



À Senhora Mirelle Ferreira Inô, Pregoeira Responsável da Comissão Permanente de Licitação da Companhia Espírito Santense de Saneamento – CESAN/ES.

Edital de Pregão Eletrônico nº 062/2022
Processo Administrativo nº 2022.008443

EDP SMART SERVIÇOS S.A. ("EDP SMART" ou "Recorrida"), pessoa jurídica inscrita no CNPJ nº 02.154.070/0001-20, com sede na Rodovia Governador Mario Covas, nº 3.405, bloco A, sala nº 1, Planalto de Carapina, Serra – ES, CEP 29162-702, nos autos do processo administrativo em epígrafe, vem, por seu representante legalmente habilitado (**Doc. 01**), e-mail: gustavohon.nascimento@edp.com, e telefone (55 11) 99708-7268 com fulcro no item 20.2.1 do Edital, na Lei Federal nº 13.303/2016 e demais legislação aplicável à espécie, oferecer, tempestivamente, suas **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto por **LATIN AMERICA MANUTENÇÃO E MONTAGEM INDUSTRIAL LTDA. ("Latin America" ou "Recorrente")**, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos.

I. TEMPESTIVIDADE

1. No dia 17.10.2022 (segunda-feira), a EDP SMART foi declarada vencedora pelo i. Pregoeiro do certame em questão, seguindo-se, dentro das 24 horas posteriores previstas item 20.2 do Edital, a manifestação expressa da Latin America quanto a sua intenção de interpor recurso contra a decisão que a desclassificou do certame.
2. Portanto, cumprida a formalidade editalícia suso mencionada, o prazo de 5 dias úteis para interpor recurso iniciou em 18.10.2022 (terça-feira) e encontrou termo em 24.10.2022 (segunda-feira), de modo que, de acordo com o item 20.2.1 do Edital e a forma de contagem prevista no art. 110 da Lei 8.666/93, o prazo para a EDP SMART oferecer as suas contrarrazões iniciou em 25.10.2022 – sendo este o primeiro dia útil imediato ao fim do prazo para recorrer – e findará no dia 31.10.2022 (segunda-feira).
3. Desta forma, é manifestamente tempestiva a presente manifestação protocolada nesta data.



II. FATOS

4. Em apertada síntese, cuida-se de processo de contratação administrativa, realizado de forma eletrônica e com critério de julgamento por "menor preço", visando a contratação de serviços de locação de sistema de geração distribuída (SGD) através de minigeração de energia elétrica de fonte fotovoltaica para produção de até 11.000 MWh/ano, com economia mínima garantida de 15% (quinze por cento).

5. Após o oferecimento das propostas comerciais, a empresa licitante Unique, enquanto líder do consórcio composto por ela e pela Future Clean Engineering, foi declarada arrematante, com proposta comercial no valor de R\$ 67.499.500,00 (sessenta e sete milhões, quatrocentos e noventa e nove mil e quinhentos reais), após empate ficto com a empresa Recorrente, Latin America, que por sua vez liderou o consórcio formado por ela e pela empresa Imetame Energia Ltda. ("Imetame").

6. Ato contínuo, por não ter atendido tecnicamente ao solicitado no Edital pela CESAN, a Unique foi desclassificada do certame em 29.08.2022, em razão do que, na forma do disposto 17.20 do Edital, a empresa Latin America, próxima classificada para o lote, foi convocada pelo i. Pregoeiro como arrematante.

7. Entretanto, no dia 22.09.2022, a Latin America também foi desclassificada do certame, fato a implicar, por conseguinte, igualmente em atenção ao disposto no item 17.20 do Edital, a convocação da EDP SMART, próxima classificada para o lote, como arrematante, vindo a formalizar contraproposta comercial de R\$ 67.450.000,00.

8. Assim, tendo atendido a todas as exigências editalícias e ofertado o menor preço, a EDP SMART sagrou-se vencedora do processo de licitação, conforme declaração do i. Pregoeiro em 17.10.2022.

9. De acordo com a análise técnica feita pela CESAN, os documentos de habilitação do Consórcio formado pelas empresas Latin America e Imetame não foram suficientes para atender aos itens 12.2.2 e 12.2.3 constantes do "Anexo I - Termo de Referência" do Edital, relativamente à "qualificação técnica", pelos seguintes motivos, respectivamente:

- Item 12.2.2: Não foi atendido o requisito de operação ou manutenção do sistema fotovoltaico com potência instalada de 1,0 MW;
- Item 12.2.3: Não foram apresentados atestados compatíveis com o requisito contido na qualificação.



10. Irresignada, a Latin America interpôs, então, o Recurso Administrativo ora contrarrazoado, perseguindo a reforma da decisão que a desclassificou do certame, a fim de que seja considerada regularmente classificada ante o cumprimento editalício, tornando-se sem efeito os atos decisórios posteriores.

11. As razões recursais, todavia, não merecem guarida, porquanto hígida a decisão vergastada, tal como a seguir demonstrar-se-á.

III. PRELIMINARMENTE

III.A. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSAL INTRÍNSECO: DECADÊNCIA DO DIREITO DE RECORRER – IRREGULARIDADE NO REGISTRO DA INTENÇÃO

12. Inicialmente, é importante consignar que toda e qualquer intenção de recurso deve ser motivada e indicada na sessão de licitação, sob pena de decadência do direito de recorrer.

13. Neste sentido é clara a regra do inciso XVII do artigo 11, do Anexo I, do Decreto nº 3.555/00, do artigo 4º da Lei nº 10.520/02 e do parágrafo 3º do artigo 44 do Decreto nº 10.024/2019. Veja-se:

Decreto nº 3.555/00 – Anexo I

Art. 11. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...)

XVII – a manifestação da intenção de interpor recurso será feita no final da sessão, com registro em ata da síntese das suas razões, podendo os interessados juntar memoriais no prazo de três dias úteis;

Lei nº 10.520/02

Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...)

XVIII – declarado vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual



número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos; (g.n.)

Decreto nº 10.024/2019

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer. (...)

§ 3º A ausência de manifestação imediata e motivada do licitante quanto à intenção de recorrer, nos termos do disposto no **caput**, importará na decadência desse direito, e o pregoeiro estará autorizado a adjudicar o objeto ao licitante declarado vencedor.

14. Assim, da inteligência da redação de ambos os dispositivos acima mencionados, se extrai que, a bem da verdade, o registro da intenção de recorrer deve discriminar, ainda que em síntese, os **motivos/razões** para tal, sob pena de decadência do direito de recorrer, de modo que a eles fica vinculado o licitante Recorrente, o qual deve, no momento oportuno, expô-los de maneira pormenorizada, sendo vedada a inovação, isto é, suscitar novos argumentos e motivos recursais diversos daqueles que constaram em ata, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

15. Pois bem. A Recorrente registrou em ata as seguintes razões para motivar sua intenção de recorrer:

18/10/2022 11:32:33:569

LATIN AMERICA
MANUTENCAO E MONTAGEM
INDUSTRIAL LTD

A empresa Latin America Industrial manifesta formalmente seu interesse na interposição recursal visando demonstrar, oportunamente em suas razões, o seu regular cumprimento aos itens 12.2.2 e 12.2.3 do Anexo I do edital.

16. Observa-se que o motivo apontado na ocasião foi deveras genérico, cingindo-se à alegação de que a Recorrente irá "demonstrar, oportunamente, em suas razões, o seu regular cumprimento aos itens 12.2.2 e 12.2.3 do Anexo I do edital", daí o porquê forçoso o reconhecimento de que decaiu o seu direito de apresentar recurso administrativo.

17. Diante deste cenário, a intenção de recorrer, na forma em que manifestada pela Recorrente, está em total descompasso com as normas que impõem o apontamento específico das razões recursais imediatamente após a declaração do vencedor. Destaca-se que estas regras traduzem a intenção do legislador em não abrir brecha para manobras protelatórias que tenham por objetivo retardar o certame, em detrimento do melhor interesse da Administração.



18. Nesse sentido, a doutrina de Joel Niebuhr¹ a respeito das razões de recurso e vinculação deste aos motivos da intenção recursal:

"Os licitantes devem declinar, já na própria sessão, os motivos dos respectivos recursos. Dessa sorte, aos licitantes é vedado manifestar a intenção de recorrer somente para garantir-lhes a disponibilidade de prazo, porquanto lhes é obrigatório apresentar os motivos dos futuros recursos. E, por dedução lógica, **os licitantes não podem, posteriormente, apresentar recursos com motivos estranhos aos declarados na sessão. Se o fizerem, os recursos não devem ser conhecidos.** Obviamente, o licitante não precisa tecer detalhes de seu recurso, o que será feito, posteriormente, mediante a apresentação das razões por escrito. Contudo, terá que, na mais tênue hipótese, delinear seus fundamentos".

19. É rigorosamente neste sentido, inclusive, o entendimento jurisprudencial acerca do tema. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA. INTENÇÃO DE RECORRER. RAZÕES RECURSAIS E CONTRARRAZÕES. PRAZO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. 1. **A lei assegura que qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, isso significa que não bastam alegações genéricas, há que haver uma motivação.**² (g.n.)

(...) **A exigência de motivação da intenção de recurso pressupõe a indicação do ponto que deve ser revisto, segundo a concepção de quem recorre. Requer que se aponte de maneira específica quais preceitos legais ou quais regras do edital teriam sido efetivamente infringidos** (nesse sentido o entendimento da Egrégia Sexta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, no julgamento de Apelação interposta nos autos do processo 0007304-66.2009.4.02.5101)³ (g.n.)

20. Sob este prisma, inequívoca a conclusão de que o não conhecimento do recurso contrarrazoado é medida que se impõe, dada a decadência do direito de a Latin America recorrer face às alegações genéricas que constaram do registro de sua intenção.

21. Desse modo, confia a Recorrida no acolhimento da presente preliminar, devendo ser negado seguimento ao recurso ora contrarrazoado, em virtude da ausência do regular

¹ Joel Niebuhr, Pregão Presencial e Eletrônico, Ed. Fórum, 6ª Ed., p. 219.

² APELREEX 50225626120134047000, Rel. Des. FERNANDO QUADROS DA SILVA, Terceira Turma – TRF/4, DJe 12/06/2014

³ Acórdão TCU nº 1.148/2014, Plenário, Rel. Ministro BENJAMIN ZYMLER



preenchimento de seus pressupostos.

IV. RAZÕES PARA O DESPROVIMENTO DO RECURSO:

IV.A – BREVES LINHAS ACERCA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – NECESSÁRIO ATENDIMENTO ÀS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS PELOS LICITANTES

22. Com o seu recurso, pretende a Recorrente a reforma da decisão que a desclassificou do certame, a fim de que seja considerada regularmente classificada ante o cumprimento editalício, tornando-se sem efeito os atos decisórios posteriores, sob o fundamento de que (i) teria logrado êxito em comprovar a sua aptidão para desempenho de atividade de operação ou manutenção do sistema fotovoltaico com potência instalada de, ao menos 1,0 MW, na forma prevista no item 12.2.2 do Edital; bem como (ii) teria comprovado a sua capacidade operacional, na forma prevista no item 12.2.3 do Edital.

23. Contudo, malgrado o esforço argumentativo da Recorrente, não merecem acolhida suas razões recursais, sendo absolutamente hígida, em seus termos, a decisão de lavra da i. Pregoeira quanto à inabilitação da licitante.

24. Contudo, antes de a Recorrida adentrar as razões pelas quais o pleito recursal da Latin America deverá ser afastado, e para encadeamento lógico de sua abordagem, compete-lhe discorrer brevemente acerca do princípio da vinculação do instrumento convocatório, que se traduz na regra de que o edital é soberano e faz lei entre as partes, cujos termos devem ser observados pelos licitantes até o final do certame.

25. O princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

26. Nessa égide, é princípio que vincula tanto a Administração quanto os interessados, desde que as regras editalícias estejam em conformidade com a lei e a Constituição. Pode-se afirmar, portanto, que a participação nas diversas modalidades de licitação é um direito conferido ao particular que, em contrapartida, implica obrigações que o vincula, gerando compromissos desse particular com a Administração Pública.

27. No caso específico dos pregões, tal como se verifica na hipótese *sub examine*, o particular há de se revestir de ainda mais cuidado, na medida em que a inversão de fases característica dessa modalidade licitatória atrai para os licitantes especial responsabilidade.



28. Nesta senda, despiendo dizer que a ausência de preenchimento integral dos requisitos dispostos no Edital do Pregão Eletrônico não apenas retarda o regular andamento do processo licitatório como também, a depender do caso, tem o condão de gerar prejuízos ao órgão licitante, o qual age no exercício regular de seu múnus ao desclassificar eventuais proponentes que, a exemplo da Recorrente, não cumpriram a contento as exigências do certame.

29. Sobre o tema, valiosa é a lição de José dos Santos Carvalho Filho⁴, *in litteris*:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa dizer que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. (...) Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.

30. Na trilha do mesmo entendimento doutrinário, caminham as jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União, veja-se:

ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. (...) 2. O Tribunal de origem entendeu de forma escoreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. 3. **Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.** 4. Recurso especial não provido. (g.n.)

⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p.246.



REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. **ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.** APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. (g.n.)

31. Em vista ao exposto, conclui-se que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, além de reclamar curial observância, viabiliza a atenção a outros inúmeros princípios atinentes ao processo licitatório, dentre os quais o da transparência, igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade, probidade administrativa, julgamento objetivo e segurança jurídica.

32. Demais disso, o prefalado princípio tem por escopo evitar burla às normas fixadas no instrumento convocatório durante a execução do contrato por aquele que logrou êxito no certame, daí o porquê temerária qualquer pretensão em tergiversar o rigor da redação dos itens do Edital, o que, basicamente, pelo que se vê de suas razões recursais, é o que pretende a Recorrente.

IV.B. A LATIN AMERICA NÃO INDICOU PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO COM COMPROVADA APTIDÃO PARA OPERAÇÃO/MANUTENÇÃO DE SISTEMA FOTOVOLTAICO COM POTÊNCIA INSTALADA DE, AO MENOS, 1,0 MW

33. Como dito, pretende a Recorrente a reforma da decisão que a desclassificou do certame, a fim de que seja considerada regularmente classificada ante o cumprimento editalício, tornando-se sem efeito os atos decisórios posteriores. Para tanto, num primeiro momento, aduz que teria logrado êxito em comprovar a aptidão de profissional responsável técnico indicado para execução do serviço e desempenho de atividade de operação ou manutenção do sistema fotovoltaico com potência instalada de, ao menos, 1,0 MW, na forma prevista no item 12.2.2 do Edital.

34. Nesse passo, sustenta a Recorrente que, dentre os vários atestados de capacidade técnica profissional que carrou aos autos do processo, existiria um que seria "*autossuficiente*", **numa análise de equivalência e similaridade para fins de verificação de sua aptidão**, no sentido de que a "*responsabilidade técnica assumida pelo profissional Carlos Sena sobre a manutenção e operação da usina termoelétrica Viana S.A. excede de sobremaneira a responsabilidade técnica que será assumida pela manutenção e operação de uma usina fotovoltaica de 5 MW*"(sic).

35. Isso porque a Usina de Viana teria potência instalada de 174,5 MW, de modo que



a responsabilidade profissional assumida pelo Sr. Carlos Sena excederia aquela que seria assumida pela manutenção e operação de uma usina fotovoltaica de 5 MW. Todavia, o argumento não se sustenta. Isso porque, em primeiro lugar, o mencionado profissional demonstrou expertise em **geração termoelétrica** e não em geração com placas fotovoltaicas.

36. A alegação da Recorrente *d.m.v.*, desafia a razoabilidade e o bom senso, cuidando-se de verdadeiro contorcionismo interpretativo, a fim de justificar o injustificável, em nítida tentativa de mudança das regras do certame após um resultado a ela desfavorável.

37. Como bem observado pelo departamento técnico da CESAN, após minucioso cotejo analítico entre a documentação apresentada pela Recorrente e os requisitos previstos no instrumento editalício, não houve atendimento ao requisito de comprovação da experiência prévia na operação ou manutenção de **sistema fotovoltaico com potência instalada de ao menos 1,0 MW**.

38. Portanto, o critério evocado pela Recorrente de *equivalência e similaridade* para fins de verificação da aptidão do profissional indicado para a execução do serviço não se sustenta na hipótese.

39. É necessário deixar assente que não se desconhece a normatização trazida pelo § 3º do art. 30, da Lei nº 8.666/93⁵, no sentido de que a comprovação da aptidão deve ser através de atestados de obras ou serviços similares. Todavia, o mesmo dispositivo ressalva que tal comprovação deve atentar para o grau de complexidade tecnológico e operacional equivalente ou superior – **o que definitivamente não é o caso**.

40. Ademais, gize-se que a exigência em comento é de suma importância, não se tratando de mero formalismo e/ou de burocracia deletéria da Administração, porquanto guarda relação direta com a capacidade técnica do licitante em executar o escopo da contratação, de peculiar complexidade.

41. Portanto, **assegurar a exequibilidade da proposta é de extremo interesse**

⁵ Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (...)

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços **similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior**.



da Administração, de modo a evitar que, a posteriori, seja surpreendida com a incapacidade do licitante em executar o objeto da contratação, pelo que irretocável o entendimento esposado no decisório recorrido. Assim, entende a Recorrida que há de ser prestigiada a decisão de lavra da i. Pregoeira no sentido da desclassificação da Recorrente, pela ausência de adequada demonstração de sua qualificação técnica, consoante as exigências insertas no instrumento convocatório, tendo esta, ao assim proceder, agido de acordo com as melhores práticas licitatórias, assegurando, de maneira impessoal e escoreita, o melhor interesse da Administração ao zelar pela garantia do cumprimento do objeto do certame.

IV.c. A LATIN AMERICA NÃO COMPROVOU A SUA CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL PARA CONSECUÇÃO DE PROJETO, CONSTRUÇÃO, OPERAÇÃO OU MANUTENÇÃO DE SISTEMA FOTOVOLTAICO COM POTÊNCIA INSTALADA DE, AO MENOS, 0,5 MW

42. Além dos argumentos acima, alega a Recorrente, ainda, que teria comprovado sua capacidade operacional, na forma prevista no item 12.2.3 do Edital. Entretanto, a Latin America passa ao largo de tecer um argumento sequer que sustente o seu ponto. **A bem da verdade, a Recorrente confunde experiência empresarial com experiência do profissional indicado para execução do serviço,** ambos espécies do gênero qualificação técnica.

43. O Tribunal de Contas da união – TCU já fez distinção muito importante entre as duas capacidades técnicas, apontando de maneira objetiva suas diferenças e finalidades:

A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado. (ACÓRDÃO TCU 1.332,2006)

44. Nota-se que há uma diferença substancial entre os dois tipos de capacidade técnica, sendo certo que a **capacidade técnico-operacional** diz respeito ao atributo estrutural da empresa, ou seja, é de fácil compreensão que o referido atestado tem por finalidade medir a capacidade de **gestão da empresa**, tanto na expertise técnica, proveniente de serviços anteriormente executados de maneira qualitativa (não constando nada que venha a desabonar sua conduta), como também na **capacidade de gerir seus empregados e/ou prestadores de serviço.**



45. O art. 30 da Lei 8.666/93, ao elencar as exigências habilitatórias afetas à capacitação técnica dos licitantes, deixa bem clara a possibilidade de ser comprovada a capacidade técnica-operacional do licitante (pertinente à empresa), bem com a capacidade técnico-profissional (relativa ao profissional integrante dos quadros permanentes da empresa e indicado como responsável técnico pela obra ou serviço). Portanto, nos termos da Lei, subsiste a viabilidade de se exigir tanto a capacidade técnica-operacional, quanto a capacidade técnico-profissional da licitante.

46. Quanto à questão da capacidade técnica operacional, o saudoso mestre Hely Lopes Meirelles⁶, assim preleciona:

"A comprovação da capacidade técnico-operacional continua sendo exigível, não obstante o veto apostado à letra "b" do § 1º do art. 30. Na verdade, o dispositivo vetado impunha limitação a essa exigência e a sua retirada do texto legal deixou a critério da entidade licitante estabelecer, em cada caso, as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, exigências, essas, que devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação".

47. Carlos Pinto Coelho Motta⁷, para reforçar a sua interpretação do art. 30, cita na íntegra as seguintes conclusões do Prof. Antônio Carlos Cintra do Amaral, no seu parecer intitulado "Qualificação Técnica da empresa na nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos", separata da Revista Trimestral de Direito Público, nº 5, Malheiros Editores:

1. Para efeito de qualificação técnica de empresas licitantes, a Administração deve, com base na Lei 8.666/93, exigir atestados referentes à sua capacitação técnica, com vistas à "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação" (art. 30, II).

2. A Lei 8.666/93 não estabelece limites para exigências quanto à capacitação técnico-operacional de empresas licitantes, devendo tais limites, portanto, ser estabelecidos em cada caso, levando-se em conta a pertinência e compatibilidade a que se refere o inciso II do art. 30, bem como a noção de indispensabilidade, contida no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal. Quanto à "capacitação técnico-profissional", a lei estabelece limites para exigências referentes às características (parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação) e veda exigências referentes a quantidades mínimas (de atestados) ou prazos máximos (§ 1º do art. 30).

48. Impende ressaltar que exercendo o seu mister, o Egrégio Tribunal de Contas da

⁶ MEIRELES, Hely Lopes, in Direito Administrativo, 20ª ed., 1995, p. 270.

⁷ MOTA, Carlos Pinto Coelho, in Eficácia nas Licitações e Contratos, 1994, p. 149.



União ao apreciar o Processo nº TC 009.987/94-0, referente à Representação apresentada pelo CREA-SP, prolatou a Decisão nº 395/95 - Plenário, publicada no D.O.U. de 28.08.95, abordando o tema de maneira percuciente, e com proficiência firmou entendimento do qual se reproduz alguns pontos da indigitada Decisão:

"22. ... o que se quer garantir é a segurança jurídica dos contratos firmados pela administração pública, inclusive, para que não haja solução de continuidade na prestação dos serviços públicos.

27. Todavia, é importante considerar certos fatores que integram, de forma absoluta, a finalidade de determinadas licitações e, nesse contexto, estão incluídos os casos em que para a realização de obras ou serviços de grande complexidade não podem ser dispensados o conhecimento técnico especializado nem a comprovação de experiência e capacitação operativa para cumprir o objeto do contrato".

49. Não se olvide que o que se busca efetivamente através da licitação é uma disputa justa entre os interessados concorrentes, com o objetivo final de se obter a oferta mais proveitosa e lucrativa. No entanto, para se chegar a tanto, por óbvio a Administração Pública deve se cercar de todas as garantias possíveis. Não basta selecionar o melhor preço, urge se saber, também, se a empresa-candidata se acha mesmo em condições econômicas, estruturais e técnicas para desenvolver os trabalhos que serão contratados.

50. Portanto, é exatamente para salvaguardar o interesse público de ocorrências tecnicamente desastrosas, que a lei admite que se verifique a qualificação tanto da empresa, quanto de seu responsável técnico, para efeitos habilitatórios.

51. De mais a mais, não se perca de vista, a licitação rege-se pelo princípio da vinculação ao edital, de modo que as disposições do ato convocatório obrigam a Administração Pública e os concorrentes.

52. **Assim sendo, a inabilitação derivada da não apresentação de documento expressamente exigido no edital, no que toca à qualificação técnica do licitante – e é esse o caso –, privilegia os interesses da Administração, em prol da isonomia entre os concorrentes, da regularidade da eficiente prestação do serviço público e, no caso em exame, da observância às adequações básicas de operação e manutenção da usina fotovoltaica.**

53. E na hipótese em apreço, a i. Pregoeira, cumprindo o papel que dela se espera no procedimento licitatório, **identificou que a Recorrente não logrou apresentar dados mínimos para comprovação de sua capacidade operacional exigidos no item 12.2.3**, o que se revela legítimo à luz do Edital e da legislação, veja-se:



(...) conforme previsão explícita no respectivo edital e determinação expressa do pregoeiro, **o ato de inabilitação do licitante não é ilegal nem abusivo, não constituindo rigorismo excessivo ou formalismo desnecessário, mas mera adstrição às normas editalícias.**
 2. É desimportante o fato de a impetrante ter oferecido o menor preço pelo objeto da licitação se **não foram satisfeitas condições básicas para a sua permanência no certame, legitimamente insertas no edital normativo e adequadas ao rito legal do pregão eletrônico, em prestígio dos princípios da legalidade, da isonomia, bem como da rigorosa observância e estrito cumprimento do instrumento convocatório.**⁸ (g.n.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – LIMINAR – LICITAÇÃO – PREGÃO – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – INABILITAÇÃO – Pretensão mandamental da empresa-impetrante voltada ao reconhecimento de seu suposto direito líquido e certo a obter a reclassificação no pregão nº 2020/02843 (7421), no qual fora considerada **inabilitada em decorrência do não preenchimento dos requisitos de qualificação técnica, bem como sejam aceitos os documentos que se encontram de posse da Pregoeira** - decisão agravada que indeferiu a medida liminar – acerto – ausência dos requisitos necessários para o deferimento da medida de urgência disposta no art. 7º, da Lei nº 12.016/2009 – a despeito de ser latente o risco de ineficácia da medida jurisdicional perquirida (*periculum in mora*), não há a relevância necessária nos fundamentos de direito deduzidos pela impetrante (*fumus boni iuris*) - inteligência do art. 37, inciso XXI, da CF/88 cc. art. 9º, da LF nº 10.520/2002 e art. 30, inciso II, da LF nº 8.666/93 – **exigência de documento que atestasse a capacitação técnica da empresa-impetrante para a adequada execução do objeto contratual, sem que a interessada o tenha apresentado** – documentação referente à qualificação técnica que deve ser apresentada em relação à empresa-licitante e não em relação aos seus funcionários – **isonomia entre os licitantes – presunção de legalidade do ato administrativo – decisão mantida.** Recurso desprovido.⁹ (g.n.)

54. Sob todos os prismas pelos quais se analise o caso *sub judice*, portanto, imperiosa é a conclusão de que a Recorrente não se desincumbiu do ônus de comprovar sua qualificação técnica para execução do objeto licitado, de modo que irrepreensível se mostra o decisório que a desclassificou do certame, o qual há de ser mantido por seus próprios

⁸ MS 04433636520178090000, Rel. Des. ALAN SEBASTIÃO DE SENA CONCEIÇÃO, 5ª Câmara Cível – TJ/GO, DJe 17/08/2018.

⁹ AI 20593894720218260000, Rel. Des. PAULO BARCELLOS GATTI, 4ª Câmara de Direito Público – TJ/SP, DJe 01/06/2021.



fundamentos.

55. Ora, Exa., já encaminhando sua conclusão, o que se vê é que, em contraste à Recorrente, a EDP SMART não incorreu em qualquer conduta ao longo do presente certame que merecesse reproches, sempre atuando em plena concordância às disposições do instrumento convocatório, de modo que a manutenção do *decisum* impugnado é medida que se impõe, a partir da observância do princípio da isonomia entre os licitantes.

56. Em suma, à guisa de tais elementos, irretocável é o decisório que desclassificou a Recorrente, por vício de habilitação, declarando, por consectário lógico, a Recorrida como vencedora, razão pela qual deve ser negado provimento ao pleito da Recorrente e mantida a decisão recorrida que declarou a EDP SMART vencedora do pregão.

V. CONCLUSÃO E PEDIDOS

57. Diante do exposto, com base nas precitadas razões, requer a Recorrida seja acolhida a preliminar arguida, reconhecendo a ausência de pressuposto recursal intrínseco quanto à motivação do ato, **rejeitando** sumariamente o recurso da Recorrente pela manifesta decadência do direito de recorrer, à míngua da indicação específica, a tempo e modo, quando do registro em ata de sua intenção, dos preceitos legais e/ou regras do edital que teriam sido efetivamente infringidos.

58. Subsidiariamente, em se adentrando no mérito recursal, confia a EDP seja **negado provimento** ao recurso, mantendo-se ilesa a decisão que desclassificou o consórcio liderado pela Recorrente e, conseqüentemente, declarou a Recorrida vencedora do certame, o qual se requer adjudicado e homologado por esta autoridade superior.

Termos em que,
pede deferimento.

Vitória, 31 de outubro de 2022.

DocuSigned by:

Gustavo Luiz Hon Nascimento

89EE7AAB88D642B

EDP SMART SERVIÇOS S.A.

CNPJ nº 02.154.070/0001-20

GUSTAVO LUIZ HON NASCIMENTO

CPF nº 351.576.188-83

Certificado de Conclusão

Identificação de envelope: AB57FD3AF6F7491681225995B3A6C983

Status: Concluído

Assunto: Contrarrazões - Latin America_VF 30.10.22.pdf

Envelope fonte:

Documentar páginas: 14

Assinaturas: 2

Certificar páginas: 5

Rubrica: 26

Assinatura guiada: Ativado

Remetente do envelope:

Flavia Marques Bernardo

Selo com Envelopeld (ID do envelope): Ativado

Rua Gomes de Carvalho 1996

Fuso horário: (UTC-03:00) Brasília

São Paulo, SP 04547-006

flavia.bernardo@edp.com

Endereço IP: 177.180.75.4

Rastreamento de registros

Status: Original

Portador: Flavia Marques Bernardo

Local: DocuSign

31 de outubro de 2022 | 14:26

flavia.bernardo@edp.com

Eventos do signatário**Assinatura****Registro de hora e data**

Diego Lira Molinari

diego.molinari@edp.com

Nível de segurança: E-mail, Autenticação da conta (Nenhuma)

DocuSigned by:



516AFE705AD450...

Enviado: 31 de outubro de 2022 | 14:33

Visualizado: 31 de outubro de 2022 | 15:02

Assinado: 31 de outubro de 2022 | 15:02

Adoção de assinatura: Estilo pré-selecionado

Usando endereço IP: 177.39.96.180

Termos de Assinatura e Registro Eletrônico:

Aceito: 31 de outubro de 2022 | 15:02

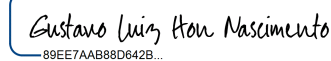
ID: 1ec09a86-2a54-491f-917f-4bc0ca1d9787

Gustavo Luiz Hon Nascimento

gustavohon.nascimento@edp.com

Nível de segurança: E-mail, Autenticação da conta (Nenhuma)

DocuSigned by:



89EE7AAB88D642B...

Enviado: 31 de outubro de 2022 | 15:02

Visualizado: 31 de outubro de 2022 | 15:04

Assinado: 31 de outubro de 2022 | 15:04

Adoção de assinatura: Estilo pré-selecionado

Usando endereço IP: 189.2.48.235

Termos de Assinatura e Registro Eletrônico:

Aceito: 31 de outubro de 2022 | 15:04

ID: 6e3f4ff9-c51c-4c7c-a14e-8d3975282183

Eventos do signatário presencial	Assinatura	Registro de hora e data
Eventos de entrega do editor	Status	Registro de hora e data
Evento de entrega do agente	Status	Registro de hora e data
Eventos de entrega intermediários	Status	Registro de hora e data
Eventos de entrega certificados	Status	Registro de hora e data
Eventos de cópia	Status	Registro de hora e data
Eventos com testemunhas	Assinatura	Registro de hora e data
Eventos do tabelião	Assinatura	Registro de hora e data
Eventos de resumo do envelope	Status	Carimbo de data/hora
Envelope enviado	Com hash/criptografado	31 de outubro de 2022 14:33
Entrega certificada	Segurança verificada	31 de outubro de 2022 15:04

Eventos de resumo do envelope	Status	Carimbo de data/hora
Assinatura concluída	Segurança verificada	31 de outubro de 2022 15:04
Concluído	Segurança verificada	31 de outubro de 2022 15:04
Eventos de pagamento	Status	Carimbo de data/hora
Termos de Assinatura e Registro Eletrônico		

ELECTRONIC RECORD AND SIGNATURE DISCLOSURE

From time to time, EDP - Energias DO Brasil SA (we, us or Company) may be required by law to provide to you certain written notices or disclosures. Described below are the terms and conditions for providing to you such notices and disclosures electronically through the DocuSign system. Please read the information below carefully and thoroughly, and if you can access this information electronically to your satisfaction and agree to this Electronic Record and Signature Disclosure (ERSD), please confirm your agreement by selecting the check-box next to 'I agree to use electronic records and signatures' before clicking 'CONTINUE' within the DocuSign system.

Getting paper copies

At any time, you may request from us a paper copy of any record provided or made available electronically to you by us. You will have the ability to download and print documents we send to you through the DocuSign system during and immediately after the signing session and, if you elect to create a DocuSign account, you may access the documents for a limited period of time (usually 30 days) after such documents are first sent to you. After such time, if you wish for us to send you paper copies of any such documents from our office to you, you will be charged a \$0.00 per-page fee. You may request delivery of such paper copies from us by following the procedure described below.

Withdrawing your consent

If you decide to receive notices and disclosures from us electronically, you may at any time change your mind and tell us that thereafter you want to receive required notices and disclosures only in paper format. How you must inform us of your decision to receive future notices and disclosure in paper format and withdraw your consent to receive notices and disclosures electronically is described below.

Consequences of changing your mind

If you elect to receive required notices and disclosures only in paper format, it will slow the speed at which we can complete certain steps in transactions with you and delivering services to you because we will need first to send the required notices or disclosures to you in paper format, and then wait until we receive back from you your acknowledgment of your receipt of such paper notices or disclosures. Further, you will no longer be able to use the DocuSign system to receive required notices and consents electronically from us or to sign electronically documents from us.

All notices and disclosures will be sent to you electronically

Unless you tell us otherwise in accordance with the procedures described herein, we will provide electronically to you through the DocuSign system all required notices, disclosures, authorizations, acknowledgements, and other documents that are required to be provided or made available to you during the course of our relationship with you. To reduce the chance of you inadvertently not receiving any notice or disclosure, we prefer to provide all of the required notices and disclosures to you by the same method and to the same address that you have given us. Thus, you can receive all the disclosures and notices electronically or in paper format through the paper mail delivery system. If you do not agree with this process, please let us know as described below. Please also see the paragraph immediately above that describes the consequences of your electing not to receive delivery of the notices and disclosures electronically from us.

How to contact EDP - Energias DO Brasil SA:

You may contact us to let us know of your changes as to how we may contact you electronically, to request paper copies of certain information from us, and to withdraw your prior consent to receive notices and disclosures electronically as follows:

To contact us by email send messages to: r.almeida@edpbr.com.br

To advise EDP - Energias DO Brasil SA of your new email address

To let us know of a change in your email address where we should send notices and disclosures electronically to you, you must send an email message to us at r.almeida@edpbr.com.br and in the body of such request you must state: your previous email address, your new email address. We do not require any other information from you to change your email address.

If you created a DocuSign account, you may update it with your new email address through your account preferences.

To request paper copies from EDP - Energias DO Brasil SA

To request delivery from us of paper copies of the notices and disclosures previously provided by us to you electronically, you must send us an email to r.almeida@edpbr.com.br and in the body of such request you must state your email address, full name, mailing address, and telephone number. We will bill you for any fees at that time, if any.

To withdraw your consent with EDP - Energias DO Brasil SA

To inform us that you no longer wish to receive future notices and disclosures in electronic format you may:

- i. decline to sign a document from within your signing session, and on the subsequent page, select the check-box indicating you wish to withdraw your consent, or you may;
- ii. send us an email to r.almeida@edpbr.com.br and in the body of such request you must state your email, full name, mailing address, and telephone number. We do not need any other information from you to withdraw consent.. The consequences of your withdrawing consent for online documents will be that transactions may take a longer time to process..

Required hardware and software

The minimum system requirements for using the DocuSign system may change over time. The current system requirements are found here: <https://support.docusign.com/guides/signer-guide-signing-system-requirements>.

Acknowledging your access and consent to receive and sign documents electronically

To confirm to us that you can access this information electronically, which will be similar to other electronic notices and disclosures that we will provide to you, please confirm that you have read this ERSD, and (i) that you are able to print on paper or electronically save this ERSD for your future reference and access; or (ii) that you are able to email this ERSD to an email address where you will be able to print on paper or save it for your future reference and access. Further, if you consent to receiving notices and disclosures exclusively in electronic format as described herein, then select the check-box next to 'I agree to use electronic records and signatures' before clicking 'CONTINUE' within the DocuSign system.

By selecting the check-box next to 'I agree to use electronic records and signatures', you confirm that:

- You can access and read this Electronic Record and Signature Disclosure; and
- You can print on paper this Electronic Record and Signature Disclosure, or save or send this Electronic Record and Disclosure to a location where you can print it, for future reference and access; and
- Until or unless you notify EDP - Energias DO Brasil SA as described above, you consent to receive exclusively through electronic means all notices, disclosures, authorizations, acknowledgements, and other documents that are required to be provided or made available to you by EDP - Energias DO Brasil SA during the course of your relationship with EDP - Energias DO Brasil SA.