

**VOSSA SENHORIA SR. PREGOEIRO (A) OFICIAL DO MUNICÍPIO DE CUNHA - ESTADO DE SÃO PAULO.**

**VOSSA SENHORIA MEMBROS DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE CUNHA - ESTADO DE SÃO PAULO.**

**TOMADA DE PREÇOS Nº 015/2022**

**PROCESSO DE LICITAÇÃO Nº 145/2022**

ESB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETRO ELETRÔNICOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 13.348.127/0001-48, Avenida Ministro Mário Andreazza, nº 880, Distrito Industrial I, Manaus/AM, CEP 69075-830 , neste ato representada por seu representante legal, Sr. Fernando Carbonera, brasileiro, casado, empresário, portador da cédula de identidade nº 1089989576- SSP/RS, inscrito no CPF sob o nº 007.270.550-70, residente e domiciliado à Rua Jacomo Brusamarello, nº 202, Bairro Espírito Santo, em Erechim/RS, vem respeitosamente, através de sua advogada infra firmada à presença de Vossa Senhoria, dentro do prazo legal e com fulcro na do artigo 37 XXI da Constituição Federal , artigo 24 do Decreto nº10.024/2019 §§ 1º e 2º do artigo 41 da Lei 8.666/93, oferecer:

**PRELIMINARMENTE**

O Edital supracitado não informa de que forma pode ser apresentado um pedido de impugnação, se por e-mail, pelos correios ou protocolados na sede da prefeitura apenas informa quanto ao pedido de informações o seguinte:

***1. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES***

Avenida Ministro Mario Andreazza, nº 880, Bairro Distrito Industrial I, em Manaus/ AM.  
[juridico@esblight.com.br](mailto:juridico@esblight.com.br); [www.esblight.com.br](http://www.esblight.com.br)

*1.1. Informações a respeito do presente processo licitatório serão fornecidas pela Comissão de Licitações, desde que solicitadas por escrito, no Setor de Protocolo, nos dias úteis, até o 3º (terceiro) dia útil anterior à data da abertura, no endereço descrito no preâmbulo, das 09h00min às 11h30min e das 13h30min às 16h00min.*

Destarte, não devemos ignorar, principalmente que a Administração Pública deve obedecer ao princípio Constitucional da **igualdade**, portanto, o licitante que com sede em outro município, tem seu direito de impugnar, garantido por Lei.

Esse princípio é destacado no art. 37, da Constituição, que traz a seguinte redação:

*“ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência ... “ (g.n.)*

Com efeito, a Impugnante está localizada na cidade de Erechim, estado do Rio Grande do Sul.

Entretanto, a exigência de que qualquer pedido de esclarecimento ou impugnação ao edital sejam protocolados apenas na sede da Prefeitura do Município é indevida, em conformidade ao que preceituam a artigo 30, §1º e o artigo 40, VIII, da Lei nº8.666/93:

*"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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 correlatas.*

**§ 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 50 a 12 deste artigo e no art. ao de Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;*

Art 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em serie anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

*VIII- locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação á distancia em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto (grifo nosso).*

Ao limitar o conhecimento da impugnação apenas ao protocolo direto na sede da Prefeitura, o ente está indiretamente criando tratamento diferenciado ilegal às empresas com sede no Município ou nas proximidades. Dessa forma, prejudica-se a participação das empresas que, mesmo interessadas e com condições para atender ao objeto da licitação, estão localizadas distantemente e queiram, eventualmente, apresentar alguma impugnação ao instrumento convocatório.

Não há fundamento legal que impeça o Município de aceitar qualquer dessas solicitações via e-mail ou por qualquer outro meio de comunicação à distância. Dessa forma, estar-se-á evitando o tratamento não isonômico concedido aos participantes locais, em detrimento de outros interessados localizados distantemente — em que pese potencialmente capazes de fornecer o bem pretendido pelo ente municipal —, os quais ficarão incapazes de apresentar recursos de forma tempestiva, caso seja mantida a condição restritiva.

Vale lembrar que, a Doutrina abalizada entende que *não existem regras formais sobre o modo de encaminhamento da impugnação e que o direito de petição do particular, poderá ser exercido por qualquer via, não podendo a Administração se recusar a receber impugnação formulada por escrito de forma tempestiva* (...). (TCU, Acórdão nº 2.632/2008 – Plenário, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, julgado em 19.11.2008.)(g.n.).

Desta Forma, a presente impugnação ao Edital da Tomada de Preços nº 015/2022 **deverá ser recebida e acatada via e-mail**, preservando o nosso direito líquido e certo de participar dessa licitação em igualdade de condições com todos os concorrentes.

## **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

Supra mencionado, que faz nos seguintes termos:

### **I - TEMPESTIVIDADE E LEGITIMIDADE:**

O Decreto nº 10.024/2019 em seu artigo 24 e parágrafos, estabelece:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, **até três dias úteis** anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame

Considerando que a abertura da licitação na Modalidade Tomada de Preços nº 015/2022, tem sua sessão prevista para dia 02 de setembro de 2022 e que a natureza jurídica e empresarial da impugnante contempla o objeto licitado, demonstrada a legitimidade e a tempestividade da presente impugnação.

### **II- FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO:**

Os princípios que regem as licitações públicas estão insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, e subsidiariamente o artigo 3º da Lei nº 8.666/93 com destaque à supremacia do interesse público na BUSCA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA.

Portanto, a Impugnante aguardará a decisão fundamentada da impugnação pela entidade licitadora, e caso não receba a devida decisão buscará tutela no Tribunal de Contas competente (art. 113 da Lei n. 8.666/93), sem prejuízo das medidas judiciais cabíveis. Além do mais, diante da dimensão e da complexidade das questões abordadas, faz-se necessária a suspensão da abertura a fim de haver o resguardo tempestivo da legalidade e moralidade no uso dos recursos públicos.

No caso em análise, para que tal objetivo seja alcançado, imperioso superar algumas restrições que maculam o presente certame, conforme passa a demonstrar.

### **III- DAS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS:**

No presente caso, em desacordo com a finalidade contida na lei, o Edital apresentou exigências sem critérios técnicos referentes aos Itens Luminárias de LED.

Analisaremos, as exigências em desacordo com as normas que amparam as luminárias públicas de LED:

- Eficiência energética de 183,54 Lm/w e 190 Lm/W;
- Potência da luminária de 136W

### **A-DO FLUXO LUMINOSO E EFICIÊNCIA ENERGÉTICA EXCESSIVA:**

As luminárias de Led solicitadas pela Tomada de Preços nº 015/2022 apresentam características desarrazoáveis, em relação a eficiência energética para as Luminárias de LED.

São requisitos essenciais para as luminárias de LED, a potência e fluxo luminoso, estes dois elementos que caracterizam a eficiência energética de uma luminária de LED.

Conforme estabelece o Item 2.4 da Portaria 62 do INMETRO, considera-se eficiência energética, a razão entre as grandezas medidas do fluxo luminoso da luminária (lm) e a potência total consumida (W):

## 2.4 Eficiência energética

Razão entre as grandezas medidas do fluxo luminoso da luminária (lm) e a potência total consumida (W).

Portanto para obtermos a eficiência energética, aplicamos o cálculo:

Fluxo luminoso da luminária dividido pela potência total consumida (W), resultará na eficiência energética lm/W.

O Edital solicita eficiência energética para a luminária de 70W de 183,54 lm/W e para a luminária de 136W de 190 Lm/W.

Contudo, a eficiência energética deve ser a razão entre as grandezas medidas do fluxo luminoso da luminária (lm) e a potência total consumida (W). No presente caso essa razão não foi considerada, exacerbando a definição da Portaria 62 do INMETRO, apresentando valor excessivo e restritivo de 155 lm/W.

A Portaria 62 do INMETRO, define no item 4.2.5 na tabela 5, a eficiência energética para as Luminárias com tecnologia em LED:

**4.2.5** As luminárias devem atender a eficiência energética mínima (EE) de 68 lm/W, bem como ser classificada nas classes Eficiência Energética da Tabela 5.

Tabela 5 – Eficiência Energética para Luminárias com Tecnologia LED

| Classes | Nível de Eficiência Energética (lm/W) | Valor Mínimo Aceitável Medido (lm/W) |
|---------|---------------------------------------|--------------------------------------|
| A       | $EE \geq 100$                         | 98                                   |
| B       | $90 \leq EE < 100$                    | 88                                   |
| C       | $80 \leq EE < 90$                     | 78                                   |
| D       | $70 \leq EE < 80$                     | 68                                   |

Se a Portaria 62 do INMETRO estabelece uma eficiência energética de 100 lm/w, para as luminárias de Classe A, as luminárias que apresentam uma eficiência energética  $\geq 100$  lm/w (maior ou igual a 100 lúmens/W) atenderão a normativa que ampara a Luminárias de LED. Desta forma, a Portaria 62 do INMETRO regulamenta e garante os requisitos técnicos de desempenho e segurança das luminárias com tecnologia LED para Iluminação Pública Viária, uma vez que as famílias dos produtos certificados devem passar por ensaios anuais em laboratórios acreditados que comprovam o cumprimento destes requisitos obrigatórios. Conclui-se que uma luminária de LED que apresenta eficiência energética de  $\geq 100$  lm/w (maior ou igual a 100 lúmens/W) está conforme ao INMETRO e merece participar do certame do Município de Cunha/SP não havendo motivos para restringi-las.

Solicitar eficiência energética excessiva, além de exigir mais do que o necessário, também reduz drasticamente o número de proponentes no certame. Primado pelo princípio da razoabilidade dos processos licitatórios, o Município deverá solicitar fluxo luminoso e eficiência energética coerentes com a Portaria 62 do INMETRO, sendo razoável apresentar uma luminária com uma eficiência energética que não extrapole a definição apresentada pela Portaria 62, ou seja, solicitar uma luminária de eficiência energética com cálculos assertivos **com 140 lm/W, o que atenderá perfeitamente os objetivos do Município e abrirá a participação de mais proponentes no certame , além da padronização da eficiência luminosa.**

A escolha da eficiência energética **de acordo com as eficiências energéticas das luminárias disponíveis no mercado,** garante a legalidade do certame, além de possibilitar a participação de mais licitantes também proporciona o alcance do objetivo do processo licitatório, que é a escolha da proposta mais vantajosa para o ente público, promovendo economia nos cofres públicos.

### **B – SOLICITAÇÃO DE POTÊNCIA FORA DOS PADRÕES DE MERCADO**

Está sendo solicitado para uma das luminárias públicas de Led a potência de 136W, o que é totalmente descabido pois encontra-se fora daquilo que o mercado oferece, todos os fabricantes ofertam luminárias com potência de 120W ou 150W, **não existe nenhum com a potência de 136W.**

Ao fazer tal solicitação comprova-se que está direcionando para alguma marca específica de mercado o que é proibido pela legislação. Portando entende a impugnante que o edital deve ser retificado ou que seja comprovado pelas cotações de preços que balizaram o processo, **a apresentação de no mínimo três empresas que apresentaram cotações com a devida informação da marca/fabricante que atendem a potência de 136W.**

### **C – ADEQUAÇÃO DOS PARAMETROS PARA SOLICITAÇÃO DE POTÊNCIA E EFICIÊNCIA ENERGÉTICA**

O Edital deve prever quando da solicitação da potência e da eficiência energética, que os mesmos sejam apontados da seguinte forma:

Avenida Ministro Mario Andreazza, nº 880, Bairro Distrito Industrial I, em Manaus/ AM.  
[juridico@esblight.com.br](mailto:juridico@esblight.com.br); [www.esblight.com.br](http://www.esblight.com.br)



Potência máxima de .... W e eficiência energética mínima de ..... lm/W.

Pois dependendo da fabricante o mesmo pode possuir uma luminária com uma eficiência energética que consuma uma potência menor, exemplificamos:

- O fabricante X tem uma luminária de 100W com 10.000 lumens, o que resulta em uma eficiência energética de 100 lm/W;

- O fabricante Y tem uma luminária de 80W com 10.000 lumens o que resulta em uma eficiência energética de 125 lm/W;

Ou seja, o fabricante Y tem uma luminária com o mesmo fluxo luminoso do fabricante X (10.000 lumens) porém com uma potência menor, ou seja, um consumo menor (20W por luminária a menos), e com uma eficiência energética melhor (100 lm/W contra 125 lm/W).

#### **IV-CONSIDERAÇÕES FINAIS:**

A incorreção das exigências técnicas apontadas na presente Impugnação, fere o princípio da ampla concorrência e trará a redução significativa de proponentes, neste sentido, no Acórdão 2.383/2014 proferido pelo TCU-Plenário, destaca: “**em licitações para aquisição de equipamentos, havendo no mercado diversos modelos que atendam completamente as necessidades da Administração, deve o órgão licitante identificar um conjunto representativo desses modelos antes de elaborar as especificações técnicas e a cotação de preços, de modo a evitar o direcionamento do certame para modelo específico e a caracterizar a realização de ampla pesquisa de mercado**”.

Além de impossibilitar a participação de várias marcas disponíveis no certame, se houver restrição de participantes haverá o direcionamento a poucos concorrentes, ou a um único concorrente.



Ademais a finalidade do processo licitatório é buscar sempre a melhor proposta estimulando a competitividade na participação dos proponentes, oferecendo iguais condições entre eles garantindo assim o cumprimento do princípio da isonomia.

Consoante as alegações apresentadas, não podemos permitir que o Ente Público dê andamento as exigências editalícias, sem levar em consideração a legalidade. A lei de licitações, em seu artigo 3º, ao dispor sobre o edital e objeto licitado, previu expressamente que:

**§ 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;**

**(Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)**

Isto posto, destacamos que o agente público ao escolher as especificações técnicas a ser utilizada na Iluminação pública, fica obrigado a se basear em um **projeto luminotécnico** para fazer a sua melhor escolha, a fim de definir as especificações que serão exigidas no termo de referência. Por essa razão, as descrições dos produtos (itens do Edital) não podem ser inseridas arbitrariamente no termo de referência, visto que isso afronta o princípio constitucional da impessoalidade, previsto no caput do art. 37 da Constituição da República, como também a norma de regência contida no § 5º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, que veda a fixação de características e especificações exclusivas de uma marca e/ou fabricante. Ou seja, **deve haver a devida publicidade ao projeto luminotécnico, que fundamentou as exigências do termo de referência a demonstrar de que forma o Município chegou a essas exigências técnicas.**

O Jurista Dr. Alfredo Gioelli, no artigo intitulado “Especificações de luminárias sem projeto luminotécnico podem gerar improbidade administrativa” estabelece a seguinte doutrina:

**Havendo indícios nas especificações técnicas nos Termos de Referência que vierem a patrocinar marca ou fabricante, mesmo que indiretamente, em desrespeito ao § 5º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, deve o interessado requisitar via lei de acesso a informação cópia do projeto luminotécnico com as justificativas.**

Portanto, é imprescindível ao Município de Cunha/SP apresentar o projeto luminotécnico que deu base as especificações técnicas exigidas para que seja possível verificar as especificações técnicas contidas no instrumento convocatório. Cumpre salientar que caso não haja justificativas ou apresentação do projeto luminotécnico (estudo preliminar), elaborado por profissional habilitado, o agente público que subscreveu o edital de licitação poderá incorrer em ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública.

Cabe destacar que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é unânime em indicar que para dar seguimento à licitação de qualquer empreendimento se faz necessária a aprovação da autoridade competente, e que “o fato de terceiro ser o responsável técnico por determinado projeto básico em nada exime a responsabilidade existente para o gestor público incumbido de aprovar o projeto elaborado” (Acórdão 1.067/16- Plenário).

Portanto, qualquer exigência que não disponha de motivação técnica/ jurídica, sem a devida **apresentação de projeto luminotécnico suficiente a justificar a restrição, tornar-se ilegal e abusiva.**

Ao incluir a descrição do objeto, o edital em tela restringe a ampla competitividade sem qualquer fundamento técnico, havendo assim direcionamento de marca que apresenta estas especificações.

Ademais, tratando-se de Licitação na Modalidade Tomada de Preços tem-se a finalidade na obtenção da Proposta de Preços mais vantajosa, bem como a aquisição de um produto de qualidade combatível com os objetivos do ente licitador, em face de possibilitar uma iluminação pública eficiente e econômica.

Sendo assim, para a manutenção dos objetivos da Administração Pública quanto o menor preço e a proposta mais vantajosa, deverá o ente público rever as especificações técnicas solicitadas, garantindo os princípios de legalidade e isonomia.

#### **V- PEDIDO**

Razões pelas quais, requer a imediata suspensão do edital para adequação aos termos da Lei, com as retificações e inclusões baseando-se na Portaria vigente nº 62/2022 do INMETRO para os Itens Luminárias de LED do Edital da Tomada de Preços nº 015/2022 possibilitando assim a lisura e legalidade ao certame:

- Redução da eficiência energética de 183,54 lm/W e 190 lm/W para 140 lm/w;
- Alteração da potência de 136W para 120W ou 150W;
- Definição de potência máxima e eficiência energética mínima para as luminárias públicas de led;
- Requer ao Município de Cunha/SP apresentação do projeto luminotécnico que deu base as especificações técnicas exigidas.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais e principalmente técnicos que embasaram a decisão do Sr. Pregoeiro, para que possamos encaminhar tal decisão aos órgãos fiscalizadores, como Ministério Público e Tribunal de Contas afim de que os mesmos tomem as devidas providências, ou seja o cancelamento do Edital.

Nestes termos, pede deferimento.

Manaus, AM, em 20 de Julho de 2022.



ESB Indústria e Comércio de Eletro Eletrônicos Ltda.  
CNPJ: 13.348.127/0001-48 IE: 05.443.343-6

Franciele Gaio

Advogada

OAB/RS nº 107.866

---

**ESB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETRO ELETRÔNICOS LTDA**

**CNPJ:** 13.348.127/0001-48

**FERNANDO CARBONERA**

**CARGO:** Sócio Administrador

**CPF:** 007.270.550-70

**RG:** 1089989576 – SSP/RS