



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
O A B / D F 5 2 . 2 2 9

À Sra. KATIUSCIA CARVALHO ALBUQUERQUE TELES

CHEFE DE DIVISÃO EM EXERCÍCIO

PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 10/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19.26.1000000.0007992/2023-49

OBJETO

O objeto da presente licitação é a contratação de Empresa Especializada para fornecimento de Pneus Novos, de primeira qualidade e primeira linha de fabricação, com certificação do INMETRO destinados aos veículos pertencentes à frota da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de Roraima, conforme condições e exigências estabelecidas no Termo de Referência - Anexo I do presente Edital e seus Anexos.

Alauana Ribeiro Las Cazas Ersinzon, OAB/DF nº 52.229, CPF nº 700.157.161-04, endereço eletrônico alauana.ribeiro@outlook.com, vem, à presença de V.S.^ª, com fulcro na Lei nº 14.133/2021, e suas alterações posteriores, tempestivamente apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 10/2023

TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, é de se assinalar que a presente impugnação é tempestiva pois é anterior ao prazo para apresentação de impugnações que se finda em 20/10/2023, tendo em vista que a data marcada para a sessão de abertura da licitação é 25/10/2023, consoante ao art. 164 da Lei nº 14.133/2021

DA OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA E AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE

O princípio da isonomia tem fundamento no art. 5º da Constituição Federal e está preceituado no arts.5º e 9º da Lei nº. 14.133/2023 cujo teor transcrevo abaixo:

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).



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
O A B / D F 5 2 . 2 2 9

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;

As especificações técnicas do objeto devem ater-se ao essencial que caracteriza o objeto pretendido, sem restringir ilegalmente o universo de possíveis fornecedores.

“A Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores, assim como evitar o detalhamento excessivo do objeto, de modo a não direcionar a licitação.” Acórdão 2407/2006-Plenário TCU

Desta forma, não evidenciando, no processo administrativo de origem, a devida justificativa da razão para determinada exigência, qualquer que seja, o edital deverá ser reformado para garantia dos princípios definidos no art. 5º da Lei nº 14.133/2021, pois esta é a interpretação para jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

“Observe o § 1º, inciso I, do art. 3º da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes”. Acórdão 1580/2005 do TCU – 1ª Câmara

A respeito da restrição competitiva das regras editalícias, Marçal Justen Filho, reforça a subordinação dos termos do instrumento convocatório aos princípios constitucionais para garantia da ampla participação e efetiva competitividade para alcance do resultado esperado para o interesse público.

“O edital deverá subordinar-se aos preceitos constitucionais e legais. Não poderá conter proibição ou exigências que eliminem o exercício do direito de licitar, importem distinções indevidas ou acarretem preferências arbitrárias.(...)” (“Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos”, 5ª edição, 5 pg. 380)

A explanação de Celso Antônio Bandeira de Melo, em sua obra “Curso de Direito Administrativo”, 6ª edição, capítulo IX, página 296, expõe a relevância do tratamento isonômico nas licitações de forma que se garanta a participação dos interessados.

“(…) O princípio da igualdade implica o dever não apenas de tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer as indispensáveis condições de garantia. É o que prevê o já referido art. 37, XXI, do texto constitucional.”



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
O A B / D F 5 2 . 2 2 9

INDICADORES DE TRAÇÃO E TEMPERATURA INEXISTENTES NO REGULAMENTO NACIONAL

O Edital dispõe exigência de indicadores de qualificação não previstos nos normativos nacionais, em especial na Portaria INMETRO nº 379/2021, cerceando a participação de fornecedores de pneus que comercializam produtos regularmente certificados e de alta qualidade.

A exigência de indicadores de TRAÇÃO e TEMPERATURA não possuem referendo na Portaria INMETRO nº 379/2021 e se referem ao sistema de classificação UTQG - *Uniform Tire Quality Grading*, criada pela NHTSA - *National Highway Traffic Safety Administration*, organização do Departamento de Transportes dos Estados Unidos da América responsável pelos padrões de segurança dos veículos automotores naquele país, para auxiliar os consumidores a identificarem diferenças e semelhanças entre pneus, frente às designações e nomenclaturas utilizadas nas propagandas das empresas fabricantes. A designação UTQG é impressa nas laterais dos pneus para veículos de passageiros e apresenta qualificação quanto a durabilidade, resistência, tração e temperatura.

No Brasil, a aferição da segurança e desempenho mínima dos pneumáticos comercializados no território nacional são regulados pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO desde 2008 pela Portaria nº 165/2008, e atualmente, em vigência a regulamentação dos ensaios de segurança e desempenho para fins de certificação compulsória de pneus novos se encontra na Portaria nº 379/2021, para todos os pneus, fabricados nacionalmente ou importados, que sejam comercializados no país devem possuir selo de certificação INMETRO e cumprir as exigências mínimas vigentes.

O Programa Brasileiro de Etiquetagem foi instituído na Lei de Eficiência Energética, Lei nº 10.295/2001, com intuito de fornecer informações sobre o desempenho dos produtos considerando atributos que podem influenciar a escolha dos consumidores que, assim, podem tomar decisões de compra mais conscientes.

As exigências presentes na tabela do item 3.7 do Termo de Referência, quanto aos indicadores de tração e temperatura não se encontram dispostos na Portaria INMETRO nº 379/2021.

“3.5.8. A autorização para importação, fabricação e comercialização no país é concedida somente para os produtos registrados, que podem ser consultados no banco de produtos registrados. A partir do registro do produto, publicam-se as tabelas de eficiência energética, com o objetivo de facilitar a consulta pelos interessados. Informa-se também que, no caso, não são aceitas outras certificações nacionais ou estrangeiras em substituição à etiquetagem compulsória estabelecida pelo Inmetro.” Acórdão 854/2015-Plenário-Ministro VITAL DO RÊGO

A exigência de indicadores estrangeiros não guarda relação com a eficiência da contratação almejada, especialmente pois se impõem condição sem previsão legal e sem qualquer justificativa que ampare a restrição à competitividade determinada nas especificações do objeto.

“As exigências relativas à qualificação técnica devem ser motivadas e se ater ao mínimo necessário à execução do objeto, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame.” Acórdão 450/2008-Plenário - Ministro RAIMUNDO CARREIRO

“Cláusulas com potencial de restringir o caráter competitivo do certame devem ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação que indiquem a obrigatoriedade de inclusão de tais regras para atender às necessidades específicas do órgão, sejam de ordem técnica ou econômica.” Acórdão 2441/2017-Plenário - Ministro AROLDO CEDRAZ



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
O A B / D F 5 2 . 2 2 9

As exigências contidas na tabela do item 3.7 do Termo de Referência restringem ilegalmente a competitividade, causando imenso prejuízo à Administração pois não será possível alcançar o objetivo de adquirir os bens pretendidos para execução das atividades e competências.

O Guia Nacional de Compras Sustentáveis, edição 2022, explicita na suas DETERMINAÇÕES, claramente, que a decisão de exigência deve ser motivada quando ocorrer restrição por exigência “da melhor categoria”.

“Destacamos a importância da motivação administrativa ser detalhada no processo licitatório.”

A devida fundamentação para restrição da competitividade autorizada para exigência da Etiqueta Nacional de Conservação de Energia na melhor classe somente se ampara na INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 2, DE 04 DE JUNHO DE 2014, da SECRETARIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO, contudo, caso não reste demonstrado inequivocamente que a exigência não carrega prejuízos para competitividade entre eventuais fornecedores com produtos etiquetados, devem ser admitidos os produtos nas CLASSES seguintes.

Portanto, a correta e autorizada exigência deve se relacionar à Etiqueta Nacional de Conservação de Energia pois possuem previsão de atendimento compulsório no país, na forma da Portaria INMETRO nº 379/2021.

A adequada exigência deve se ater ao mínimo viável, em respeito à ampla competitividade, de acordo com a legislação regente para certificação de qualidade presente no item 6.3., Tabela 2, do Anexo II e no item 6.3., Tabela 2, da Portaria nº 379/2021 INMETRO, ou, se ater à orientação contida no Art. 3º, §1º, da INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 2, DE 04 DE JUNHO DE 2014, da SECRETARIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO, sem afastar o dever do administrador demonstrar a regularidade das exigências com fundamentação técnica suficiente que evidencie as especificidades relevantes e pertinentes, constituindo inválidos argumentos genéricos e subjetivos.

PRAZO DE FABRICAÇÃO

A exigência de fabricação de produtos com menos de 3 (três) meses da data de abertura do certame, presente no item 3.4 e junto à descrição dos produtos na tabela do item 3.7, é outra disposição que impõem restrição ilegal à competitividade. De maneira objetiva, o Tribunal de Contas da União analisou caso anterior com exigência semelhante e concluiu pela irregularidade da imposição de prazo exíguo – 6 (seis) meses – como o presente no Edital aqui combatido.

1.7.1.1. a exigência de tempo máximo de 6 (seis) meses para a fabricação dos pneus estabelecida na cláusula 1.2 do Termo de Referência do Pregão 58/2020 restringe indevidamente a competitividade do certame, ao impor dificuldade à oferta de produtos, principalmente importados, que atendam à descrição do objeto e aos requisitos de qualidade estabelecidos, contrariando o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. ACÓRDÃO DE RELAÇÃO 3130/2020 - PLENÁRIO - Ministro MARCOS BEMQUERER

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo orienta o mesmo entendimento aplicado pelo Tribunal de Contas da União, delimitando prazo de fabricação mínimo de 12 (doze) meses a ser exigido



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
O A B / D F 5 2 . 2 2 9

em contratações públicas pois menor prazo, a exemplo de 6 (seis) meses, acarreta sério prejuízo à ampla competitividade e, por conseguinte, à busca da proposta mais vantajosa para a Administração.

“Já na hipótese sustentada pela Representada (prazo máximo de 06 meses entre a fabricação e entrega), às licitantes será vedada a utilização de seus estoques para completo atendimento da demanda da contratante, pois deverão adquirir pneus no curso do período de 12 (doze) meses de vigência da Ata de Registro de Preços, o que ensejará custo incerto para obtenção na indústria e, via reflexa, provável majoração das propostas de preços - ou quiçá inviabilidade de fornecimento do exato produto registrado, caso a fabricante altere sua linha de produção. Portanto, a possível hodierna redução do tempo de desembarço alfandegário é insuficiente para modificar a jurisprudência da Corte, sedimentada na orientação para a fixação de interregno de 01 (um) ano (ou 12 meses) entre a data de fabricação e de entrega dos pneus. Conformase, assim, atendimento ao princípio da eficiência, mediante ampliação da competitividade e da vantajosidade da contratação, sem prejuízo à garantia de eficácia do material até o seu desgaste final.” (TC-9165.989.17-9, Cons. Relator Edgard Camargo Rodrigues, Sessão de 28/06/2017)

“A matéria não é nova neste Tribunal e inúmeras são as decisões desfavoráveis à definição do prazo limite de 06 (seis) meses entre a data de fabricação e a de entrega dos pneus. Trata-se de dispositivo que, hodiernamente, afigura-se ultrapassado e ineficaz para atestar a qualidade do produto. A fixação de prazo de 6 (seis) meses entre a data de fabricação dos pneus e a sua entrega ao órgão contratante afronta firme jurisprudência da Corte, vez que, assegurada a garantia do material pelo interregno de 05 (cinco) anos, contados a partir da emissão da nota fiscal, não é dado concluir que a qualidade/eficácia do objeto será afetada ou diminuída se o fornecimento ocorrer em até 01 (um) ano da data de sua fabricação. Noutra perspectiva, o curto interregno criticado implica que à licitante vencedora será vedada a utilização de seus estoques para completo atendimento da demanda da contratante, obrigando-a a adquirir pneus no mercado, por preço incerto, o que ensejará a provável majoração das propostas - ou quiçá, ulterior impossibilidade de fornecer o exato produto ofertado, caso a fabricante altere sua linha de produção.” (TC-009701.989.19-6, Cons. Relator Edgard Camargo Rodrigues, Sessão de 08/05/2019).

A marcação da data de fabricação deve ser feita utilizando-se de grupo de quatro algarismos sendo que os dois primeiros indicam, cronologicamente, a semana de fabricação e os dois últimos indicam o ano de produção, como prescreve a Portaria INMETRO nº 379/2021.

A exigência de DOT 30/2023, ou seja, a 30ª semana do ano de 2023, que corresponde ao período entre 24 e 30 de julho, condiciona o fornecimento apenas de produtos que possuam tempo de fabricação inferior a 3 (três) meses da abertura do certame.

Desta forma, a existência de especificações excessivas e desnecessárias que restrinjam a competitividade do certame são ilegais, conforme a legislação e a jurisprudência específica quanto ao prazo de fabricação de pneus novos.

Todas as exigências presentes no instrumento convocatório devem ser analisadas sob aspecto da legalidade, motivação, isonomia e ampla participação, além dos demais princípios que regem as contratações públicas. Os prazos de entrega ou de fabricação de materiais se incluem em exigências que carecem sua adequada fundamentação e análise em concreto das implicações sobre a ampla competitividade.



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
O A B / D F 5 2 . 2 2 9

É irregular o estabelecimento de cláusulas que restrinjam o caráter competitivo da licitação como a fixação de prazos exíguos para execução dos serviços. Acórdão 8.117/2011-Primeira Câmara - Ministro Walton Alencar Rodrigues

Portanto, é cristalina a violação à legislação regente das contratações públicas a manutenção de exigência abusiva presente no item 3.4 do Anexo I – Termo de Referência, pois afronta diretamente a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, seguida por outros Tribunais de Conta dos Estados, devendo ser reformada a exigência de semana de fabricação até a data de entrega para, ao mínimo, 12 (doze) meses.

COTA EXCLUSIVA PARA MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE

O Edital não dispõe dos itens para disputa exclusiva de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, como exigido no Art. 48, inc. I, da Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar nº 147/2014.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

O Edital possui 14 (quatorze) itens de contratação, dispostos na tabela do item 3.7 do Anexo I – Termo de Referência, os quais, em sua totalidade possuem valor total de contratação inferior ao limite estabelecido no Art. 48, I, da Lei Complementar nº 123/2006.

A partir da alteração do citado artigo pela Lei Complementar nº 147/2014, não há mais espaço para escolha discricionária do administrador quanto à exclusividade de participação para microempresas e empresas de pequeno porte, assim como, foi resolvida a duplicidade interpretativa da redação anterior direcionando a análise de aplicação do limite para os itens da contratação.

Então, em uma contratação realizada para adjudicação em itens, o limite definido no Art. 48, I, da Lei Complementar nº 123/2006 deve ser avaliado a cada item de disputa da contratação.

Portanto, a ausência da participação exclusiva de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte no Edital é vício insanável que enseja sua reparação imediata para que o certame possa ser reiniciado preservando a legalidade.

PEDIDO

Para garantir o atendimento aos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios, requer que julgue motivadamente esta impugnação, acolhendo-a e promovendo os ajustes necessários frente às irregularidades e ilegalidades presentes nos termos do Edital e seus anexos, impondo sua reformulação nas seguintes condições:

- 1 – Revisão das especificações técnicas no tocante a indicadores de qualidade não referendados na legislação nacional, impondo com adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação, quais as classes mínimas por categoria de pneus, devem**



ALAUANA RIBEIRO

ADVOCACIA E CONSULTORIA JURÍDICA
OAB/DF 52.229

ser atendidas, em consonância Art. 3º, §1º, da INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 2, DE 04 DE JUNHO DE 2014, da SECRETARIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO.

- 2 – Adequação do prazo de fabricação na data da entrega para período mínimo de 12 (doze) meses, razoável e proporcional às características do Sistema de Registro de Preços, pois há indeterminação da data do pedido de fornecimento;
- 3 – Definição de participação exclusiva para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte para os produtos definidos nos itens de contratação, em observância ao Art. 48, inc. I, da Lei Complementar nº 123/2006.

Identificados requisitos no Edital de convocação que atentem contra a legislação vigentes e princípios norteadores, caberá ao agente responsável proceder a imediata suspensão do certame e a aplicação das correções necessárias.

É dever do responsável por conduzir licitação no âmbito da Administração, a partir de impugnação ao edital apontando a existência de cláusulas restritivas à competitividade do certame, realizar a revisão criteriosa dessas cláusulas, ainda que a impugnação não seja conhecida. O agente público tem o dever de adotar providências de ofício com vistas à correção de eventuais ilegalidades que cheguem ao seu conhecimento. Acórdão 7289/2022-Primeira Câmara - VITAL DO RÉGO

Após a adequada reforma do Edital, imperiosa é sua republicação reiniciando os prazos previstos na legislação.

Brasília, 13 de outubro de 2023.



Documento assinado digitalmente
ALAUANA RIBEIRO LAS CAZAS ERSINZON
Data: 12/10/2023 21:21:05-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

Alauana Ribeiro Las Cazas Ersinzon

OAB/DF nº 52.229