tal certificação. Destaca ainda que tal exigência além de excessiva é errônea uma vez que se trata de uma associação privada, que estipula analises unilaterais e meramente sensoriais visando a propagação de marcas, de modo a restringir a competitividade necessária a disputa.

Analisando a impugnação interposta pela empresa Café Tropeiro Indústria e Comércio de Café Ltda., convém destacar, inicialmente, que as exigências editalícias foram pautadas em estrita conformidade com a legislação vigente, como restará demonstrado pelos fundamentos a seguir expostos. A escolha para definição dos critérios foi pautada na busca de condições mínimas para o objeto a ser fornecido, ação sempre desejável no procedimento licitatório. Além disso, é sabido que o Selo de Pureza é um Programa de autofiscalização que controla a pureza do Café em todo o território nacional de forma a coibir as impurezas e fraudes praticadas pelas indústrias.

Ainda, o Selo de Pureza ABIC é atestado pela Associação Brasileira da Indústria de Café que realiza o monitoramento contínuo das marcas associadas a fim de inibir ação de empresas que adulteram seus produtos. Não obstante, ao verificar o teor da Impugnação apresentada, constatou-se que o entendimento do Tribunal de Contas da União é claro no sentido de coibir a exigência única do referido Selo, por se tratar de uma associação privada.

Com base nos entendimentos supracitados, evidenciou-se que assiste razão à IMPUGNANTE, ao atacar em sua peça impugnatória cláusula que versa em admitir apenas a comprovação de qualidade do produto por meio de Selo de Pureza certificado pela Associação Brasileira da Indústria de Café

Conforme o entendimento do TCU, acórdão 1985/2018:

> REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA COMPRA DE CAFÉ. RESTRIÇÃO INDEVIDA À COMPETITIVIDADE. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO SELO DE PUREZA DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA DO CAFÉ (ABIC) PARA A COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DO PRODUTO. DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO CAUTELAR DO CERTAME. OITIVA DA ENTIDADE. ANÁLISE DE MÉRITO. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. ANULAÇÃO DO PREGÃO. DETERMINAÇÕES. (...) O que afronta a lei é a exigência exorbitante de apresentação do selo da ABIC, quando existem laboratórios credenciados pela Rede Brasileira de Laboratórios Analíticos de Saúde (habilitados pela Vigilância Sanitária) para atestar a qualidade do produto em questão". Assim, o relator, ao concordar com a unidade técnica, e na mesma linha do que já havia afirmado quando da apreciação da medida cautelar anterior, destacou que "o ponto central da análise da representação consiste no fato de que o referido selo não é a única forma de garantir a compra de um café com boas características. Desse modo, deve ser permitido a todos licitantes fazerem uso de outras entidades credenciadas, incrementando, assim, a efetiva concorrência e a amplitude da participação". (...)

Em concordância ao Art. 3º da Lei 8.666/93 – Lei das Licitações:

> **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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)
>
> **§ 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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Importante frisar que a Administração deve zelar pelo interesse público, pela ampla competitividade, eficiência e economia em suas compras. Assim sendo, torna-se evidente que as exigências editalícias deverão ser revistas para dar amplitude na participação de eventuais licitantes no presente processo licitatório, sem quaisquer restrições indevidas.

2 – DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, esta Pregoeira decide conhecer a impugnação interposta pela empresa CAFÉ TROPEIRO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, e quanto ao mérito DAR-LHE TOTAL PROVIMENTO, promovendo as alterações necessárias no Edital. Ficando o presente julgamento submetido á apreciação do Senhor Prefeito Municipal para análise e homologação e como forma de garantia de eficácia ao Ato Administrativo praticado pelo agente Público.

Dê ciência a impugnante e aos demais interessados, após divulgue – se esta decisão junto ao site www.pmcm.pr.gov.br, bem como se procedam às demais formalidades de publicidade.

Cruz Machado, 01 de Março de 2019

_____

Vera Maria Benzak Krawczyk

Pregoeira