IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Ilmo Senhor Pregoeiro, Presidente da Comissão de Licitação, da Prefeitura Municipal de Ibiá (MG).

PREGÃO PRESENCIAL: N º **018/2019**
OBJETO: Registro de preços para futuras e eventuais contratações, visando o fornecimento de gêneros alimentícios, conforme especificações constantes do Termo de Referência, **Anexo I.**

A empresa LM Comércio ltda, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 05.788.495/0001-89, com sede na Avenida Brigadeiro Sampaio, 145, bairro Daniel Fonseca, na cidade de Uberlândia, estado de Minas Gerais, por seu representante legal infra assinado, vem, com fulcro no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Excelência a fim de

IMPUGNAR

os termos do Edital em referência, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte:

I – DOS FATOS

A subscrevente tendo interesse em participar da licitação supramencionada, adquiriu o respectivo Edital, conforme documento junto.

Ao verificar as condições para participação no pleito em tela, deparou-se a mesma com a exigência formulada no **ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA**, item 16, que vem assim redacionada:

1 – DO OBJETO:

Registro de preços para futuras e eventuais contratações, visando o fornecimento de gêneros alimentícios, conforme especificações constantes do Termo de Referência, **Anexo I.**.

2 - JUSTIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO:

A aquisição do objeto solicitado se faz necessária devido à necessidade da manutenção de merenda escolar ofertada nas escolas e creches da Rede Municipal de Ensino, tanto na zona rural quanto urbana, fornecendo alimentos variados e seguros, que contribuam para o crescimento e desenvolvimento saudável, garantindo melhoria do rendimento escolar e segurança alimentar e nutricional, bem como, condições de saúde àqueles que necessitem de atenção especifica e em vulnerabilidade social, com acesso igualitário, respeitando as diferenças biológicas entre as faixas etárias. A aquisição de gêneros alimentícios visa também a manutenção do nível de disponibilidade que atenda ao consumo médio mensal, objetivando atendimento regular e ininterrupto das demandas dos serviços de Copa das secretarias requisitantes, proporcionando melhor qualidade no ambiente de trabalho, afetando positivamente o desempenho das autoridades, colaboradores e prestadores de serviços em suas atividades diárias, além do atendimento de seus visitantes e demais necessidades que surgirem ao longo da vigência da Ata de Registro de Preços.

3 - ESPECIFICAÇÕES:

ITEM 16 - CAFÉ TORRADO E MOÍDO TRADICIONAL -PRODUTO OBTIDO DE GRÃOS DE CAFÉ DE BOA QUALIDADE, PÓ HOMOGÊNIO E MOÍDO. NA EMBALAGEM DO PRODUTO DEVERÁ CONSTAR **O SELO DE PUREZA DA ABIC** E SELO DE QUALIDADE DO CAFÉ DA ABIC. SERÁ DESCLASSIFICADO O PRODUTO QUE NÃO APRESENTAR ESTES SELOS NA EMBALAGEM. E AS EMPRESAS DEVERÃO ESTAR COM O NOME PRESENTE NA LISTA NA RELAÇÃO DE MARCAS AUTORIZADAS AO USO DO SELO DE PUREZA ABIC E NA LISTA DE MARCAS CERTIFICADAS NO PROGRAMA DE QUALIDADE DO CAFÉ - PQC, DISPONÍVEIS NO SITE HTTP://WWW.ABIC.COM.BR EMBALAGEM ALMOFADADA, COM VALIDADE DE 60 DIAS A PARTIR DA ENTREGA PELO FORNECEDOR, COM REGISTRO DA DATA DE FABRICAÇÃO E VALIDADE ESTAMPADOS NO RÓTULO DA EMBALAGEM. EMBALAGEM COM 500 GRAMAS.

(...)A MARCA DEVE POSSUIR **CERTIFICADO DO PQC -PROGRAMA DE QUALIDADE DO CAFÉ, DA ABIC**; **(...)**

Sucede que, tal exigência é absolutamente ilegal, pois afronta às normas que regem o procedimento licitatório, como à frente será demonstrado.

II – DA ILEGALIDADE

De acordo com o § 1°, inciso I, do art. 3, da Lei n° 8666/93, 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 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;

Ora, na medida que o indigitado item do Edital está a exigir que o produto deverá apresentar o Certificado de Qualidade na categoria Superior emitido por laboratório credenciado pelo Ministério da agricultura, pela ABIC ou laboratório habilitado pela Reblas. Por ser a ABIC uma associação de caráter privado cuja livre associação das empresas não se faz exigência legal para as torrefações de café, de acordo com as normas da ANVISA/Ministério da Saúde e ou Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento, que regulamentam a questão. O laudo de classificação de café feito pela ABIC é de uso exclusivo de empresas associadas. Podemos expor ainda, que a ABIC não realiza laudo para verificação de qualidade do café, pois a verificação só deve ser feita por laboratório credenciado ao Ministério da Saúde e ou Ministério da Agricultura, ela simplesmente encaminha amostras de seus associados para laboratórios às vezes credenciados às vezes não. É vedado a solicitação do referido selo de pureza e selo de qualidade, por a ABIC ser uma associação de caráter privado (conforme acórdãos do TCU de n°s 1985/2010 – 1354/2010 e 672/2010). A Constituição Federal em seu art.5° inciso XX assegura que ninguém será compelido a associar-se ou permanecer associado. A lei 8.666/1993 em seu art. 3° caput, e art. 3 § 1°, visa garantir a observância do principio constitucional da isonomia, o tratamento em igualdade, vedando a inclusão de condições que comprometam, restrinjam, ou frustrem o caráter competitivo da licitação; na mesma lei em seu art. 44° § 1° fica vedada a utilização de qualquer elemento ou critério que possa ainda que indiretamente elidir o principio da igualdade entre os participantes;

Na lei 10.520/2002 em seu art.3º inciso II veda especificações do objeto que excessivas limitem a competição.

Ademais, segue jurisprudência do TCU, decisão proferida relativa a licitação e contrato, restringindo à competitividade.

" Restrições à competitividade: Exigência, para fins de comprovação da qualidade do café a ser fornecido, de certificado emitido pela ABIC.
Em representação de licitante, foi informada ao TCU possível restrição à competitividade do Pregão Eletrônico nº 7/2010, cujo objeto é a aquisição de café, realizado pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em Santos – SP. Na essência, a restrição à competitividade ocorrera em face de constar do edital exigência de certificado emitido pela Associação Brasileira da Indústria do Café (ABIC), para a comprovação da qualidade do produto (café). Na Sessão de 21/07/2010, o Plenário referendou medida cautelar deferida pelo relator que havia determinado a suspensão dos procedimentos relativos à citada contratação (*Decisão noticiada no Informativo/TCU n.º 26/2010*). Desta feita, na análise de mérito da questão, o relator registrou reconhecer a "*boa intenção dos responsáveis em realizar uma compra adequada resguardando o erário*". Todavia, ressaltou que "*a irregularidade não está na busca de condições mínimas para o objeto a ser fornecido, ação sempre desejável. 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 consequência, considerou indevida a exigência de associação dos licitantes à ABIC, uma vez que tal fato pode ter provocado, ainda que maneira indireta, desistência prévia de potenciais participantes. Ao considerar procedente a representação, o relator votou pela emissão de determinação à Gerência do INSS em Santos – SP, no sentido de adotar as medidas necessárias com vistas à anulação do Pregão Eletrônico nº 7/2010, sem prejuízo de outras determinações corretivas, para futuras licitações. O Plenário aprovou, por unanimidade, o voto do relator. Precedente citado: Acórdãos nº 672/2010, e nº 1.354, ambos da 1ª Câmara do TCU. ***Acórdão n.º 2019/2010-Plenário, TC-019.176/2010-4, rel. Min. José Múcio Monteiro, 11.08.2010."***

Não resta dúvida que o ato de convocação de que se cogita consigna cláusula manifestamente comprometedora ou restritiva do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação.

Como se não bastasse, o item objurgado, fere igualmente o princípio da isonomia consagrado no inc. I, do art. 5º, da Constituição Federal.

Dada a meridiana clareza com que se apresenta a ilegalidade do item apontado, pelo mero cotejo com a letra fria da lei, despiciendo é arrostar cometimentos doutrinários ou o posicionamento de nossos Pretórios.

III – DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito para:

- declarar-se nulo o item atacado;
- determinar-se a republicação do Edital, escoimado do vício apontado, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

Nestes Termos
P. Deferimento

Uberlândia, 30 de Abril de 2018.

Raphael Olimpio Ferreira
Representante legal