

## Impugnação Empa – 08 setembro de 2016

EMPA, sociedade empresária, com sede na Rua Major Lopes nº 800, em Belo Horizonte (MG), CEP nº 30.330-050, inscrita no CNPJ sob o nº 17.159.856/0001-07, com fulcro no parágrafo 1º do artigo 41 da Lei 8.666/93, interessada em participar da referida Concorrência, vem, pela presente, **IMPUGNAR** o Edital de Licitação em referência, pelos fatos e fundamentos jurídicos que se seguem:

### DA ALEGAÇÃO

#### V. DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer-se (i) seja conhecida a presente Impugnação; (ii) seja julgada procedente para que sejam aceitos atestados de capacidade de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior ao objeto a ser executado, de acordo com o acima exposto ou, alternativamente, (iii) seja excluído do item b.3 a exigência de 1.647 luminárias led.

### DA ANÁLISE

O Retrofit do Bloco O é o projeto piloto do Governo Federal, em que os mais eficientes métodos de sustentabilidade ambiental, eficiência energética e gerenciamento de operação e manutenção predial estão sendo empregados.

Tal projeto/obra será a referência para a subsequente reforma dos demais blocos da Esplanada dos Ministérios e de todos os demais imóveis de uso especial do Governo Federal.

Por se tratar de projeto piloto, a exigência de comprovação de experiência na implantação de tais tecnologias é de suma relevância. Busca-se eliminar o risco de emprego inadequado das mesmas.

Considerando a complexidade da obra, que agrega tecnologias inovadoras dentro do conceito de alcançar a maior eficiência energética e ambiental, é importante ressaltar que até mesmo as partes que apresentam menor impacto financeiro têm sua importância para que o conjunto final da obra atinja a qualidade técnica e funcional esperada. Tomando como exemplo, o grupo gerador, que consta no item 5.3 alínea b.3, compõe o sistema elétrico que, por sua vez, é o segundo item mais expressivo da planilha orçamentária dos sistemas, representando um custo de mais de R\$9.000.000, e correspondendo a 23,4% dos Macro Itens dos Sistemas. O aspecto aqui considerado para a exigência de habilitação técnica não é associada apenas e diretamente à relevância do item na curva

ABC, mas considera que esse tipo de serviço, caso seja realizado inadequadamente, pode comprometer todo o sistema elétrico, de forma a interferir no funcionamento adequado da edificação. Tendo em vista que a contratação será de uma única empresa para execução de todos os serviços, ficou definido que se exigiria mais da qualificação técnica das empresas participantes para garantir que uma boa empresa seja contratada. No mais, não há restrição editalícia para a formação de consórcios, nem para a subcontratação dos serviços.

Pelo exposto, considerando que

1) eficiência energética e operação e manutenção predial são os principais aspectos do projeto da Retrofit do Bloco O;

2) trata-se de projeto piloto, que será referência para a construção ou reforma de todos os demais imóveis de uso especial do Governo Federal,

Faz-se a exigência de que as licitantes do procedimento licitatório em tela apresentem comprovada experiência na implantação de equipamentos de LED, conforme solicitado.

As questões da impugnação interposta pela licitante é o critério e as exigências de qualificação técnica Atestado de Capacidade Técnica (Acervo Técnico), que consiste na exigência de experiência anterior da empresa licitante como condicionante à habilitação, fixadas previamente no Edital, conforme Disposto no **item 5.3 alíneas b.3** do referido Edital, a saber:

[...]

**5.3.** *A licitante já cadastrada no Sistema Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF deverá incluir no INVÓLUCRO A (DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO) os seguintes documentos:*

**b)** *Para atendimento à qualificação técnico-operacional, será(ão) exigido(s), atestado(s) de capacidade técnico-operacional devidamente registrado(s) no CREA/CAU da região onde os serviços foram executados ou Conselho Profissional competente, acompanhado(s) da(s) respectiva(s) Certidão(ões) de Acervo Técnico – CAT, expedida(s) por este(s) Conselho(s), que comprove(m) que a licitante tenha executado para órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta, federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal, ou ainda, para empresas privadas, os seguintes serviços com as respectivas quantidades mínimas:*

**b.3)** *Instalações elétricas completas normal, estabilizada e de emergência em reforma ou construção de prédio público, administrativo, comercial ou industrial contendo:*

- *potência instalada igual ou superior a 1.150 KVA,*
- *01 barramento blindado (Buss Way) de, no mínimo, 550A,*
- *01 Gerador de, no mínimo, 625KVA,*
- *02 No Break's de, no mínimo, 120KVA cada um,*
- **1.647 luminárias LED;**

*NOTA1: Não será admitido o somatório de atestados para os quantitativos mínimos acima exigidos nos itens "b.1", "b.2" e "b.3". Para o item b.3, os serviços poderão ser comprovados separadamente em mais de um atestado, desde que não haja somatório de quantitativos para um mesmo serviço.*

*NOTA2: Para a comprovação de No Break's, admitir-se-á mais de um atestado, deste que não seja utilizado seu somatório para comprovação da potência mínima de 120 KVA.*

*NOTA3: Para comprovação das luminárias, admitir-se-á o somatório de atestados para a comprovação da quantidade mínima exigida.*

*[...]*

O Tribunal de Contas da União define Capacitação Técnico Operacional como sendo:

*"Capacitação técnico-operacional envolve comprovação de que a empresa licitante, como unidade econômica agrupadora de bens e pessoas, já executou, de modo satisfatório, atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Capacidade técnico-operacional será comprovada mediante:*

- *apresentação de atestado de aptidão para desempenho de atividade compatível com o objeto da licitação, em características, qualidades e prazos: (grifamos)*
- *indicação das instalações, do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação;*
- *qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que será*

*responsável pela execução do objeto.” (Licitações e Contratos – Orientações e jurisprudência do TCU, 4ª Ed. Brasília, 2010,p 383-384. Disponível em [www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br))*

Este tema é amplamente discutido pela doutrina e possui basicamente dois pólos; a segurança da Administração Pública em contratar com empresas reconhecidamente capacitadas tecnicamente em contraposição à restrição da competitividade entre empresas.

Inicialmente, vamos à visão do Doutor Marçal Justen Filho Colhida do Livro Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª Edição ;” [...], tornou-se muito difícil a Administração estabelecer regras adequadas para avaliar a capacitação técnica dos interessados, o que pode representar ampliação do universo de participantes às custas da ampliação do risco de contratos mal executados e de sérios prejuízos aos interesses colocados sob a tutela do Estado. “(grifo nosso)

Há de se observar que a “qualificação Técnica” se divide em duas: “técnico-operacional e técnico-profissional”, como explica o autor citado acima:

*“A qualificação técnica operacional consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participou anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública. Por outro lado, utiliza-se a expressão “qualificação técnica profissional” para indicar a existência, nos quadros (permanentes) de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico constasse a responsabilidade pela execução de obras similar àquela pretendida pela Administração”*

*Mais adiante, na mesma, o autor continua:*

*“Não basta para a Administração dispor de informações de que uma certa empresa executou uma obra semelhante, no passado, se não existirem indicações de que esse licitante dispõe, em seus quadros permanentes, de um profissional experiente. Por outro lado, é insuficiente sem que ela própria tivesse no passado enfrentado o desafio de executar obras similares.”*

O Acórdão 1636/2007 – Plenário, do TCU, traz parâmetro acerca de quantitativos para avaliação técnico-operacional;

*“Estabeleça, por ocasião da avaliação da qualificação técnico-operacional das empresas licitantes, percentuais mínimos acima de 50% dos quantitativos dos itens de maior relevância da obras ou serviço, salvo em casos excepcionais,*

*cujas justificativas deverão estar tecnicamente explicitadas no processo administrativo anterior ao lançamento do respectivo edital, ou no próprio edital e seus anexos, em observância ao inciso XX I do art.37 da Constituição Federal. Inciso I do § 10 do art. 30 e inciso II do art.30 da Lei no 8.666/1993. As exigências quanto a qualificação técnico-profissional e técnico-operacional devem limitar-se as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação e, no caso destas, restringirem-se a aspectos de qualificação técnica e econômica que sejam indispensáveis a garantia do cumprimento das obrigações do futuro contrato”. (acórdão 1636/2007 Plenário) (grifo nosso)*

Não é demais destacar que as “parcelas de maior relevância e valor significativo” bem como os valores mínimos exigidos para comprovação de experiência anterior quanto à capacitação técnico-operacional, desde que essenciais a identificação do objeto licitado, devem estar informados no corpo do Edital. Assim, citamos o apontamento do E. TCU por meio do Acórdão 523/2006 – Plenário:

*“É ilegal a utilização de critérios de avaliação dos atestados técnicos não previstos no edital, por representar ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.” Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União, por intermédio da Decisão n. 247/2003, determinou que “9.3.2 – defina com clareza a objetividade nos editais o que seja considerado, do ponto de vista da qualificação técnica, compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, abstendo-se de meramente repetir o texto do inciso II do artigo 30 da Lei nº 8.666/1993.”*

No mesmo sentido, o relatório do Min. Valmir Campelo proferido no Acórdão 421/2007 – Plenário, esclarece:

*“Portanto, parece não haver dúvida de que é possível o estabelecimento de quantitativos mínimos para se aferir a capacitação técnico-operacional da licitante, sendo determinante na definição da grandeza adequada o atendimento do interesse público, o que, conforme já dito, pressupõe avaliação que não possui garantia de objetividade plena, como só acontecer com os atos exercidos com certo grau de discricionariedade.” (grifo nosso)*

O entendimento foi consolidado pelo E. TCU por meio da Súmula 263 do corrente ano, in verbis:

*Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da*

*execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.*

O Supremo Tribunal de Justiça também já enfrentou a questão e decidiu que:

“ADMINISTRATIVO, PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, ATESTADO TÉCNICO, COMPROVAÇÃO, AUTORIA< EMPRESA< LEGALIDADE.

Quando em procedimento licitatório, exige-se comprovação, em nome da empresa, não está sendo violado o art. 30, § 1º, II, caput, da lei 8.666/93.

É de vital importância, no trato da coisa pública, a permanente perseguição ao binômio qualidade eficiência, objetivando, não só garantir a segurança jurídica do contrato, mas também a consideração de certos fatores que integram a finalidade das licitações máxime em se tratando daquelas de grande complexidade e de vulto financeiro tamanho que imponha ao administrador a elaboração de dispositivos, sempre em atenção ‘s pedra de toque do ato administrativo – a lei - , mas com dispositivos que busquem resguardar a administração de aventureiros ou de licitantes de competência estrutural, administrativa e organizacional duvidosa.” (STJ. 1º Turma REsp. 144750/SP, Relator Min. Francisco Falcão. De 25/09/2000)

Conclui-se, portanto, que a exigência contida no edital em comento, atende plenamente aos requisitos legais e ao entendimento do Tribunal de Contas da União e do Superior Tribunal de Justiça, já expostos. Com efeito, as argumentações da impugnante não merecem prosperar tendo em vista que as exigências encontram integralmente restritas ao Objeto e fiel ao Escopo em contratação, em absoluta conformidade com os termos da lei.

### **Referente à alínea b.3**

Hoje em dia a iluminação se relaciona cada vez mais com o conceito de sustentabilidade, de modo que os novos projetos valorizam o melhor aproveitamento da luz natural e o menor consumo de energia possível. Nesse âmbito, a eficiência energética do LED é imbatível na questão do custo-benefício.

A perspectiva sobre eficiência energética é de suma importância, pois historicamente, os ambientes de trabalho nem sempre apresentam potencial de exploração da luz adequada, o que acarreta um serviço com significativo desperdício de energia.

Tendo em vista que a presente licitação trata de empreitada global para o Retrofit total do Edifício Bloco O, entendemos ser necessária a exigência de atestados de acordo com os materiais e sistemas especificados em Edital, conforme descrito no Item 41 do Anexo A - Especificações Técnicas, temos a seguinte justificativa:

*" O Sistema de Controle da iluminação será responsável pela supervisão, gerenciamento e controle dos equipamentos de iluminação do edifício. Deve permitir a dimerização, a criação de zonas de iluminação, programações para aproveitamento eficiente da luz natural em conjunto com o sistema de iluminação artificial, desligamento da iluminação dos ambientes em função da ocupação e ou presença de luz natural, através da integração com os sensores interligados ao sistema. Além disso, tem a finalidade de proporcionar conforto e segurança a seus ocupantes e usuários, supervisionando e controlando os equipamentos sob sua gerência com a execução de rotinas de manutenção preventiva e corretiva, garantindo aumento da vida útil dos equipamentos. Visa também otimizar o custo com equipes de operação, manutenção e segurança predial, através da agilidade nos diagnósticos e controle das áreas e equipamentos supervisionados. Foi previsto o controle de toda iluminação através da programação do sistema que deverá ser feita antes (se não tiver layout definido) e após a ocupação do prédio (com layout definido) de acordo com o projeto de luminotécnica. O sistema garantirá a perfeita integração entre os drivers especificados no projeto de luminotécnica e o sistema de controle ofertado que deverá ser validado pela FISCALIZAÇÃO antes da implantação. A Solução foi concebida prevendo o controle de todas as luminárias por meio de interface digital endereçável (DALI ou similar). Não são necessários relés para comutar as estruturas. A comutação e a dimerização são feitas exclusivamente por meio de uma linha ou barramento de controle. Os grupos de iluminação são cabeados e as estruturas individuais são agrupadas simplesmente designando-as aos grupos com a ajuda de um controlador. Esses grupos podem ser alterados a qualquer momento e diversas cenas de iluminação podem ser criadas pela programação, bem como, deverá ser possível detectar as luminárias com defeito e o status da luminária pode ser relatado pelo dispositivo endereçável ao controlador e então exibido pelo gerenciador. Todos os circuitos deverão ser comandados e ou dimerizados de alguma forma, seja por controladores, módulos de controle locais, sensores, programações horárias ou outras. Todas as zonas*

*gerenciadas pela central principal devem estar disponíveis para serem acessadas e ou comandadas/supervisionadas por meio de protocolo aberto (Bacnet TCP/IP, KNX/IP, etc.) podendo ser interligadas com equipamentos de diferentes fabricantes, mantendo as características originais da solução. O Servidor principal ficará localizado na sala de controle e o mesmo deverá possuir interface tipo Bacnet ou KNX para as interligações com o sistema de automação Predial. Este servidor do controle de iluminação deverá ser conectado a um servidor central do BMS (Sistema de Gerenciamento Predial), baseado em Windows."*

Cabe também ressaltar que as quantidades exigidas para o item 5.3 alínea b.3 estão restritas a menos 50% das unidades previstas na futura implantação. E, conforme descrito nas NOTAS admitem apresentação de atestados individualizados, bem como para alguns dos itens a soma de atestados para que a exigência possa ser atendida.

*[...]*

*NOTA1: Não será admitido o somatório de atestados para os quantitativos mínimos acima exigidos nos itens "b.1", "b.2" e "b.3". Para o item b.3, os serviços poderão ser comprovados separadamente em mais de um atestado, desde que não haja somatório de quantitativos para um mesmo serviço.*

*NOTA2: Para a comprovação de No Break's, admitir-se-á mais de um atestado, deste que não seja utilizado seu somatório para comprovação da potência mínima de 120 KVA.*

*NOTA3: Para comprovação das luminárias, admitir-se-á o somatório de atestados para a comprovação da quantidade mínima exigida.*

*[...]*

Com base no exposto, entendemos que a tecnologia de iluminação LED não possui complexidade equivalente à despendida para unidade de iluminação com lâmpadas fluorescentes.

E, antes de qualquer tipo de comparação entre tecnologias, deve-se ponderar, por meio dos elementos técnicos disponibilizados no edital, que a iluminação prevista no projeto será composta exclusivamente por luminárias a LED, logo, a Administração entende como óbvia e imprescindível a comprovação desta experiência e restrita a esta tecnologia.

A luminária com tecnologia LED incorpora equipamentos eletrônicos, que exigem cuidados específicos de fornecimento, armazenamento, manuseio, instalação, alimentação e testes



operacionais, além de características próprias de ajuste luminotécnico, requerendo maior rigor técnico e precisão operacional em relação as demais tecnologias, independentemente da quantidade de equipamentos auxiliares envolvidos em cada tipo de instalação.

Apenas para ilustrar a necessidade de logística operacional e acuidade diferenciadas para as luminárias LED, devido à sensibilidade do equipamento, pode-se citar que quando do manuseio da luminária, em qualquer das etapas, o conjunto óptico formado por lentes e refletores não poderão sofrer qualquer dano, por mínimo que seja como um leve risco, pois afetara a distribuição da luz e os resultados luminotécnicos serão diversos do especificado em projeto. Podendo não atender as exigências para a Certificação da Edificação.

Por fim, verifica-se que as exigências contidas no Edital, tem por objetivo a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, que precisa ter garantia que a vencedora do certame detenha condições operacionais de mobilização, logística e planejamento, para a garantia da execução do futuro contrato, segurança e perfeição da obra, regularidade no serviço e atendimento de qualquer outro interesse público, conforme entendimento da melhor doutrina e jurisprudência relativa a matéria.

Cabe à Administração, portanto, exigir garantias da capacitação técnicas e operacional das proponentes.

Desta forma, resta à Administração tão somente observar se a licitante já tenha executado, anteriormente, quantitativos compatíveis com o objeto da licitação, AUMENTANDO A MARGEM DE SEGURANÇA DE QUE OS SERVIÇOS SERAO REALIZADOS DE MANEIRA EFICIENTE E OBEDECENDO AO CRONOGRAMA E AS EXIGENCIAS TECNICAS NECESSARIAS.

Nesse sentido, já julgou o Superior Tribunal de Justiça:

“ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO PÚBLICA – SERVIÇOS DE LEITURA DE HODROMETROS E ENTREGA DE CONTAS – EDITAL – EXIGENCIAS DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIENCIA ANTERIOR – CAPACITAÇÃO TECNICA – ARTIGO 30, § 1º, I, E § 5º DA LEI N. 8.666/93 – RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.

Dessarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto

à capacidade técnica, soa compatíveis com o objeto da concorrência.

In casu, a exigência, prevista no edital, de apresentação de atestados que comprovem a experiência anterior dos participantes na prestação dos serviços objeto de licitação não é abusiva ou ilegal, pois é uma forma de demonstrar sua capacidade técnico-operacional segundo os critérios discricionariamente estabelecidos pela Administração para a execução a contento dos serviços.

“A ausência de explícita referência, no art. 30, a requisitos de capacitação técnico operacional não significa vedação à sua previsão. A cláusula de fechamento contida no § 5º não se aplica à capacitação técnico-operacional, mas a outras exigências” (Marçal Justen Filho, in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 8ª Ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p. 335).

Recurso especial não conhecido.” (STJ, Segunda Turma. Resp. 361.736/SP. Relator Min. Franciulli Netto. Julgamento: 05/09/2002, DJU 31/03/2003)

Pelo exposto, recomenda-se que seja indeferido o pedido de impugnação.