



RESPOSTA AO RECURSO IMPUGNAÇÃO

PROCESSO LICITATÓRIO N.º 059/2021

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 023/2021

OBJETO: Registro de Preços para futura e eventual contratação de microempresas e/ou empresas de pequeno porte e/ou equiparadas na forma da Lei LC 123/2006, com exceção do item 08 que será aberto para ampla competitividade, objetivando a Aquisição de Materiais Elétricos que serão utilizados na implantação de iluminação do Parque Municipal Riacho Salobro e em outros locais deste Município, conforme especificações constantes do Termo de Referência em atendimento à solicitação da Secretaria Municipal de Infraestrutura.

I. DAS PRELIMINARES:

1. Recurso de Impugnação, apresentados tempestivamente pela empresa **ZAGONEL S. A.**, pessoa jurídica, inscrita no CNPJ N.º 81.365.223/0001-54, com sede à BR 282, KM 576, Distrito Industrial Pinhal Leste, Pinhalzinho/SC, por intermédio do Sr. Luize G. Giacomolli de Oliveira, devidamente qualificado como preposto da empresa, contra termos do edital, a saber:

II. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO:

2. A empresa impugnante assim apresentou suas razões:

*Ao realizar a análise das cláusulas e condições para participação no pleito em tela, **identificamos pontos que geram incertezas, merecedores de análise e revisão por esta ilustre Administração.***

(...)

*Sendo assim esta impugnação não visa apontar erros ou equívocos, mas sim oportunizar que esta Administração não infrinja o Princípio basilares Administrativos, especialmente aos Princípios da **Ampla Concorrência, Legalidade e da Igualdade.***

Assim sendo, deste ponto em diante iremos transcorrer nossos apontamentos a respeito das especificações merecedoras de análise e revisão, as quais referem-se:



1. *Do Descritivo Mínimo;*
2. *Da Garantia das Luminárias;*
3. *Do Registro Inmetro.*

1. DO DESCRITIVO MÍNIMO

Ao analisar a descrição das luminárias de LED do ato convocatório em tela, denota-se que há escassas informações acerca das luminárias públicas de LED requeridas.

(...)

Além disso, é de suma destacar que a Portaria nº 20 do Inmetro, traz diversas características mínimas a serem atendidas pelas luminárias de LED, as quais devem ser cumpridas pelos fabricantes nos quesitos de desempenho e segurança.

Assim, é de suma importância que a referida norma obtenha a devida observância pela Administração Municipal ao exigir em seu edital luminárias públicas de LED, a fim de que sejam cumpridas as exigências mínimas e garanta a segurança jurídica ao ente público.

(...)

O termo de referência, que apresenta o detalhamento dos itens, limitou-se a explanação de raras especificações e, para que haja um descritivo completo, que vise aquisição de luminárias de qualidade, com segurança jurídica, deverá apresentar, as seguintes especificações:

(...)

Diante disso, se faz imprescindível, a Administração Municipal complementar o descritivo, quanto as características mínimas das Luminárias Públicas de LED, para garantir o padrão dos produtos oferecidos pelos licitantes, e ainda, para que seja posto de maneira clara e precisa, o que a Municipalidade deseja.

2. DA GARANTIA DAS LUMINÁRIAS

Em análise ao ato convocatório, denota-se que o mesmo furta-se de aduzir acerca da garantia das luminárias, que traz segurança jurídica para a Órgão Licitante.

Desta forma, insta salientar que a normativa vigente, aduz, que os fabricantes de luminárias LED devem ofertar garantia destes produtos em um período mínimo 60 meses (05 anos), conforme ANEXO I-A da portaria 20, INMETRO:



(...)

Desta forma, importante se faz a requisição junto ao rol de documentos ao produto, da carta de garantia a ser prestada pelo fabricante do produto, pelo prazo mínimo de 60 meses, conforme preconiza a Portaria nº 20 do Inmetro, ou seja, de 60 meses.

3. DO REGISTRO DO INMETRO

Como é de conhecimento notório, a Portaria nº 20 do Inmetro aduz as normas as características mínimas de qualidade e segurança das luminárias de LED, as quais devem obter seu registro ativo junto ao Inmetro.

Desta forma, se faz de suma importância, a solicitação do registro do Inmetro das luminárias, haja vista que referida exigência traz para a Administração total segurança jurídica e a certeza da aquisição de produtos com qualidade comprovada, devendo assim, complementar o descritivo do item e incluir os ensaios supracitados de forma anexa a proposta de preços no ato convocatório.

Sendo assim, necessário se faz a exigência da apresentação do registro das luminárias no Inmetro das luminárias, a fim de que a Administração Municipal se resguarde de que está a adquirir um produto que realmente tende a todas as características mínimas exigidas, garantindo assim maior celeridade e eficiência da aquisição das luminárias para esta municipalidade.

III. DO PEDIDO DA IMPUGNANTE:

3. Agencia a empresa impugnante que:

“Acatado nossos apontamentos, a fim do solicitado estar em consonância a norma;

Realizado todos os ajustes legais e cabíveis no ato convocatório em tela diante de todos os vícios apontados.”

V. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, cabe analisar o requisito de admissibilidade da referida impugnação, ou seja, apreciar se a mesma foi interposta dentro do prazo estabelecido para tal. Temos que o objeto da licitação é o “Registrar preços para futura contratação de empresa para fornecimento de produtos de limpeza, higiene pessoal e descartáveis, atendendo assim, as demandas do município”.



Nesse aspecto devemos analisar o prazo de impugnação conforme estabelecido na Lei 8.666/93 em seu art. 41, § 1º, senão vejamos:

“Art. 41 (...)

§ 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, tomada de preços 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”

Dessa forma temos que o recurso foi tempestivo, razão pela qual passamos a análise do mérito.

DO MÉRITO

Os descritos dos produtos no Edital de Licitação, no que se refere às Lâmpadas de LED devem seguir alguns padrões estabelecidos em normas específicas.

No que se refere ao detalhamento do descritivo dos itens a serem adquiridos, temos que os mesmos foram remodelados para melhor especificar o produto, pelo engenheiro do Município representante da secretaria solicitante o Sr. Alisson Gusmão Cordeiro, passando a constar da seguinte forma:

12	UND	70	LUMINÁRIA DE LED PARA ILUMINAÇÃO PÚBLICA POTÊNCIA DE 150 W TENSÃO 85V A 220V BIVOLT, FATOR DE POTENCIA ≥ 0.5 , Proteção IP66, EFICIÊNCIA LUMINOSA 100lm/W, Vida Útil: 50.000 horas, BRANCO FRIO 6500K, Fluxo luminoso: 15.000 lúmens, IRC ≥ 70 . Registro no INMETRO.
----	-----	----	---

Salienta-se que não haverá a necessidade de realização de novos orçamentos para o item tendo em vista que o acréscimo das descrições não alteram os preços anteriormente cotados

Já no que se refere à obrigatoriedade de apresentação de certificado de garantia, temos que tal exigência não é razoável e fere o princípio da competitividade. Sobre o tema, colacionamos o entendimento do TCU no Acórdão nº 898/21



Relator: Ministro Benjamin Zymler

Data da Sessão: 20/04/2021

Assunto:

Representação sobre possíveis irregularidades em pregão cujo objeto foi a constituição de ata de registro de preços para a aquisição de mobiliário. Análise de respostas às oitivas.

Sumário:

REPRESENTAÇÃO. CERTAME PARA A CONTRATAÇÃO DE MOBILIÁRIO. INDÍCIOS DE SOBREPREÇO, DE CERCEAMENTO À COMPETITIVIDADE E DE DIRECIONAMENTO DAS LICITAÇÕES. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENDER A LICITAÇÃO EM ANDAMENTO E NOVAS CONTRATAÇÕES RELACIONADAS À ATA DE REGISTRO DE PREÇOS. OITIVAS. REPRESENTAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO. CONSTITUIÇÃO DE APARTADO PARA EXAME DAS CONDUTAS DOS RESPONSÁVEIS.

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação da Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog) noticiando supostas irregularidades no Pregão (...)/2020, promovido pelo (...), cujo objeto foi a constituição de ata de registro de preços para a aquisição de mobiliário, ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. conhecer da representação, com fulcro nos arts. 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU c/c o art. 113, §1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

*9.2. com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, **determinar ao (...) que adote providências cabíveis com vistas a anular o Pregão Eletrônico SRP (...)/2020 e, conseqüentemente, a respectiva Ata de Registro Preços, cabendo informar ao TCU as providências adotadas, no prazo de até 15 (quinze) dias, considerando que no referido certame licitatório foram constatadas as seguintes irregularidades não elididas em sede de oitiva:***

(...)

9.2.1.2. exigência de declaração de garantia formulada de modo a permitir que participassem do certame somente fabricantes e revendas autorizadas, em desacordo com o inciso I do §1º do art. 3º da Lei 8.666/1993 e com a jurisprudência desta Corte de Contas, a exemplo dos Acórdãos Plenários 1.805/2015 e 1.350/2015;



(...)

40. *A questão é que o cerne do questionamento feito neste ponto de oitiva não é a reprovação da exigência, em si, da declaração/certificado de garantia, mas sim a forma como tal exigência foi descrita no termo de referência, que **resultou em limitação do universo de possíveis licitantes, que deveriam ser ou fabricantes ou revendedores autorizados, o que, isto sim, é vedado pela jurisprudência do TCU, tendo em vista o Acórdão 1805/2015-TCU-Plenário.***

41. *Esclarecendo esse ponto, cabe transcrever, a seguir, o trecho da instrução inicial que definiu o presente item de oitiva. Nesse trecho, a referida instrução esclarece que, em sede de acompanhamento do edital realizada pela Selog, o (...) foi instado a apresentar esclarecimentos sobre a exigência em questão, entidade essa que, em resposta, teria se limitado a retirar apenas a obrigatoriedade de firma reconhecida na declaração de garantia, mantendo o aspecto restritivo representado pela exigência de que a declaração fosse emitida ou por licitante que ao mesmo tempo é fabricante ou por licitante que é revenda autorizada, afastando do certame o fornecedor que não é revendedor autorizado:*

24. *Ademais, quanto ao questionamento do TCU acerca da exigência de declaração específica do fabricante ratificando as condições de garantia, o gestor informou que “foi retirada a exigência de apresentação de documentos com firma reconhecida, considerando os termos da Lei 13.726, de 2018”.*

25. *Quanto à exigência de declaração do fabricante ratificando as condições de garantia, em que pese o gestor ter retirado a obrigatoriedade de firma reconhecida, **o cerne de cláusula restritiva permaneceu. Ou seja, em termos práticos, ainda se exigia que o licitante fosse revendedor autorizado da fabricante do mobiliário, contrariando à jurisprudência desta Corte de Contas (vide 1.350/2015-TCU-Plenário), que considera tal exigência excepcionalíssima e restrita quando for necessária à execução do objeto contratual, o que, em cognição sumária, não se vislumbra para aquisição de mobiliário, de natureza comum:***

f) *Apresentar Declaração de Garantia, emitida pelo fabricante do mobiliário, assinada por responsável devidamente acreditado, de no mínimo 01 (um) ano contra eventuais defeitos de fabricação (Caso licitante seja também o fabricante);*

g) *Caso o licitante seja uma revenda autorizada, apresentar declaração de autorização de comercialização dos produtos emitida pelo fabricante do mobiliário, assinada por responsável devidamente acreditado garantindo também por no mínimo 01 (um) ano o mobiliário contra eventuais defeitos de fabricação (peça 6).*



42. Convém transcrever trecho do voto condutor do Acórdão 1350/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo, citado na transcrição logo acima:

26. A exigência de declaração emitida por fabricante, no sentido de que a empresa licitante é revenda autorizada, ou que possui credenciamento do fabricante, ou que concorda com os termos da garantia do edital, conhecidas como declaração de parceria, contraria frontalmente o inciso I do §1º do art. 3º da Lei 8.666/93, aplicado subsidiariamente no âmbito do pregão.

43. Assim, a exigência de declaração de garantia teve redação que limitou o universo de competidores aos fabricantes e revendedores autorizados, o que configura restrição indevida da competição e infringe o entendimento contido na jurisprudência do TCU (Acórdão 1805/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Weder de Oliveira, e 1.350/2015-TCU-Plenário, relator Ministro Vital do Rêgo).

Já no que se refere à exigência do Inmetro para determinados itens 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”

As exigências em licitação podem ser relativas à fase de habilitação ou a fase de julgamento propriamente dito. No que se refere à fase de habilitação das licitações, que se destina à verificação da idoneidade dos licitantes em contratar com a Administração e sua capacidade de bem executar o objeto desejado, permite a lei nº 8.666/93 a exigência de documentos relativos à habilitação jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação técnica, e, qualificação econômica-financeira.

Quanto à qualificação técnica a Lei disciplina:

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

(...)



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

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 atos 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.

VI. DECISÃO:



**PREFEITURA DE
SÃO JOÃO DA PONTE**

CNPJ: 16.928.483/0001-29
Praça Olímpio Campos, nº 128 - Centro
São João da Ponte – MG.
CEP: 39.430-000
Fone: (38)3234-1634

9. Isto posto, conhecemos o recurso de impugnação apresentado, pela empresa **ZAGONEL S. A**, para, no mérito, DAR-LHE provimento parcial, sendo o edital reformado nos quesitos ora analisados.

São João da Ponte (MG), 04 de agosto de 2021.

Alisson Gusmão Cordeiro

Engenheiro do Município

Laiane Pereira dos Santos

Pregoeira