

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO OFICIAL DO CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DA BAIXA MOGIANA – CIMOG/MG, SR. LUCAS FERRAREZ FERREIRA DA COSTA

Referência: Processo de licitação nº 004/2021

RH ENGENHARIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 04.059.159/0001-32, localizada em A.D.E Conjunto 10, Lote 01, CEP: 71.988-540, Águas Claras/DF, endereço eletrônico: regis@rhengenharia.com.br, vem, respeitosamente, perante essa respeitável autoridade, por intermédio de seu representante legal, com fulcro no artigo 41 da Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993, **TEMPESTIVAMENTE**, oferecer,

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

acima referenciado, pelas razões a seguir, requerendo para tanto sua apreciação, julgamento e admissão.

A esse respeito, registra-se, desde já, que a presente impugnação pretende extirpar do presente procedimento licitatório, vícios relacionados à (i) especificações técnicas das luminárias; (ii) exigências que não estão em consonância com o Portaria nº 20 INMETRO, e demais normas regulamentadoras; (iii) fator de potência das luminárias, que, *data vênia*, maculam o certame

I. DO OBJETO DA PRESENTE LICITAÇÃO:

O Consórcio intermunicipal da baixa mogiana – CIMOG, promove procedimento licitatório, na modalidade de Pregão, na forma presencial, do tipo menor preço global por lote, cujo objeto é:

Registro de preços para futura e eventual aquisição de luminárias de LED instaladas e acessórios, para atender as necessidades dos municípios indicados no preâmbulo, integrantes do CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DA BAIXA MOGIANA – CIMOG, conforme descrição constante no Anexo I deste Edital, tendo como critério de julgamento o MENOR PREÇO GLOBAL POR LOTE.

Pois bem, após analisar minuciosamente o instrumento convocatório, a empresa impugnante constatou, *data vênia*, vícios atinentes às especificações, exigências e fator de potência das luminárias.

O cenário exposto alhures compromete toda a finalidade do procedimento licitatório, o que não se pode permitir.

A descrição detalhada de cada item irregular, bem como a fundamentação correlata, segue no tópico a seguir, que demonstrará a necessidade de retificação do presente Edital, nos termos que se seguem, com o intuito de que a finalidade da licitação seja atingida.

II. RAZÕES QUE JUSTIFICAM A REFORMA DO EDITAL:

a) Especificações das luminárias

Após analisar detidamente o item 4.1 do Anexo I - Termo de Referência, a empresa impugnante constatou que possivelmente as 04 (quatro) das maiores e melhores fabricantes de luminárias do tipo LED (Trópico, Unicoba, Soneres e SX Lighting), sediadas em território nacional, não possuem produtos capazes de atender às especificações editalícias.

E, via de consequência, restaram impossibilitadas de fornecer à impugnante, (i) orçamento que balizaria a proposta; (ii) documentação que a permita promover a habilitação necessária.

Ou seja, a despeito de não haver qualquer tipo de esclarecimento que justifique que o atendimento às especificações é necessário para o cumprimento de determinada exigência inabitual, exige-se o fornecimento de luminárias com especificações extremamente atípicas, o que traduz o direcionamento ilícito do objeto do certame à empresa que atenda exatamente às peculiaridades, o que não se pode admitir.

Em suma, não há razão que justifique as especificações/exigências consubstanciadas no item mencionado alhures, que não encontra respaldo legal e, restringe, indevidamente, a competitividade.

No que atine ao princípio da competitividade, o Eg. TCU entende que a indevida restrição da competitividade é capaz de tornar nulo todo o procedimento

licitatório, uma vez que restringe e frustra o caráter competitivo da licitação, estabelecendo preferência e distinção entre os licitantes, *in verbis*:

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO. A indevida restrição da competitividade em razão de exigência editalícia que desobedece ao disposto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988 e nos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 6º, da Lei de Licitações e Contratos, **conduz à anulação do processo licitatório** (TCU 00299920087, Relator: VALMIR CAMPELO, Data de Julgamento: 25/06/2008)

Já o Eg. TJMG, ao se deparar com restrição indevida da competitividade em procedimento licitatório, quando do julgamento do mandado de segurança nº 10000180328478000, consignou que “deve o Poder Público publicar novo edital, adequando-o a fim de propiciar uma maior competitividade entre os interessados, respeitando a igualdade entre os concorrentes e **com o fim precípua de assegurar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.**” (grifo nosso)

Por tais considerações, evidenciado que *in casu*, as exigências/especificações consubstanciadas no item 4.1 do Anexo I - Termo de Referência do certame, limitam, de forma ilícita, a quantidade de licitantes, pugna-se pela correção do aludido item, estabelecendo-se parâmetros/especificações usuais, permitindo a eventual entrega de luminárias disponíveis aos diferentes fabricantes do mercado, o que irá, sintomaticamente, adequar o certame ao princípio da legalidade, e também irá concretizar o princípio da competitividade.

b) Portaria nº 20 INMETRO e demais inconsistências

Imperioso destacar, primeiramente, que a Portaria nº 20 - INMETRO foi editada com a finalidade de estabelecer requisitos de avaliação de conformidade, com foco na segurança e na eficiência energética do produto.

Ou seja, os parâmetros de segurança e eficiência, bem como os testes correlatos, estão descritos na aludida portaria.

Sendo assim, o aludido instituto promove a análise da qualidade, eficiência e segurança, dos produtos colocados no mercado de consumo, e imprime etiqueta nacional de eficiência energética – ENCE, que contém, claramente, as informações necessárias e pertinentes.

Ou seja, quando da realização de procedimento licitatório, a instituição licitante não deve exigir dos participantes do certame, descrições e testes dos produtos que não encontram respaldo juntamente à Portaria nº 20 INMETRO.

A esse respeito, demonstrar-se-á quais exigências não estão em consonância com a aludida portaria:

- Exigido pelo certame: Vida útil do conjunto de 65.000 horas.
- Disposto na Portaria: Vida útil do conjunto de 50.000 horas.

Nesse contexto, a empresa impugnante requer, desde já, caso permaneça a mesma justificativa apresentada em ocasião pretérita (retorno de investimento), a disponibilização de estudos técnicos (estudos luminotécnicos com as classificações e tipificações das vias envolvidas, conforme NBR 5101), e econômicos, demonstrando-se os investimentos previstos, gastos médios atuais / economia projetada, pay-back dos investimentos considerados, etc., os quais balizou a licitação em questão, trazendo à luz e justificando assim como esta ilustre instituição alcançou a tais conclusões, que resultaram nas exigências descritas no Termo de Referência.

- Exigido pelo certame: Garantia das luminárias LED, por defeito de fabricação, pelo prazo mínimo de 06 (seis) anos.
- Disposto na Portaria: Garantia de 05 (cinco) anos contra defeitos de fabricação, para a Certificação das Luminárias LED.
- Cabos de 05 (cinco) metros sem emendas.
- Padrão para o caso: 250 mm.

Destarte, indaga-se: Serão utilizados no “projeto” em questão, 8.876 braços de 1,5 m e 4.313 braços de 3,0 m, logo, qual a justificativa técnica de que as luminárias sejam fornecidas com 5 m de cabo?

Se a justificativa mencionada que a especificação visa eliminar uma emenda, remanescem dúvidas, quais sejam: independentemente do tamanho do cabo que será fornecido junto com as luminárias led, como o cabo será conectado à rede de alimentação, senão através de uma emenda (simples ou através de um conector)?

Existe fabricante de luminária com produtos homologados utilizando cabos externos com comprimento de 5 metros?

Será exigido apresentação de comprovação que a luminária no momento dos ensaios de segurança, e demais ensaios solicitados na PORTARIA n° 20 INMETRO, estavam montadas com o cabo de 5 metros?

Destaca-se, ainda, que pouquíssimas empresas possuem, a pronta entrega, amostras com as peculiaridades exigidas, logo, a exigência em exíguo prazo certamente as beneficia, o que não se pode admitir, posto que há flagrante limitação indevida da competitividade.

Além do mais, cumpre destacar, com relação à alínea “d”, do item 4.1.8, que a substituição do anti-surto, em eventual manutenção, **se tornará inviável** com o cabo ligado direto no mesmo sem emenda.

Outrossim, com relação às potências máximas das luminárias LED (A potência nominal máxima de cada luminária fora selecionada para atender a economicidade projetada de energia elétrica que fora em estimada em 34% em relação a fatura atual da energia), faz-se necessário que esta ilustre licitante disponibilize todos os estudos técnicos (estudos luminotécnicos com as classificações e tipificações das vias envolvidas, conforme NBR 5101), e os econômicos, demonstrando-se os investimentos previstos, gastos médios atuais, economia projetada, pay-back dos investimentos considerados, os quais balizou a licitação em questão, trazendo à luz e justificando as conclusões que resultaram na exigência em questão.

No que atine aos fluxos luminosos, e lm/W, as exigências *in casu* estão excessivamente acima do que preconiza a Portaria n° 20 INMETRO, logo, há, novamente, indevida restrição à competitividade.

Por fim, mas não menos importante, salienta-se que a exigência descrita na alínea “h” do subitem 4.1.8 **não** está em consonância com a NBR 5123, que especifica os requisitos de construção e desempenho e os procedimentos de ensaios aplicáveis ao relé fotocontrolador, e que dispõe que (i) os ensaios devem ser realizados em laboratórios independentes e **obrigatoriamente certificados pelo INMETRO**; (ii) **o máximo** de ciclos que podem ser exigidos em editais de licitações **são 30.000 ciclos**.

Ante todo o exposto anteriormente, pugna-se pela correção dos itens que não se mostram razoáveis, e restringem, indevidamente a competitividade, bem como a

adequação dos demais itens que exigem documentos e/ou testes em total dissonância com a legislação vigente.

c) Fator de potência

Com relação ao fator de potência exigido, $> 0,98^2$, descrito na alínea “j” do item 4.1, também do Termo de Referência, a empresa impugnante indaga, o que justifica a exigência deveras superior ao limite mínimo permitido pela ANEEL?

A esse respeito, não se pode olvidar que a Resolução Normativa da ANEEL nº 569, por intermédio de seu art. 2º, alterou o caput do art. 95 da Resolução Normativa nº 414, para a seguinte redação:

Art. 95. O fator de potência de referência “fR”, indutivo ou capacitivo, tem como limite mínimo permitido, para as unidades consumidoras do grupo A, o valor de 0,92.

Em suma, com a exigência consideravelmente superior ao limite mínimo permitido, este ilustre consórcio restringe, indevidamente, a competitividade, uma vez que achata, de forma considerável, a quantidade de fornecedores, e onera, injustificadamente, até o presente momento, a Administração Pública, que deve ter assegurada a proposta mais vantajosa.

Forte nestes argumentos, esta empresa impugnante indaga, qual a circunstância fática que justifica a exigência deveras superior ao limite mínimo permitido pela ANEEL?

Luminárias do tipo LED, com fator de potência aquém ($> 0,98^2$) não são capazes de eventualmente atender as necessidades dos Municípios que eventualmente se beneficiarem do pregão?

Caso não hajam respostas plausíveis às indagações retro, pugna-se pela adequação da alínea “j” do item 4.1 do Termo de Referência, para fator de potência em consonância com a Resolução Normativa da ANEEL nº 569.

III. DO DIREITO

É de conhecimento público e notório que a licitação é um instrumento jurídico que tem como objetivo selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. A supremacia do interesse público, em conformidade com os princípios

básicos elencados na própria legislação são a base norteadora do procedimento licitatório, que encontra fundamento na Constituição Federal e, por consequência, na Lei de Licitações, subsidiariamente aplicável a esta modalidade, que prevê em seu artigo 3º (grifamos):

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§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 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;

A Lei de Licitações é clara ao sujeitar o autor do projeto aos critérios estabelecidos acima. Além disso, **PARA OBTER A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO É IMPERIOSO QUE SEJA PERMITIDA A PARTICIPAÇÃO AMPLA E IRRESTRITA DE TODOS LICITANTES COM CAPACIDADE TÉCNICA, OPERACIONAL E FINANCEIRA**, aptos ao atendimento do Edital. Assim, responderá pelos prejuízos à Sociedade aquele que, por ação ou omissão, descumprir a estes Princípios e às diretrizes da Lei de Licitações e Contratos.

Note-se que as exigências ora impugnadas em NADA influenciam na execução do serviço, pelo contrário, as informações prestadas pela Impugnante visam trazer uma maior economicidade na contratação e eficiência na prestação do serviço. Nesse sentido chama-se atenção para o fato de que à Administração é permitido exigir dos licitantes condições e propostas que melhor lhe atendam as minúcias da contratação,

mas NÃO PODE REGULAR DE FORMA EXORBITANTE, COM EXIGÊNCIAS QUE INVIABILIZEM A JUSTA CONCORRÊNCIA.

É cediço que o ato convocatório não pode delimitar condições que vedem ou direcionem o caminho do certame. O bom resultado da licitação, isto é, produto adequado a preço vantajoso, pode ser obtido a partir de uma MULTIPLICIDADE DE PROPOSTAS, que somente vingarão caso seja reconsiderada/retificada/suprimida as questões falhas do edital, que nesse caso é o baixo preço estimado.

Neste sentido, tem-se que o edital padece DE **VÍCIO INTERNO, QUE RESTRINGE A COMPETIÇÃO**, sendo certo que não há outra solução senão o adiamento da abertura, sob pena de ilegalidade do instrumento e eventual representação ao Tribunal de Contas para fins de apuração de responsabilidades.

Com efeito, a situação verificada no edital contrapõe-se ao disposto no art. 3º, §1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 (já colacionado), **HAJA VISTA SER VEDADA A INCLUSÃO DE CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES QUE COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTREM O SEU CARÁTER COMPETITIVO E ESTABELEÇAM PREFERÊNCIAS** ou distinções em razão de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Cumprе lembrar que o entendimento uníssono na doutrina e na jurisprudência também é o de que o Edital não deve ferir o Princípio da Ampla Competitividade ou Universalidade de Competidores, tampouco o da Isonomia.

Assim, faz-se imprescindível notar que as imposições legais DEVEM SER permeadas pela RAZOABILIDADE e o INTERESSE PÚBLICO, que protestam pela obtenção de uma proposta que represente o melhor custo/benefício para a Administração, o que não se vislumbra no caso em tela.

Deve o órgão, portanto, adequar seu instrumento convocatório a fim de possibilitar a empresas com capacidade para a execução do serviço, participarem do Pregão de forma regular, apresentando suas propostas e possibilitando ao administrador eleger a mais benéfica para a Administração. Feito esse que somente era possível caso as amarras sejam retiradas do Edital, adequando-o às limitações impostas pela norma de regência, mormente no tocante à observância à AMPLA COMPETITIVIDADE do certame.

Assim, conforme descrito no subitem supracitado, foram inseridas no edital e Termo de Referência indevidas exigências, de modo que estão claramente excessivas em relação ao objeto do presente edital, haja vista, inexistir relação direta que se pudesse justificar a solicitação.

Destarte, em resguardo ao **interesse público** que informa este certame, e com o objetivo de se permitir **a mais ampla e igualitária concorrência entre os licitantes**, considerando ainda os princípios fundamentais emoldurados na Lei Geral de Licitações, **requer a Peticionária seja acolhida a presente Impugnação**, para que esta respeitável Administração, no exercício de seu poder de autotutela, modifique as exigências refutadas.

IV. CONCLUSÃO

Aduzidas as razões que balizaram a presente Impugnação, esta Impugnante, requer a análise e admissão desta peça, adequando-se o edital aos termos acima identificados, o que traduz a extirpação dos subitens descritos anteriormente, bem como a adequação dos demais, o que irá acarretar, via de consequência, na adequação do edital com a legislação vigente, e com os princípios basilares da Administração Pública, principalmente os princípios da legalidade, da isonomia, da ampla competitividade e da vantajosidade, que foram flagrantemente violados.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão.

Informa esta empresa impugnante, outrossim, que na hipótese, ainda que remota, de não se modificar os itens acima impugnados, tal decisão certamente não prosperará perante o Poder Judiciário, pela via mandamental, **sem prejuízo de representação junto ao Tribunal de Contas.**

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 30 de julho de 2021.

RH ENGENHARIA LTDA

04.059.159/0001-32