

ILMO. SR. PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE LINHARES - ES

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 006/2024

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 26133/2023

COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL NOVA ALIANÇA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº 88.612.486/0001-60, com sede na Estrada Gerardo Santin Guarese, S/N, Localidade Lagoa Bela, no município de Flores da Cunha (RS), CEP 95.270-000, representada por seu presidente **SIDIMAR FLECK**, brasileiro, casado, agricultor, inscrito no CPF sob nº 017.179.540-73, portador da cédula de identidade nº 9092282202, residente e domiciliado na Linha Jacinto, nº 3410, no município de Pinto Bandeira (RS), CEP 95.717-000, por seus advogados devidamente constituídos, vem, através deste instrumento, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Pelos motivos fáticos e jurídicos expostos a seguir, esperando o seu completo acolhimento.

I – DA TEMPESTIVIDADE

A presente impugnação é plenamente tempestiva, eis que apresentada dentro do prazo de até 03 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame, nos termos do art. 164 da Lei nº 14.133/2021, que regula os procedimentos de licitação no âmbito dos entes federativos, o que é endossado pelo próprio edital em questão, em seu item 1.3.

II - DO OBJETO DA IMPUGNAÇÃO

A municipalidade ente lançou processo licitatório, na modalidade Preção Eletrônico o nº 006/2024, visando à aquisição de materiais de consumo (gêneros alimentícios), destinados a atender às necessidades dos alunos do Ensino Fundamental (PNAEF), Educação Infantil - Pré-Escola (PNAEP), Creche (PNAEC), Ensino Integral, Educação de Jovens e Adultos (EJA), Secretaria Municipal de Educação (SEME), Proteção Social Básica (CRAS e Serviço de Convivência e Fortalecimento de Vínculos), Programa do Bolsa Família e Proteção Social Especial (Casa da Acolhida, Lares e NASE, CREAS e Serviços de Abordagem) e projetos desenvolvidos pela Secretaria Municipal de Assistência Social do município.

A impugnante, que possui interesse em participar do processo licitatório supramencionado, ao acessar o Edital, verificou irregularidades quanto às condições para participação na licitação, especificamente no que se refere à **RELAÇÃO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS**, especificamente o **LOTE 39 - SUCOS INTEGRAIS**, em seu item **00065**, que dispõe que:

SUCO DE UVA TINTO INTEGRAL DE 1,4 LITROS Sem adição de açúcar, corantes artificiais, edulcorantes artificiais e/ou naturais, aromatizantes sintéticos idênticos ao natural e aromatizantes artificiais. Com registro no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Ingredientes: água e suco reconstituído de uva (100 % v/v), desde que permitidos por legislação e que não descaracterizem o produto, os quais deverão ser declarados. Poderá conter aroma natural. Aspecto: cor, sabor e odor característicos, não fermentado. Bebida pronta para o consumo. Sem necessidade de conservar sob refrigeração. **Embalagem primária: PET (plástica) de 1,4 litros.** Rotulagem: deverá estar rotulado conforme legislação vigente. (GRIFO NOSSO)

Contudo, a referida exigência é ilegal, abusiva e restritiva à competitividade do certame, pois limita a participação de empresas que possuem capacidade técnica para executar o objeto da licitação, mas que não atendem a exigência da embalagem de 1,4 litros, uma vez que, a maioria dos produtores e distribuidores oferecem garrafas de suco de uva integral em volumes de 1,5 litros.

Através de levantamento particular realizado, constatou-se que a oferta de embalagens de 1,4 litros é extremamente limitada, ficando restrita, praticamente, a uma única empresa atuante no ramo, o que contraria os preceitos legais que regem a licitação pública.

Nesse sentido, a imposição editalícia restringe desnecessariamente a competitividade do processo licitatório, direcionando-o a um único e específico fornecedor, o que viola os princípios da administração pública, em especial o da competitividade e da isonomia, senão vejamos.

III – DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Conforme ensina Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 28a ed., Malheiros, p. 264), "O descumprimento dos princípios descaracteriza o instituto da licitação e, principalmente, o resultado seletivo na busca da melhor proposta para o poder público."

Como é cediço, então, o objetivo da licitação é possibilitar a participação do maior número de licitantes de todo território nacional como forma de fomentar a competitividade, na busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

A Lei nº 14.133/21, que regulamenta as licitações e contratos administrativos, estabelece em seu artigo 5º que a licitação garantirá a observância de determinados princípios, a fim de selecionar a proposta mais vantajosa para a administração, sendo assegurada, como condição para a participação dos interessados, a necessária qualificação.

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).

Na mesma esteira, dispõe inciso I do art. 9º, da Lei 14.133/21:

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, restrinjam 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;

Dessa forma, verifica-se que a exigência do edital à embalagem de 1,4 litros para compra de suco de uva tinto integral viola os princípios da isonomia, da competitividade, da legalidade e da proporcionalidade, bem como os dispositivos legais acima citados, pois:

- a) Restringe a participação de empresas que possuem capacidade técnica e operacional para atender o objeto da licitação, mas que não envasam seu produto em embalagem de 1,4 litros;

- b) Impõe uma exigência que não é pertinente ou compatível com o objeto da licitação, pois não é rotineira a utilização de embalagens de 1,4 litros no ramo, sendo que, comum e majoritariamente, o envase se dá em embalagem de 1,5 litros;
- c) Não justifica tecnicamente a necessidade da exigência, o que configura uma especificação exclusiva e anormal, sem similaridade com outros certames de mesmo objeto.

Acerca do tema, corrobora a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS. SERVIÇOS DE TRANSPORTE AÉREO PARA EMPREGO EM MISSÕES DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE INDÍGENA. **INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES COM POTENCIAL DE RESTRINGIR A COMPETITIVIDADE E A OBTENÇÃO DAS MELHORES PROPOSTAS.** OITIVA DA UNIDADE JURISDICIONADA. SUFICIÊNCIA DOS ELEMENTOS CONSTANTES DO PROCESSO PARA CONFIRMAR A EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADES. CONHECIMENTO E PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO PARA ANULAR O CERTAME. CIÊNCIAS. 1. A deficiência ou o erro na publicidade das licitações somente podem ser considerados falhas formais quando não comprometem o caráter competitivo do certame. 2. **Quando houver impugnação ao edital apontando a existência de cláusulas restritivas à competitividade do certame, é dever do responsável por conduzir a licitação realizar a revisão criteriosa dessas cláusulas, ainda que a impugnação não seja conhecida.** 3. O juízo de admissibilidade das intenções de recurso na licitação deve avaliar tão somente a presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação), sem adentrar, antecipadamente, o mérito da questão, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 4. Somente é necessário realizar o contraditório das empresas vencedoras da licitação no caso de terem sido apontadas, de modo direto ou indireto, como causadoras do desfazimento da licitação. (TCU - RP: 14142023, Relator: JORGE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 12/07/2023)

Portanto, resta demonstrado que a exigência do edital à embalagem de 1,4 litros para compra de suco de uva tinto integral é incabível e injustificável, o que caracteriza tratamento dispare entre as empresas e limita a competição, reduzindo significativamente a aptidão para o pleito e, conseqüentemente, as opções de compra da municipalidade.

Ademais, tal exigência revela-se desproporcional e desarrazoada observando o objeto licitatório em análise, de modo que poder-se-ia restringir o princípio da competitividade consagrado por nossa Carta Magna ao tratar da matéria de licitação.

Ainda, consoante assegura nossa Constituição Federal em seu artigo 37, XXI:

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:

(...)

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.

Nesse sentido, salienta-se que, o intuito da presente impugnação é atender da melhor forma a Administração, lhe ofertando um produto adequado para suas consecuições, porém alocado à capacidade produtiva das licitantes, atentando esta Administração aos princípios da razoabilidade/proporcionalidade e o princípio da finalidade.

Por fim, insta destacar que o edital especificou o preço máximo aceitável em **R\$ 24,56 (vinte e quatro reais e cinquenta e seis centavos) POR UNIDADE DE 1,4 LITROS, quando na verdade o preço deveria ser demonstrado por litro. Sendo assim, aplicando a equivalência e proporcionalidade, o preço máximo aceitável por litro deve ser ajustado para R\$ 17,54.**

Haja visto os argumentos trazidos, requer-se que seja acolhida a presente impugnação, determinando a retificação do edital do Pregão Presencial nº 006/2024, para que seja excluída a exigência à embalagem de 1,4 litros para compra de suco de uva tinto integral, e alterada para um volume que permita a participação de um número maior de fornecedores, preferencialmente 1,5 litros, garantindo, assim, a ampla competitividade do certame, conforme preconizado pela legislação vigente e pela jurisprudência, e, ainda, a revisão e correção da expressão do preço do produto de R\$ 24,56 (vinte e quatro reais e cinquenta e seis centavos) por unidade, para R\$ 17,54 por litro, sob pena de nulidade do certame e de responsabilização dos agentes públicos envolvidos.

Alternativamente, caso não seja esse o entendimento do nobre julgador, que o edital em questão seja retificado e sejam aceitas ambas as capacidades, desde que o preço seja licitado por litro, e não por unidade.

IV – DO PEDIDO

Ante o exposto, requer:

- a) Seja julgada procedente a presente IMPUGNAÇÃO, com efeito a imediata retificação do edital, alterando a exigência da embalagem de 1,4 litros para um volume que não

restringa a participação de outros fornecedores, preferencialmente 1,5 litros, e, ainda, a retificação da expressão do preço do produto de R\$ 24,56 (vinte e quatro reais e cinquenta e seis centavos) por unidade, para R\$ 17,54 por litro;

- b) Subsidiariamente, caso não seja deferido o pedido retro citado, que sejam aceitas ambas as capacidades, desde que o preço seja licitado por litro, e não por unidade;
- c) Seja determinada a republicação do Edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, nos termos do § 1º do art. 55 da Lei 14.133/21, bem como, a comunicação oficial aos participantes do certame sobre a retificação do edital, garantindo a transparência e a igualdade de condições entre os licitantes.

Termos em que pede e espera deferimento.

Flores da Cunha (RS), 28 de fevereiro de 2024.

FRACALOSSO ADVOGADOS ASSOCIADOS
OAB/RS nº 4.513

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal OAB. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://oab.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/A8C1-2597-D010-C0FB> ou vá até o site <https://oab.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: A8C1-2597-D010-C0FB



Hash do Documento

5B617887153D3A59231EF529D613F4C4694071BF06FA7436E1A3995C440A083A

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 28/02/2024 é(são) :

Leonardo Zortea (Signatário) - 010.199.870-81 em 28/02/2024

16:01 UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital - FRACALLOSSI ADVOGADOS

ASSOCIADOS - 16.991.779/0001-94





FRACALOSSI ADVOGADOS

OAB/RS 04.513

PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL NOVA ALIANÇA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº 88.612.486/0001-60, com sede na Estrada Gerardo Santin Guarese, S/N, Localidade Lagoa Bela, no município de Flores da Cunha – RS, CEP: 95270-000, representada por seu presidente **SIDIMAR FLECK**, brasileiro, casado, agricultor, inscrito no CPF sob nº 017.179.540-73, portador da cédula de identidade nº 9092282202, residente e domiciliado na Linha Jacinto, nº 3410, no município de Pinto Bandeira - RS, CEP: 95717-000.

OUTORGADOS: FRACALOSSI ADVOGADOS ASSOCIADOS, OAB nº 04.513/RS, com matriz na Rua General Goes Monteiro, nº 218, Sala 02, Bairro São Francisco, Bento Gonçalves (RS), CEP 95.703-00, CNPJ nº. 16.991.779/0001-94, Fone (54) 3055-7090, e filial na Rua Luiz Antunes, nº 559, Sala 101, Bairro Panazzolo, Caxias do Sul (RS) CEP 95.080-000, CNPJ 16.991.779/0002-75, Fone (54) 3537-8003, **CESAR TOMASI**, advogado, OABRS nº 83.242, **LEONARDO ZORTÉA**, advogado, OABRS nº 103.929, **MARCOS FRACALOSSI**, advogado, OABRS nº 72.394, **FÁBIO MICHELIN**, advogado, OABRS nº 39.326, **THALIA SABRINA GIRELLI**, advogada, OABRS nº 121.482, **RENATA MENEGUZZI DA SILVA**, advogada, OABRS nº 129.500, todos com domicílio nos endereços já mencionados, onde recebem intimações.

OBJETO: Representar a parte OUTORGANTE, promovendo a defesa dos seus direitos e interesses, podendo, para tanto, propor quaisquer ações, medidas incidentais, acompanhar os processos administrativos e/ou judiciais em qualquer Juízo, Instância, Tribunal, ou Repartição Pública.

PODERES: A presente procuração outorga aos advogados acima identificados, os poderes contidos na cláusula *ad judicium et extra*, podendo, portanto, promover quaisquer medidas judiciais ou administrativas, em qualquer juízo, instância, tribunal ou repartição pública, assinar termo, substabelecer com ou sem reserva de poderes, e praticar ainda, todos e quaisquer atos necessários e convenientes ao bom e fiel desempenho deste mandato, inclusive requerer, confessar, reconhecer a procedência do pedido, assinar, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, receber valores, dar quitação, firmar compromissos ou acordos, levantar ou receber RPV e ALVARÁS, falar em nome do(a) outorgante, agindo em conjunto ou separadamente, requerer justiça gratuita, substabelecer e assinar declaração de hipossuficiência econômica, salvo receber citação inicial.

Flores da Cunha - RS, 14 de julho de 2023.

SIDIMAR

FLECK:01717954073

Assinado de forma digital por
SIDIMAR FLECK:01717954073
Dados: 2023.07.14 09:22:42
-03'00"

COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL NOVA ALIANÇA LTDA