

**RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO DE EDITAL INTERPOSTO PELA EMPRESA
ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI CNPJ nº 30.215.846/0001-00.**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2010.2006.01/2023

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 16/2023 – SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

TIPO: MENOR PREÇO GLOBAL

OBJETO: Eventual contratação de empresa especializada para fornecimento de Sistema de Microgeração/Minigeração Distribuída Fotovoltaica de Autoconsumo Remoto (Usina de Energia Solar Geração Fotovoltaica), elaboração do projeto executivo, caderno de especificações e encargos, comissionamento deste junto à concessionária de energia, fornecimento de todos os equipamentos e materiais, instalação, treinamento e monitoramento de geração de energia por 12 meses.

IMPUGNANTE: ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI CNPJ nº 30.215.846/0001-00.

Trata-se de impugnação apresentada pela empresa ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI CNPJ nº 30.215.846/0001-00.

I - DAS PRELIMINARES

A impugnação Administrativa foi interposta tempestivamente e preenche os requisitos de admissibilidade.

Em consulta por parte da comissão de licitação a equipe de apoio técnico de engenharia sobre o pedido de impugnação feito pela empresa, fazemos as seguintes considerações.

II – DA ALEGAÇÃO DA IMPUGNANTE

A empresa citada, em seu pedido de impugnação faz os seguintes pedidos:

“i- Seja a presente impugnação recebida de forma eletrônica, por intermédio encaminhamento através da plataforma eletrônica, nos termos da cláusula 23.2. do Edital.

!!- Seja a presente impugnação admitida e conhecida, pois tempestiva, nos termos da cláusula 23.1. do Edital; como também por restar atendido o requisito de legitimidade consoante art. 24 do Decreto n.º 10.024/2019.

III- Seja apreciado o mérito da presente impugnação, com o auxílio dos responsáveis técnicos pela elaboração do presente edital, no prazo de até dois dias úteis, contado da data de recebimento da atual impugnação, nos termos da cláusula 23.3 do Edital.

IV- Seja, ao final, com base nos fundamentos apresentados, julgada totalmente procedente e acolhida a presente impugnação, e, conseqüentemente, retificando-se o EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO SRP N° 016/2023, com vistas a expurgar a exigência de contar nos atestados de capacidade técnica operacional, tendo em vista que serviços são de baixa complexidade, conforme amplamente debatido em tópico próprio, e ainda que seja retificado a descrição da ESTRUTURA DE SOLO – ITEM 5.11.5, por não haver no mercado e ainda que seja retificado o item 10 do termo de referência/DA PROVA DE CONCEITO, para que seja suprimido a exigência do volume de equipamentos, e ao final que seja exigida a amostra da estrutura de solo, para não ocorrer no erro de homoiogar a referida licitação de uma estrutura que não existe no mercado.”

Cabe a equipe de apoio técnico de engenharia analisar somente o pedido IV.

Para tanto seguem as análises:

- 1- A exigência de atestados técnicos esta em consonância com o art. 30 da Lei 8.666/93 e suas atualizações visto que é legítimo por parte da administração pública a exigência de atestados de capacidade técnico operacionais por parte da Licitante que comprovem que a mesma executou o objeto exigido no edital, especialmente quando se trata de serviço comum com itens de grande especificidade como relatado nos itens 3 e 10 do Termo de Referência(TR), vale ressaltar que a fim de ampliar o rol de licitantes que possuem tal capacidade permitiu-se a apresentação de atestados com no mínimo 50% das potências exigidas e ainda admitindo-se somatório de atestados para obtenção das potências mínimas.
- 2- Não há de se falar em serviço de baixa complexidade, mas sim de serviço comum com fornecimento de itens com especificidade que exigem o detalhamento técnico do insumo/equipamento a ser fornecido para atendimento aos requisitos do PRODIST MÓDULO 3 e da REN 1000/21 e suas atualizações para obtenção do Parecer de Acesso quando da apresentação do devido formulário de Solicitação de Acesso concomitante a apresentação dos projetos executivos junto a concessionária de energia local.

- 3- Quanto ao item 5.11.5 não há de se falar em direcionamento ou que não existem fabricantes que atendem as especificações, pois a administração pública entende que as dimensões solicitadas são adequadas e ainda permite que o Licitante produza suas próprias estruturas desde que o projeto seja devidamente aprovado junto ao Contratante, conforme transcrição do edital abaixo:
- a. “Para estruturas em solo a coluna de fixação deverá respeitar as medidas mínimas: 2300mm x 200mm x 60mm x 20mm (perfil C enrijecido), com no mínimo 4 barras de reforços com 190mm x 60mm (resistência anti-torção), devendo ser de aço galvanizado ou em concreto armado com projeto a ser aprovado pela contratante, deverá ainda possuir aterramento integrado.”
 - b. Como a Contratante permitiu que a Licitante apresente projeto das estruturas de solo para serem aprovadas não foi exigido este item na prova de conceito, por ser item que pode ser individualizado por licitante.
- 4- O item 10 do TR, versa sobre a Prova de Conceito, é bem sabido pelas empresas do meio de fornecimento e instalação de sistemas de microgeração/minigeração distribuída fotovoltaico que a totalidade de insumos/equipamentos a serem fornecidos pode superar em mais de 100 itens até sua homologação do sistema frente a concessionária local de energia, contudo foram selecionados os principais itens de relevância técnica a serem exigidos na prova de conceito, que em sua maioria são os que compõem as exigências do formulário de solicitação de acesso, e se resumem a 18 itens essenciais e indispensáveis para atender aos arranjos a serem propostos pela Licitante em comum acordo com a Contratante juntamente com o aval da disponibilidade de conexão emitida pela concessionária local através do Parecer de Acesso. Portanto foi exigido somente uma fração dos itens a serem fornecidos.

Conclusões

Devido ao exposto acima recomendamos a comissão de licitação quanto as impugnações sobre as questões técnicas levantadas pela empresa ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI CNPJ nº 30.215.846/0001-00, im procedentes e que se rejeite a devida impugnação.

iii - DA DECISÃO

Com base no exposto, recebo a impugnação interposta, tendo sido apresentada de forma tempestiva, para, no mérito, negar-lhe provimento pela ausência de fundamentação que sustente o pleito da impugnante.

Pastos Bons/MA, 01 de agosto de 2023



Geia Meio Carvalho
Pregoeira Municipal de Pastos Bons/MA



Documento assinado digitalmente
LUCIANO DE CARVALHO ROCHA
Data: 01/08/2023 14:24:28-0300
Verifique em <https://validar.it.gov.br>

Luciano de Carvalho Rocha
Engenheiro Eletricista - CREA-GO 8151/D.

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MUNICÍPIO DE PASTOS BONS/MA

PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 016/2023

ABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA: 03/08/2023 às 09h00 (horário de Brasília/DF)

Objeto: "Contratação de empresa especializada para fornecimento de Sistema de Microgeração/Minigeração Distribuída Fotovoltaica de Autoconsumo Remoto (Usina de Energia Solar Geração Fotovoltaica), elaboração do projeto executivo, caderno de especificações e encargos, comissionamento deste junto à concessionária de energia, fornecimento de todos os equipamentos e materiais, instalação, treinamento e monitoramento de geração de energia de interesse da Prefeitura Municipal de Pastos Bons/MA.

ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI, Pessoa Jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ sob nº 30.215.846/0001-00, com sede na Rua Irmã Maria, nº 276, São Vicente, Bom Despacho/MG, neste ato representada pelo Sócio/Administrador o Sr. **FABIO RANGEL RAMOS DE SOUSA**, Brasileiro, Natural de Arcos – MG, Solteiro, Empresário, Sócio/Administrador, vem, com fulcro no § 2º, do Art. 41, da Lei nº 8.666/93 e Art. 24 do Decreto Federal nº 10.024, de 20 de Setembro de 2019, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

de PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 016/2023 em referência, com fundamento no § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.666/1993 - aplicável por força do artigo 9º da Lei federal nº 10.520/2002 -, assim como nos termos do Item 23.1 do instrumento convocatório (edital) e pelos fundamentos a seguir apresentados nesta petição.

1. DA LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM

A Impugnante é pessoa jurídica de direito privado, atuando na área do objeto licitado. Tendo tomado conhecimento da realização da licitação, obteve o edital e tem interesse em participar do certame licitatório.

As exigências inseridas no Edital de licitação, retratadas nas previsões a seguir abordadas e impugnadas, não contam com o respaldo na legislação, traduzindo-se em exigências que extrapolam, desrespeitam ou omitem o previsto no diploma legal – Lei nº 8.666/93.

Tais previsões encontram-se ao arrepio da norma citada, constituindo-se restrições abusivas capazes de direcionar e reduzir o universo de participantes que poderão participar do certame, acarretando, conseqüentemente, uma redução proporcional da possibilidade de obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Portanto, resta evidenciada a legitimidade para impugnar o edital de licitação, pleiteando que dele se afastem as exigências ilegais, abordadas nas razões de impugnação.

2. DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Inicialmente se comprova a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública está prevista para ocorrer às 09h00min do dia 03/08/2023, tendo sido, portanto, respeitado o prazo de 03 (três) dias úteis previsto no edital e nas leis de regência.

Destaca-se que não há distinção na regra de contagem de prazos para frente com relação à contagem regressiva na Lei de licitações, nem no Código Civil, cuja regra é idêntica à adotada nos certames licitatórios. Assim é o teor do artigo 132 da Lei 10.406/2002. Portanto, Independentemente da contagem dos prazos ser para frente ou para trás, exclui-se o primeiro, que é dia do evento, publicação ou ato de origem da contagem e inclui-se o último que é o dia em que pode ser executado o objeto da contagem do prazo.

Assim, pela regra estabelecida no artigo 110 da Lei Federal n.º 8.666/1993, o termo inicial é a data da abertura da Sessão, ou seja, *in casu*, no dia 03/08/2023. Este dia não deve ser computado, pois é o dia do início, assim como os feriados, sábados e domingos.

Nesse sentido define a Doutrina:

(...) se o parágrafo segundo do artigo 41 da Lei nº 8666/93 determina de modo expresso que o licitante deve protocolar sua impugnação ATÉ o segundo dia útil que anteceder a abertura do certame, isso significa que o documento pode ser apresentado inclusive durante o transcorrer do segundo dia útil anterior ao início da licitação. A utilização do termo "até" nos comandos normativos em referência traz, evidentemente, o entendimento de que no segundo dia anterior à abertura do certame ainda se mostra possível apresentar o pedido de impugnação ao edital eventualmente contestado. (...)

O Tribunal de Contas da União já acolheu tal entendimento. No Acórdão nº. 1/2007 (processo TC 014.506/2006-2) o TCU entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em 22/11/2005 (terça-feira) em face de um pregão que teria abertura em 24/11/2005 (quinta-feira). Do mesmo modo, através do Acórdão nº. 382/2003 (processo TC 016.538/2002-2) entendeu ser tempestiva uma impugnação apresentada em 27/9/2002 (sexta-feira) em face de uma licitação que ocorreria em 1/10/2002 (terça-feira). Ricardo Silva das Neves. Publicado em 05/2010 no JUS NAVIGANDI (<https://jus.com.br/949092-ricardo-silva-das-neves/publicacoes>).

Além da Doutrina, esse tema também foi bem apresentado no Acórdão nº 2.625/2008 – TCU – Plenário, cujo relator foi o Ministro Raimundo Carreiro, que assim assevera:

A primeira acerca da contagem legal dos prazos. No caso, o dia de início da contagem regressiva, a ser desconsiderado nos termos do art. 110 da Lei nº 8.666/93, foi o dia 11/7/2008. O primeiro dia útil foi o dia 10/7/2008. E o segundo dia útil, prazo limite para impugnação do edital, foi o dia 9/7/2008. Assim, equivoca-se a Caixa quando alega que "considerou de bom tom estender este prazo até as 08hs do dia 09/07", uma vez que a lei estabelece a contagem dos prazos em dias, e não em horas.

Dessarte, demonstrada cabalmente a tempestividade da presente impugnação, passamos a expor e fundamentar os fatos que conduzem à necessidade de alteração dos termos do edital.

3. DO CABIMENTO

A Lei nº 8.666/19931 prevê que qualquer pessoa é parte legítima **para impugnar edital de licitação** ou para **solicitar esclarecimentos** sobre seus termos:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. §

1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1o do art. 113.

A impugnação do edital é meio de controle e fiscalização por parte da sociedade diante de irregularidades do instrumento convocatório, devendo a Administração responder, com apresentação fundamentada e justificada, a respeito das alegações levantadas pelo impugnante.

Além disso, é preciso ressaltar que, em virtude do **poder da autotutela**, a própria Administração pode revisar de ofício o Edital ou, ainda, anulá-lo. A Súmula nº 473 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL é explícita:

Súmula 473/STF: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Assim, na hipótese de qualquer problema no Edital, como vício de ilegalidade ou regras obscuras, a Administração pode adotar medidas eficazes para o saneamento através de aditamento.

4. DA SÍNTESE FÁTICO-PROCESSUAL

A ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI doravante, empresa com excelente tradição de mais de 05 anos no mercado, interessada no objeto do edital em referência, nesta oportunidade apresenta fatos que entende serem pertinentes para conduzir a alteração do instrumento convocatório em apreço.

Isso, pois, após detida análise dos termos do edital e respectivos anexos, foi verificado que o ato convocatório, constata-se que prevê requisitos de apresentação de qualificação técnica operacional, direcionamento, e outros, em desacordo com as legislações vigentes, indicando que há uma necessidade de alteração no que tange a documentação comprobatório deste requerimento.

Noutro giro, o processo em questão é de altíssimo vulto financeiro, estimado em **R\$ 14.924.740,00 (quatorze milhões novecentos e vinte e quatro mil setecentos e quarenta reais)**, portanto, falhas poderão ensejar em prejuízos tão grandes quanto o valor estimado.

Desta forma, considerando que a Administração tem o poder-dever de rever, a qualquer tempo, seus atos a fim de afastar de todo e qualquer procedimento ilegalidades ou a fim de garantir a supremacia do interesse público, é dever da Administração a apreciação do presente pedido de esclarecimentos a fim de afastar do referido procedimento as irregularidades abaixo expostas:

5. DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO/DAS IRREGULARIDADES

Com efeito, o exame acurado do edital **revela situação que merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório**, pois cria óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação a apenas **um único fabricante que na prática não existe**, em um verdadeiro e claro **DIRECIONAMENTO** no objeto licitado, através da falta de isonomia, contrariando todo dispositivo legal em total dissonância com os princípios basilares da administração pública.

Nesse sentido, impende salientar à queima-roupa que as **matérias-objeto da presente impugnação são questões pacificadas no âmbito do Tribunal de Contas da União**, cabendo lembrar que segundo a Súmula STF nº 347, **'o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público'** – podendo, assim, declarar a nulidade de qualquer ato e procedimento adotado em uma licitação que esteja em dissonância com seus preceitos, com a lei e, em especial com o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº8.666/93.

Sob esse enfoque, oportuno destacar que o direcionamento em certames licitatórios é assunto diuturnamente tratado pelo Tribunal de Contas da União, que em sua função maior de fiscalizador da atividade administrativa, já decidiu reiteradas vezes a respeito do assunto. Nesse sentido, vale trazer à baila um de seus julgados sobre a matéria, *in verbis*:

"(...) 9. Postos esses fatos, em especial os que demonstram possibilidade de direcionamento da concorrência em tela, é de reconhecer o fumus boni iuris nas ponderações apresentadas pela Unidade Técnica. De notar que o prosseguimento do certame poderá causar prejuízos ao Erário, haja visto que, em princípio, o edital não observa os princípios da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração e da isonomia entre os licitantes, uma vez que há indícios de favorecimento à empresa Polítec Ltda. Ressalta-se, adicionalmente, o elevado valor envolvido – cerca de R\$ 8.670.000,00 (oito milhões, seiscentos e setenta mil reais)." (Decisão 819/2000 – Plenário)

"Assim, em suma, observamos que não foram suficientemente ilididos os questionamentos em tela, podendo-se concluir pela responsabilidade da presidente (como de todos os membros) da CLP, por agir de forma ao menos omissiva, permitindo que houvesse o direcionamento, o sobrepreço e o favorecimento questionados. Por isso, sujeita-se a responsável à multa prevista no art. 43, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92, na proporção, opinamos, de 15% (RI-TCU, art. 220, inc. III)." (ACÓRDÃO Nº 105/2000 – TCU – Plenário AC-0105-20/00-P)"

Quanto à ação do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, no caso de possível direcionamento, colacionamos decisão nº 153/98, *in verbis*:

"O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE: 3. Considerando os indícios descritos de direcionamento da aludida licitação; e que tal procedimento licitatório não se conformaria à atual política de contenção de gastos impostos à Administração Pública, solicita que este Tribunal se digne a:

a) liminarmente, determinar ao Ministério da Justiça a suspensão do mencionado procedimento licitatório, uma vez que a matéria indica a abertura de propostas para o dia 11 do mês corrente;

b) determinar, com fulcro no art. 41, inciso II, também da Lei nº 8.443/92, a realização de inspeção no Ministério da Justiça, com

vistas ao cumprimento dos misteres supraassinalados e, se for o caso, identificar os responsáveis pelos atos eventualmente irregulares.

5. Em resposta à diligência desta Secretaria, por meio do ofício nº 68/SE/MJ, de 03/02/98 (fls. 12), o MJ prestou as seguintes informações:

a) os atos referentes ao processo licitatório da Tomada de Preços nº 12/97 foram suspensos por intermédio da Portaria do Gabinete do Ministro/MJ nº 1.215, de 02/12/97 (fls.14);

b) a mesma Portaria desconstituiu a Comissão Permanente de Licitação, dispensando os seus membros;

c) Comissão de Avaliação, constituída mediante Portaria do Gabinete do Ministro/MJ, de 18/12/97, (fls. 16) para analisar a matéria, concluiu pela existência de irregularidades na licitação que comprometeriam todo o procedimento até então praticado, ante a inobservância do disposto no art. 3º, inciso I, da Lei 8.666/93 (fls.22)

Inclusive, não é demais lembrar que a própria Lei n.º 8.666/93 está carregada de tópicos de preocupação, acerca da responsabilização de eventuais responsáveis da disputa por: **a) imposição de restrições indevidas à ampla concorrência; b) elaboração imprecisa de editais e c) inclusão de cláusulas que denotam o direcionamento do procedimento licitatório.**

Dando respaldo a esse poder de cautela, o art. 82 ordena que, os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos da lei de licitações, além das sanções próprias administrativas previstas, **"sujeitam-se à responsabilidade civile criminal"**.

Acrescente-se, por adequado, que restrições indevidas e preferências injustificáveis podem ser **enquadradas criminalmente no artigo 90 do Estatuto Licitatório (frustrar mediante qualquer expediente, o caráter competitivo da licitação. Pena de 2 a 4 anos, além de multa).**

Assim, os fundamentos jurídicos aqui expendidos são fonte de valia universal perante a sociedade brasileira, operadores do direito, e **PRINCIPALMENTE AGENTES PÚBLICOS**, pois constituem proteção ao sagrado interesse público maior – razão esta suficiente a proclamar a retificação do edital no tocante às exigências que extrapolam os comandos legais, como será demonstrado a seguir:

5.1 - DOS MOTIVOS AO REFAZIMENTO DO EDITAL

5.1.1. DA EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL NO EDITAL E A IRREGULARIDADE DA EXIGÊNCIA/OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA MATERIAL.

De fato, o edital contém exigências de evidente caráter restritivo, no tocante aos critérios de comprovação da qualificação técnico-operacional dos licitantes, ferindo de morte os mais elementares formadores do instituto da licitação, notadamente os princípios da legalidade, proporcionalidade, igualdade e da isonomia, bem como ampla competitividade e demais princípios basilares da Administração Pública. Senão vejamos:

Consta no referido procedimento de licitação em tela, em seu item **9.11.1 e posteriores**, as seguintes exigências de qualificação técnica operacional:

“9.11.1. Comprovação de aptidão da licitante para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, por meio da apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, contendo Razão Social, CNPJ, Endereço, Telefone de contato.

9.11.2. Projeto, execução e homologação de sistema de microgeração ou minigeração fotovoltaico conectado à Rede (on ghd) com potência igual a 50% de 2.072,30KWp, admitindo somatório de quantitativos;

9.11.3. Execução de Subestação aérea ou abrigada para sistema de microgeração ou minigeração fotovoltaico conectado à Rede (on ghd) com potência igual a 50% de 1.000KVA, admitindo somatório de quantitativos;

9.11.4. Execução de Sistema de Aterramento para sistema de microgeração ou minigeração fotovoltaico conectado à Rede (on grid)

9.11.5. Execução de Manutenção em sistema de microgeração ou minigeração fotovoltaico conectado à Rede (on grid);

9.11.6. Execução de Obras Civas para sistema de microgeração ou minigeração fotovoltaico conectado à Rede (on grid);

9.11.7. Levantamento Geotécnico e Topográfico Altimétrico para sistema de microgeração ou minigeração fotovoltaico conectado à Rede (on grid);

O dispositivo legal transcrito permite a inclusão, nos editais, quando assim o exigir o objeto da licitação, de duas espécies de qualificação técnica, o atestado de capacitação técnico operacional e o atestado de capacitação técnico profissional.

No entanto, tal exigência não possui amparo normativo, não podendo permanecer no instrumento convocatório, sob risco de se incorrer em afronta direta aos princípios norteadores da Lei de Licitações e Contratos, conforme restará demonstrado.

Em análise ao exigido, verificamos claramente que tal exigência não poderá permanecer, tendo em vista que em diversos julgados, o Tribunal de contas da União sedimentou o entendimento **que não se pode exigir do licitante o registro de atestado de capacidade técnico-operacional de serviços de baixa complexidade**.

Neste ponto é importante lembrar que, o edital em tela caracteriza serviços de baixa complexidade, tendo em vista que a via escolhida é na modalidade de pregão, ou seja, tal modalidade aplica-se apenas os serviços de baixa complexidade, e até mesmo caso a administração julgar os serviços de alta complexidade, deverá retificar o presente edital, para exigir por exemplo: visita técnica obrigatória, e outros, e principalmente a alteração da modalidade licitatória escolhida.

Ocorre que tais condições não devem extrapolar os limites legais, tampouco os princípios basilares da razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de limitar a possibilidade de participação de um número maior de licitantes, frustrando a competitividade que DEVE ser alcançada nos certames.

Trata-se de exigência irregular, que afasta a participação de diversas empresas e contrária as normas legais inerentes ao assunto. Podendo, inclusive, tal exigência ser entendida como um direcionamento á determinada empresa.

Com efeito, o exame acurado do edital revela situação que merece urgente reparo pela Autoridade Administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação a apenas um único concorrente, e faz presumir claro DIRECIONAMENTO no objeto licitado, o que traduz violação ao princípio da isonomia, em total dissonância com os princípios basilares da administração pública.

Em casos em que há obscuridade, limitação de concorrentes por exigências descabidas para a prestação do serviço e preços já manifestou o TCU:

"Assim, em suma, observamos que não foram suficientemente ilididos os questionamentos em tela, podendo-se concluir pela

responsabilidade da presidente (como de todos os membros) da CLP, por agir de forma ao menos omissiva, permitindo que houvesse o direcionamento, sobre preços e o favorecimento questionados. Por isso, sujeita-se a responsável à multa prevista no art. 43, parágrafo único, da Lei nº 8.443/92, na proporção, opinamos, de 15% (RI-TCU, art. 220, inc. III)."(ACÓRDÃO Nº 105/2000 – TCU – Plenário AC-0105-20/00-P)"

Entendimento este, defendido pelo TCU, o qual defende que "São ilegais e atentatórias ao interesse público as exigências editalícias que restrinjam a ampla participação de interessados e constituam vantagens.

As exigências de qualificação técnica estão previstas no art. 30 da Lei 8.666/93 e são, dentre os requisitos de habilitação previstos, aquelas nas quais a Administração possui maior margem de discricionariedade ao estabelecê-las, pois seria impossível ao legislador prever todas as possibilidades, já que os requisitos de qualificação técnica são determinados para cada caso, tendo em vista o objeto da licitação.

5.2. DO SUSPOSTO DIRECIONAMENTO/ESTRUTURA DE SOLO – ITEM 5.11.5

Em análise técnica realizada pelo corpo técnico dessa peticionante, foi indentificado que no ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA, em especial no item 5.11.5, solicita estrutura em solo da seguinte forma:

"5.11.5. Para estruturas em solo a coluna de fixação deverá respeitar as medidas mínimas; 2300mm x 200mm x 60mm x 20mm (perfil C enrijecido), com no mínimo 4 barras de reforços com 190mm x 60mm (resistência anti-torção), devendo ser de aço galvanizado ou em concreto armado com projeto a ser aprovado pela contratante, deverá ainda possuir aterramento integrado."

Ocorre que tal exigência vem de afronta ao princípio da competição, **primeiro por não haver nenhuma fabricante/empresa que forneça tal estrutura nos mordes solicitados.**

Noutro giro, observa que, que no item 10, do termo de referência – DA PROVA DE CONCEITO, **não traz nenhuma exigência que seja realizado amostra pela licitante da estrutura do solo**, claro porque até mesmo nas especificações exigidas no edital, **não há nenhuma no mercado capaz de cumprir o exigido**, por isso não teria como inicialmente a licitante classificada apresentar tal estrutura.

4.3. DA PROVA DE CONCEITO DE FORMA EXCESSIVA.

O edital (termo de referência), mas uma vez, trouxe uma clara afronta aos princípios mais básicos da Administração Pública, vejamos, o no tem 10 – DA PROVA DE CONCEITO, solicita:

"10.1. Devido à complexidade e especificidade dos equipamentos a serem fornecidos faz-se necessário a apresentação de amostra através do artifício da Prova de Conceito para verificação de conformidade do equipamento ofertado na proposta da Licitante com o que será efetivamente fornecido e devidamente conferido com as especificações apresentadas na proposta.

10.2. Os Licitantes habilitados e que apresentaram propostas deverão obrigatoriamente, sob pena de desclassificação, apresentar pelo menos:

10.2.1. 1 (um) Inversor de 37,5KW;

10.2.2. 1 (um) inversor de 50KW;

10.2.3.. 1 (um) inversor de 100KW;

10.2.4. 1 (um) módulo fotovoltaico com a potência nominal de saída. de 565W;

10.2.5. 1 (um) metro de cabo CA e CC;

10.2.6. 1 (um) conector MC4;

10.2.7. 1 (um) haste de aterramento de cobre

10.2.8. 1 (um) metro de cordoalha de cobre nu;

10.2.9. 1 (um) para raios tipo Frankiin;

10.2.10. 1 (um) modelo de estrutura de suporte telhado para cada um dos tipos de telhas abaixo montados em estrutura de madeira:

10.2.10.1. Fibrocimento;

10.2.10.2. Cerâmica;

10.2.10.3. Concreto;

10.2.10.4. Metálica;

10.2.11. 1 (um) modelo de estrutura de suporte telhado para cada um dos tipos de telhas abaixo montados em estrutura metálica:

10.2.11.1. Fibrocimento;

10.2.11.2. Cerâmica;

10.2.11.3. Concreto;

10.2.11.4. Metálica;

[...]"

Percebe-se, que, **existe um ônus excessivo aos licitantes participantes, considerando que a lista de prova de conceito solicita praticamente todos os itens, com exceção a da estrutura de solo, que traz estranheza aos autos, que foi combatido no tópico acima.**

Para que os licitantes participantes porventura participar classificados é excessivamente arbitrário o volume de equipamentos, que **ocasionaria um gasto exorbitante ao licitante e uma grande dificuldade no transporte de tais equipamentos**, gerando claramente uma verdadeira restrição ao caráter competitivo, conseguindo assim cumprir somente licitante que esteja preparada previamente antes da licitação para atender tal requisito exigido.

Sabemos, que, a Administração deve **agir com prudência e moderação** ao exigir em seus instrumentos convocatórios a apresentação de amostras. Isso porque, muitas vezes, a apresentação de amostras é algo "inútil".

Noutras vezes, também ocorre que a fabricação da amostra demanda tempo e **envolve altos custos, que acaba por restringir substancialmente a competitividade.**

Além disso, cumpre ponderar que a análise das amostras não é algo subjetivo. O instrumento convocatório deve prescrever todos os critérios e condições para que dado bem submetido a avaliação seja aprovado. Essa avaliação não deve se dar em **razão de gosto pessoal, do sabor dos agentes administrativos**. Relacionado a esse ponto também é importante destacar que a Administração deve **dispor de pessoas especializadas para a análise das amostras, que tenham conhecimento técnico suficiente para julgar as especificidades das propostas apresentadas.**

Alguns exemplos da jurisprudência do TCU sobre amostras em licitação, encontram-se a seguir:

"Em caso de exigência de amostra, o edital de licitação deve estabelecer critérios objetivos, detalhadamente especificados, para apresentação e avaliação do produto que a Administração deseja adquirir. Além disso, as decisões relativas às amostras apresentadas devem ser devidamente motivadas, a fim de atender aos princípios do julgamento objetivo e da igualdade entre os licitantes" (Acórdão 529/2018-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS)

"Em licitações que requeiram prova de conceito ou apresentação de amostras, deve ser viabilizado o acompanhamento dessas etapas a todos licitantes interessados, em consonância com o princípio da publicidade" (Acórdão

1823/2017-Plenário | Relator: WALTON ALENCAR RODRIGUES)

"Havendo exigência de amostras, é imprescindível que o detalhamento dessa obrigação esteja contido no edital da licitação, com a devida especificação dos critérios objetivos para avaliação da amostra apresentada pelo licitante classificado provisoriamente em primeiro lugar, em observância ao art. 40, inciso VII, da Lei 8.666/1993" (Acórdão 1491/2016-Plenário | Relator: ANDRÉ DE CARVALHO)

Conforme vimos, com base na jurisprudência, vê-se que há possibilidade de flexibilização dos critérios adotados no edital, incluindo-se nessas alterações os critérios para a análise de amostras. Entretanto é necessário que a flexibilização cumpra concomitantemente três requisitos:

1. Não produza lesão
2. Não afete o cumprimento efetivo das condições previstas no edital e
3. Não acarrete prejuízo à Administração e a terceiros.

Diante do exposto, requer a retificação no item 10 do termo de referência, considerando a excessiva solicitação de amostras.

5. DA CONCLUSÃO E DOS PEDIDOS

Ante todo ao exposto, considerando que as previsões editalícias acima elencadas se apresenta razoável e proporcional ao caráter competitivo do certame e ao interesse público da obtenção da proposta mais vantajosa, e considerando ainda os princípios da legalidade, moralidade, eficiência e da probidade que regem os atos da Administração Pública, bem como o poder-dever de autotutela, pelo qual a Administração pode controlar os próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos, REQUER-SE à Vossa Senhoria que:

- I- Seja a presente impugnação recebida de forma eletrônica, por intermédio encaminhamento através da plataforma eletrônica, nos termos da cláusula 23.2. do Edital.
- II- Seja a presente impugnação admitida e conhecida, pois tempestiva, nos termos da cláusula 23.1. do Edital; como também por restar atendido o requisito de legitimidade,

consoante art. 24 do Decreto n.º 10.024/2019.

- III- Seja apreciado o mérito da presente impugnação, com o auxílio dos responsáveis técnicos pela elaboração do presente edital, no prazo de até dois dias úteis, contado da data de recebimento da atual impugnação, nos termos da cláusula 23.3 do Edital.
- IV- Seja, ao final, com base nos fundamentos apresentados, julgada totalmente procedente e acolhida a presente impugnação, e, conseqüentemente, retificando-se o EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 016/2023, com vistas a expurgar a exigência de contar nos atestados de capacidade técnica operacional, tendo em vista que serviços são de baixa complexidade, conforme amplamente debatido em tópico próprio, e ainda que seja retificado a descrição da ESTRUTURA DE SOLO – ITEM 5.11.5, por não haver no mercado e ainda que seja retificado o item 10 do termo de referência/DA PROVA DE CONCEITO, para que seja suprimido a exigência do volume de equipamentos, e ao final que seja exigida a amostra da estrutura de solo, para não ocorrer no erro de homologar a referida licitação de uma estrutura que não existe no mercado.

Desde já registra aos responsáveis que caso as solicitações não sejam atendidas dentro dos prazos legais e na forma do Artigo 11 da Lei de Acesso à Informação, o presente será enviado aos órgãos fiscalizadores a fim de que as irregularidades sejam apuradas e devidas responsabilizações.

Nestes Termos, Pede Deferimento.

Bom Despacho/MG, p/ Pastos Bons/MA, 28 de Julho de 2023.

FABIO RANGEL RAMOS Assinado de forma digital por FABIO
DE SOUSA:06518106638 RANGEL RAMOS DE
SOUSA:06518106638

ENGEBOM INSTALAÇÕES ELETRICAS BD EIRELI
CNPJ nº.30.215.846/0001-00
FABIO RANGEL RAMOS DE SOUSA
Sócio/Administrador