

Relatório de Pedidos de Impugnação do Processo

Processo

Número: 050/PMSJB/2023	Número do Processo Interno: 093/PMSJB/2023
Modalidade: Pregão Eletrônico	Abertura: 12/12/2023 - 08:00
Orgão: Prefeitura Municipal de São João Batista	Município: São João Batista / SC

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
21/11/2023 - 13:02:39	IMPUGNAÇÃO REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO 050/2023	-	Aguardando Julgamento
SEGUE EM ANEXO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO.			

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
21/11/2023 - 14:42:57	IMPUGNAÇÃO REFERENTE A ABRAFATI	-	Aguardando Julgamento
Boa tarde, Sr. Pregoeiro(a). Segue anexado nosso pedido de impugnação referente a ABRAFATI, na qual é mencionado no presente edital.			

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
22/11/2023 - 12:03:46	Impugnação	-	Aguardando Julgamento
Bom dia Segue anexo impugnação com relação a exigência de que, as tintas devem ser "Normatizadas e aprovadas pelo PSQ-PROGRAMA SETORIAL DE QUALIDADE ABRAFATI". Aguardamos breve retorno. Grata,			

São João Batista/SC, 22 de novembro de 2023.

A/C Pregoeiro / Setor de Licitação

Município de São João Batista

Ref. Exigência: NORMALIZADA E APROVADA PELO PSQ - PROGRAMA SETORIAL DE QUALIDADE ABRAFATI.,

Edital de Licitação nº 093/2023

Pregão Eletrônico nº 50/2023

PORTO UNIÃO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO

LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 33.159.931/0001-96, com sede na Rua sete de setembro, 802 – APTO 901 - Centro, Porto União/SC, neste ato representada pelo sócio ALEX EUGENIO CALIKOSKI, CPF nº 092.485.759-51, vem respeitosamente perante Vossa Senhoria, atendendo o disposto no item 8.1.1., **IMPUGNAR O EDITAL DE LICITAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO**, especificamente a exigência de **"NORMALIZADA E APROVADA PELO PSQ - PROGRAMA SETORIAL DE QUALIDADE ABRAFATI"**

Verifica-se no edital, a seguinte exigência para os itens:

" NORMALIZADA E APROVADA PELO PSQ - PROGRAMA SETORIAL DE QUALIDADE ABRAFATI"

Abrafati

Não pode o edital exigir a associação de um fabricante de tintas à Abrafati, sendo esta a exigência constante no edital, uma vez que a comprovação registro/certificação da marca junto a Abrafati, somente ocorrerá pelas empresas fabricantes que forem associadas a tal associação.

A ABRAFATI é a Associação Brasileira dos Fabricantes de Tintas, **e sua associação é facultativa**, sendo que a certificação da qualidade de tintas dá-se por outros modos, como observância as normas ABNT, certificação pelo Inmetro entre outros, e não ser a fabricante de tintas associada em uma associação.

Clarividente que tal exigência retira o direito de concorrência, garantido pela Constituição Federal e pela Lei de Licitações.

A ABRAFATI – Associação Brasileira dos Fabricantes de Tintas trata-se de uma associação empresarial que não tem o poder de atestar ou certificar a qualidade do produto de seus associados.

Conforme consta no site da ABRAFATI (<https://abrafati.com.br/a-abrafati/>), seus principais objetivos são os seguintes:

Fundada em 1985, a ABRAFATI – Associação Brasileira dos Fabricantes de Tintas representa a cadeia produtiva de tintas, reunindo fabricantes e seus fornecedores.

A Associação conduz uma série de atividades e programas com foco em quatro pilares de atuação: representar os interesses do setor (Advocate), desenvolver a capacitação do setor (Capability Developer), facilitar o acesso ao conteúdo (Content Facilitator) e proporcionar oportunidades de relacionamento (Networker). Nessa direção, trabalha fortemente para promover a sustentabilidade, a qualidade e a inovação.

Reconhecida por sua atuação e seu histórico de realizações, assim como pela força do setor que representa, a Abrafati é uma voz respeitada em todo o mundo. Tem participação ativa nas discussões relacionadas às questões chave para a indústria de tintas, em diferentes fóruns globais ou regionais ligados ao tema. É membro da LatinPin (Federação Latino-Americana de Associações de Técnicos e Fabricantes de Tintas) e do World Coatings Council (antigo IPPIC), exercendo posição de liderança regional e reafirmando o papel relevante do país no cenário mundial, em que se destaca como um dos principais polos produtores.

Verifica-se que se trata de uma associação que tem, em tese, por objetivo, defender o interesse dos fabricantes e fornecedores de tintas, prezando sempre pela qualidade dos produtos, mas em momento algum consta que é credenciada ou pode atestar a qualidade das tintas de seus associados.

O fato de ser associado, não significa por si só que os produtos terão a qualidade exigida pela ABNT.

Assim dispõe o art. 5º, inciso XVII da Constituição Federal:

*Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à **liberdade**, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)*

(...)

*XVII – **é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar.***

Grifos nossos.

Ainda, o art. 5º, inciso II da CF pontua que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Se a própria Constituição Federal se preocupou em gravar que o direito de associação deve ser livre, E NÃO COMPULSÓRIO, não se pode exigir em uma licitação que a empresa seja associada à ABRAFATI, ressaltando que referida associação não emite qualquer documento àqueles que não são seus associados.

Lei alguma (edital algum) pode exigir que uma empresa se associe a uma associação, seja qual for.

Argumentando ainda, deve ser observado o disposto no art. 37, inciso XXI da CF:

Art. 37 (...)
(...)

*XXI - 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.***

Grifo nosso.

Ainda, o Decreto 5.450/05, quanto a interpretação das normas do processo licitatório, assim dispõe:

Decreto 5.450/05

*Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, **igualdade**, publicidade, eficiência, proibição administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, **bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade.***

*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, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.*

Grifos nossos

Existem outros meios legais de se verificar e atestar a qualidade dos produtos, como testes, certificações pelo Inmetro, sendo totalmente ilegal e inconstitucional a obrigação de associação da fabricante de tinta à uma “entidade” particular em um certame licitatório.

Deve inclusive ser observada a Portaria 529 do Inmetro, que em seus artigos 1º e 2º dispõe sobre a certificação voluntária para tintas da construção civil, o que mais uma vez demonstra a irregularidade da exigência imposta em edital:

Art. 1º Aprovar os Requisitos de Avaliação da Conformidade para Tintas para a Construção Civil, disponibilizados no sítio <http://www.inmetro.gov.br/legislacao>, que deverão ser incluídos, como Anexo N, na Portaria Inmetro nº 658/2012.

Art. 2º Instituir, no âmbito do Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade (SBAC), a certificação voluntária para tintas para construção civil, a qual deverá ser realizada por Organismo de Certificação de Produto - OCP, estabelecido no Brasil e acreditado pelo Inmetro, consoante o fixado nos Requisitos ora aprovados.

Tal exigência, **impede que muitas empresas participem do certame, favorecendo por outro lado outras empresas**, impedindo desta forma a concorrência leal e a possibilidade da administração pública escolher de fato, a proposta mais vantajosa à administração.

O § 1º do art. 3º da Lei de Licitação assim preconiza:

§ 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;

Clarividente que tal cláusula compromete, restringe e frustra o caráter competitivo. **Não há fundamento legal para se validar exigência neste sentido, ao contrário, tal exigência é ilegal e inconstitucional, requerendo que assim seja reconhecido.**

Clarividente que é a própria Administração a maior prejudicada, **pois não se observou o real interesse e objetivo da licitação e da**

administração, que é a melhor oferta, o menor custo do município, ressaltando que a qualidade do produto não se comprova através de associações ou participação em programas de adesão VOLUNTÁRIA.

Ainda, deve-se observar o previsto no artigo 23, §1º da Lei 8.666/93, o que não ocorreu no presente caso:

Art. 23 (...)

...

*§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, **procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.***

No mesmo sentido, prevê o art. 15, inciso IV da Lei 8666/93.

A jurisprudência se manifesta no mesmo sentido:

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. 25-05-2021).

Neste diapasão, é ilegal a previsão em edital da obrigação da marca do produto ser registrado/certificado no ABRAFATI, sendo que há outros meios de atestar a qualidade da tinta, sob pena de afronta aos diversos dispositivos legais e constitucionais citados supra.

DO REQUERIMENTO

Assim, resta veementemente impugnado o edital quanto a exigência de **NORMATIZADA E APROVADA PELO PSQ - PROGRAMA SETORIAL DE QUALIDADE ABRAFATI.**, pelos

fundamentos supra expostos, requerendo a reforma do mesmo para exclusão da exigência citada, sob pena de clara afronta à Constituição Federal e a Lei de Licitações.

Nestes Termos
Pede Deferimento
Assinado de forma digital por
PORTO UNIAO COMERCIO E REPRESENTACAO
LTDA:33159931000196
Dados: 2023.11.22 11:57:08
-03'00'
PORTO UNIÃO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA
ALEX EUGENIO CALIKOSKI