

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO

TERMO: Decisório.

ASSUNTO/FEITO: Julgamento de Impugnação ao Edital – PREGÃO PRESENCIAL Nº 013/2023/SRP/SEINFRA.

OBJETO: SELEÇÃO DA MELHOR PROPOSTA PARA REGISTRO DE PREÇOS VISANDO FUTURAS E EVENTUAIS AQUISIÇÕES DE MATERIAIS ELÉTRICOS, FERRAMENTAS, EPI'S E MATERIAIS DIVERSOS DESTINADOS A MANUTENÇÃO DA ILUMINAÇÃO PÚBLICA, JUNTO A SECRETARIA DA INFRAESTRUTURA DO MUNICÍPIO DE CRATEÚS.

IMPUGNANTE: I O BARBOSA RI PROJETOS, inscrito no CNPJ sob o nº. 46.226.655/0001-83.

IMPUGNADO: PREGOEIRO.

PREÂMBULO:

O PREGOEIRO do Município de Crateús, vem encaminhar o resultado do julgamento de impugnação ao edital supra, impetrado pela pessoa jurídica I O BARBOSA RI PROJETOS, inscrito no CNPJ sob o nº. 46.226.655/0001-83, aduzimos que a presente impugnação foi interposta dentro do prazo previsto no art. 41 da Lei 8.666/93.

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem a comissão de licitação nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações do art. 41, parágrafo segundo, também citado pela impugnante, senão vejamos:

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, concorrência ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

O Art. 41, parágrafo segundo alíneas é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá efeito de recurso, portanto não terá efeito suspensivo.

SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO:

Questiona a impugnante a ausência de especificações para os itens luminárias. Alega que as especificações são insuficientes para a determinação de luminárias segundo a portaria nº 62 do INMETRO. Questiona ainda que o edital não estabeleceu um limite máximo de potência para as luminárias entendendo que seria mais vantajoso para administração assim proceder. Sobre o item 23 do Anexo I - Termo de Referência do edital questiona a temperatura de cor da luminária 6500k, temperaturas de cores elevadas pode acarretar em problemas prejudiciais à saúde humana, sustenta que a utilização de luminárias com temperatura de cor inferior a 5.000K minimiza esses riscos à saúde da população que reside nas proximidades das vias iluminadas. Desse modo pede que o edital seja

revisado para trocar a temperatura de cor de 6500K para 4000K a 5000K. Por fim, pede a inclusão da exigência de certificação do INMETRO, conforme estabelecido pela Portaria nº 62/2021.

Ao final pede retificação do edital para que passe a constar todas as exigências.

DO MÉRITO:

Quanto às definições das especificações em questão trazemos à baila o que determina o art. 3º e seus incisos da lei nº 10.520/02 da modalidade utilizada para contratação em apreço, sendo:

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;

II - **a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;**

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

Desse modo não verificamos que dentre a descrição dos itens em comento a impugnante não trouxe argumentos técnicos que justifiquem de fato a limitação de competitividade ou mesmo restrição dentre os padrões usuais do mercado, uma vez que apenas sugeriu alteração ao edital para que fosse aceito luminárias que não são planas em desconformidade ao exigido no termo de referência, como informado no feito impugnatório, como restritivo ou direcionado, passível de ilegalidade, sem indicar qual seria esse direcionamento sem indicar se a alguma marca ou empresa ou mesmo apresentar provas da sua alegação, apenas apresentando mera ilações, fazendo inclusive sugestões de alteração ao texto do edital para melhor se adequar as suas necessidades.

Desse modo não restou comprovado que parte das especificações detalhadas do equipamento, apresentam qualquer indicio que macule o caráter competitivo do processo, uma vez que tais especificações pela sua complexidade o que levou a Secretaria de Infraestrutura do município a pesquisar de forma muita detalhada e minuciosa tais características de acordo com os padrões de desempenho do mercado.

Sendo assim afirmamos tecnicamente que as especificações foram definidas com o objetivo de atender as necessidades da Secretaria de Infraestrutura. E a alteração de tais itens ou especificações chaves ou alterações das especificações podem comprometer o objetivo final na utilização dos equipamentos.

Em resposta ao questionamento da impugnante sobre o item 23 do Termo de Referência quanto a temperatura de cor da luminária 6500k, sobre seu efeito para a saúde humana. A Administração municipal tem primado por desenvolver esse serviço público de natureza essencial, de forma racional e econômica, mediante o uso de novas tecnologias e controle informatizado do Parque de Iluminação Pública, através do sistema de gestão da iluminação pública, com o escopo de alcançar



✍

a máxima efficientização e transparência, através de investimentos em sistemas informatizados que abrangem com precisão o quantitativo e o tipo de intervenções para a execução de manutenções e correções das instalações, no que tange à melhoria, reforma e ampliação continuada dos serviços existentes, o que enseja que a contratação dos serviços privilegie, na seleção da proposta mais vantajosa à Administração, não somente o fator preço, mas, sobretudo, a capacidade técnica da contratada.

Para tal, é indispensável a AQUISIÇÕES DE MATERIAIS ELÉTRICOS, FERRAMENTAS, EPI'S E MATERIAIS DIVERSOS DESTINADOS A MANUTENÇÃO DA ILUMINAÇÃO PÚBLICA, com a finalidade de manter e garantir a continuidade do Sistema de Iluminação Pública na Cidade de Crateús, isso, mediante critérios técnicos capazes de aferir padrões de alta qualidade e exigências peculiares a esse tipo de serviço e à dimensão do Parque, almejando alcançar a máxima eficácia e vantajosidade.

De maneira que ao trazer apenas ilações sem indicar as causa ou efeitos na saúde humana relativo a temperatura de cor da luminária, sem ao menos citar estudos sobre a matéria nos parece que a impugnação o faz de modo a tentar se beneficiar em relação aos possíveis demais concorrentes, de forma a ferir o princípio da isonomia e competitividade entre os licitantes.

De se destacar que a aquisição em enfoque, além de ser considerado de grande vulto, revela-se majoritariamente dependente de tecnologia em constante inovação, nitidamente sofisticada e de domínio restrito, que repercute diretamente na qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade concretamente mensuráveis, de acordo com os critérios objetivamente já fixados no ato convocatório. Nesse sentido não entendemos que haja necessidade de alteração ao edital relativo a inclusão de potência máxima ou mesmo alteração na temperatura da cor da luminárias.

A empresa impugnante requereu ainda a inclusão de algumas exigências no ato convocatório, para que seja exigido a inclusão da exigência de certificação do INMETRO, conforme estabelecido pela Portaria nº 62/2022.

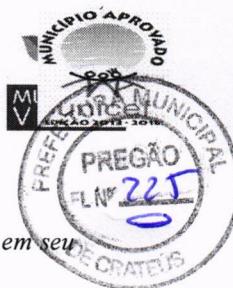
Sobre o tema, a jurisprudência do TCU é firme no sentido de que a certificação ou registro de produtos em relação à determinada norma constitui exigência afeta ao poder discricionário do Administrador, **“podendo ser admitida”** contanto que devidamente fundamentada no processo licitatório, **mediante parecer técnico**, haja vista caracterizar efeitos potenciais de restrição à competitividade do certame.

Nesse sentido é o voto no Acórdão 2.37812007 — TCU - Plenário, relatado pelo Ministro Benjamin Zymier, vejamos:

“Há que se ter cristalino que a regra para contratação na Administração Pública é a licitação mediante ampla concorrência. Haja vista a exigência da sala-cofre certificada restringir a competição, caso a Administração conclua por necessária a contratação de produto certificado, deverá, mediante parecer técnico devidamente fundamentado, demonstrar a real necessidade da aquisição. O administrador que arbitrariamente optar por exigir a certificação, restringindo, sem a devida motivação, a competição, ficará sujeito às sanções previstas no art. 19 da Lei 8443/92”. (grifo nosso)

(...) “Do pedido de indicação em relação à norma técnica regulamentadora dos produtos e da ausência de exigência de ensaios e laudos técnicos conforme especificação da Portaria nº 62/2022 do INMETRO para determinados itens

A



temos que em relação às exigências de qualidade, a Constituição Federal em seu art. 37, inciso XXI assim determinou:

“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”.

(...) “O exercício de determinadas atividades ou a fabricação de determinados produtos depende de cumprimento de regras técnicas. Determinados objetos são regulados por normas técnicas expedidas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), que expede tanto normas que são consideradas obrigatórias, como normas e regulamentos de mera orientação procedimental ou de certificação.

O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), ente público legalmente incumbido da regulamentação para certificação da qualidade de materiais e produtos industriais, possui algumas Resoluções nas quais adota as normas da ABNT como de observância obrigatória, sendo que, nestes casos, deve a Administração exigir o atendimento a essas normas de parametrização, visto se tratarem de regras previstas em lei especial.

O Tribunal de Contas da União assim determinou acerca do assunto:

“REPRESENTAÇÃO CONCORRÊNCIA PARA CONTRATAÇÃO DE OBRAS DE CONSTRUÇÃO DE SALA-COFRE PARA ABRIGAR CENTRO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

1. A obrigatoriedade de observância das normas técnicas da ABNT, consoante o disposto no art. 6º, inciso X, da Lei 8.666/93, não se aplica aos casos de normas de cunho certificativo, mas, tão somente, àqueles de natureza procedimental, cujo objetivo seja o detalhamento das etapas a serem seguidas na execução de obras e serviços de engenharia.

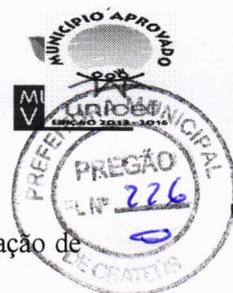
2. Os produtos industrializados cuja certificação de qualidade é compulsória são aqueles definidos em atos normativos do poder público, editados pela entidade governamental legalmente incumbida, bem assim aqueles definidos pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – CONMETRO”

A fabricação de lâmpadas de LED está regulamentada em Portarias específicas e sua certificação é compulsória para todos os fabricantes.

Assim sendo, entendemos que tal exigência de registro e certificação junto ao INMETRO, mesmo não estando prevista no edital, não significa que serão aceitos durante a execução do contrato produtos com qualidade inferiores ou não certificados, as normas vigentes e ao interesse público não havendo desse modo a necessidade de alteração dos termos do edital para os interesses da empresa ora impugnante uma vez que a redação do edital na forma pedida não implica necessariamente alteração do edital uma vez que tal comprovação é imposição legal através de portarias específicas do órgão que regula o setor e deve ser comprovada nos termos das portarias do órgão certificador.

Uma Certificação Compulsória é regulamentada por lei ou portaria de Órgão Regulamentador, e prioriza as questões de segurança, saúde e Meio Ambiente. Assim, os produtos

A



listados nas regulamentações, apenas podem ser fabricados e comercializados com a comprovação de certificação, mediante apresentação do Certificado de Conformidade.

Em específico a Portaria nº 62, de 17 de fevereiro de 2022, INMETRO, com efeito, tais dispositivos deixem assente a necessidade de se observar os requisitos de qualidade, utilidade, resistência e segurança previsto em normas técnicas elaboradas pelo INMETRO, não havendo que se falar quer a ausência de citação do dito dispositivo técnico causa qualquer prejuízo ao Termo de Referência do processo.

É o juízo discricionário do administrador que determina as especificações do produto que pretende adquirir, de modo a extrair as melhores condições de sua utilização para adequar-se a sua realidade, sempre pautadas na razoabilidade e proporcionalidade dos meios aos fins, pois quando a lei confere ao agente público competência discricionária, isso significa que atribuiu ao agente o dever/poder de escolher a melhor conduta, dentre um universo de condutas possíveis, para a plena satisfação do interesse público, sendo a busca deste interesse público que pautou as especificações e exigências contidas no termo de referência do certame em questão.

Assim, o edital exige, sim, a observância das normas técnicas correlacionadas, valendo destacar, ademais, que as propostas a serem apresentadas pelas licitantes devem conter indicação de marca.

Cumpra, ainda, destacar que não é finalidade do ato convocatório, nem é pretensão desse instrumento, esgotar expressamente em seu bojo todo o acervo legal e normativo aplicável às materiais envolvidas, uma vez, mesmo não sendo inscritos no ato convocatório, são efetivamente exigíveis, pois sai observância pelos licitantes não está condicionada à previsão editalícia, como é o caso da portaria nº 62/2022 do INMETRO, uma vez que certificação e registro se fazem compulsórios para os itens em comento.

Destaque-se, por fim, que a avaliação da conformidade do objeto para com as regras estabelecidas no contrato, edital, ata de registro de preços e demais que regulamentem o produto são inerentes ao exercício das prerrogativas da administração, mantendo-se por todo o período de execução do objeto, inclusive, em sede de fiscalização contratual.

Vale ressaltar também, não haver obrigatoriedade legal para a exigência de **CERTIFICAÇÃO DO INMETRO**, que no caso é uma exigência do Fabricante do produto e não do licitante distribuidor participante direto do processo, configurando exigência imposta a terceiros, inclusive tal posicionamento foi tomado pelo TCU quanto a matéria, vejamos:

A LISTA DE DOCUMENTOS PASSÍVEIS DE SEREM EXIGIDOS DOS INTERESSADOS NA ETAPA DE HABILITAÇÃO É *EXAUSTIVA* (ARTS. 27 A 33 DA LEI 8.666/1993).

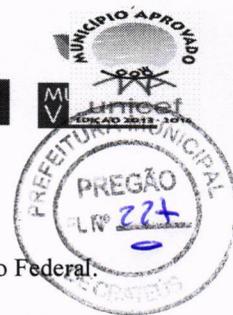
Acórdão 2197/2007-Plenário

Tal jurisprudência inclusive enaltece o rol taxativo dos elementos que devem conter os editais de licitação se limitando ao que determina os art. 27 a 31 da Lei 8.666/93, senão vejamos:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

- I - habilitação jurídica;
- II - qualificação técnica;
- III - qualificação econômico-financeira;

A



IV – regularidade fiscal e trabalhista;

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Em especial sobre a qualificação técnica necessária prevista no art. 30 da lei 8.666/93:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - Registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

A doutrina, em uníssono, perfilha o entendimento de que a Administração Pública limitar-se-á as exigências legais. Entre vários autores, JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR verbera:

As cabeças dos arts. 30 e 31 (qualificação técnica e econômico-financeira) fazem uso do modo verbal 'limitar-se-á', o que significa que, **em cada caso, o respectivo ato convocatório não poderá exigir documentos além daqueles mencionados nos artigos, que demarcam o limite máximo de exigência, mas poderá deixar de exigir os documentos que, mesmo ali referidos, considerar desnecessários para aferir as qualificações técnica e econômico-financeira satisfatórias, porque bastarão à execução das futuras obrigações que se imporão ao licitante que surtir vencedor do torneio (...)**

Ainda no que toca às generalidades dos documentos exigíveis na fase de habilitação, sublinhe-se que o ato convocatório padecerá de vício de ilegalidade se exigir qualquer documento, por mais plausível que pareça, imprevisto nos arts. 27 a 31. (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Op. cit. p. 323 -324) **GRIFO NOSSO.**

A mais que algumas exigências editalícias são restritivas da competição, nos termos do art. 3º, §1º, inc. I da Lei 8.666/93.

Com efeito, proclama o mencionado artigo:

"§1º do art. 3º. É vedado aos agentes públicos:

I-admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas e condições que comprometam, restrinjam ou frustem o seu caráter competitivo e estabelecem 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" (grifo nosso).

O certame em sua integralidade deverá basear-se pela razoabilidade, em todas as suas etapas e procedimentos, devendo a Administração Pública optar sempre pelas condições que atendam tanto a necessidade pública quanto a razoabilidade das exigências editalícias, **respeitando também o Princípio da Competitividade.**

4



O professor Joel Niebhur, apresenta o seguinte ensinamento sobre o princípio da competitividade:

“É no âmbito do princípio da competitividade que operam em licitação pública os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ocorre que tais princípios oferecem os parâmetros para decidir se determinada exigência ou formalidade é compatível ou não com o princípio da competitividade. Sobretudo, deve-se atentar ao bom senso, bem como à proporção entre as exigências a serem realizadas e o objeto licitado, especialmente no momento de se definir as exigências para a habilitação.”

A Corte de Contas exara o seguinte posicionamento acerca da definição da razoabilidade e igualdade administrativa nas licitações, conforme texto extraído do sítio https://www.tce.ba.gov.br/images/o_principio_da_isonomia_nas_licitacoes_publicas.pdf:

“Vê-se, portanto, que o princípio da razoabilidade faz uma imperativa e inarredável parceria com o princípio da isonomia. À vista da constatação de que legislar, em última análise, consiste em discriminar situações e pessoas por variados critérios, a razoabilidade é o parâmetro pelo qual se vai aferir se o fundamento da discriminação é aceitável e se o fim por ela visado é legítimo.

A esse respeito, Ferraz e Figueiredo tecem as seguintes considerações:

Na verdade, se a lei desigual, se a sentença desigual, deflui necessariamente do princípio constitucional da igualdade; a desigualdade não é repelida, o que repele é a desigualdade injustificada. Tudo está, portanto, em lançar com nitidez a razão de ser para um fator diferencial; e essa parece ser uma só: são válidas as eleições discriminatórias, quando signifiquem o caminho possível, de conexão lógica, para a realização do fim jurídico buscado, desde que esse fim, por seu turno, tenha agasalho no ordenamento jurídico.

Por todo o acima exposto, afirmamos tecnicamente as condições habilitatórias postas no edital foram definidas com o objetivo de atender ao objeto licitado dentro do que é exigido pela jurisprudência majoritária bem como os requisitos exigidos na lei 8.666/93 e Lei 10.520/2002.

DECISÃO:

Isto posto, após análise, sem nada mais evocar, as razões impugnadas apresentadas pela empresa: I O BARBOSA RI PROJETOS, inscrito no CNPJ sob o nº. 46.226.655/0001-83, RESOLVO: **CONHECER** da impugnação para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, julgando **IMPROCEDENTE** os pedidos formulados mantendo inalterado o edital.

Crateús – Ce, 13 de outubro de 2023.

Antônio Fernandes Alves Júnior
Pregoeiro do Município de Crateús