



EMPRESA DE PLANEJAMENTO E LOGÍSTICA
DIRETORIA DE GESTÃO
GERÊNCIA DE SUPRIMENTOS

COMUNICADO Nº 27 /2016 – LICIT/GESUP/DGE

Ref. Proc.: 50840.000537/2015-41

Assunto: **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL RDC 02/2016**

Objeto: Contratação de empresa especializada para elaboração dos estudos ambientais e dos programas ambientais de mitigação dos impactos, em caráter executivo, relativos ao licenciamento ambiental das obras de implantação da infraestrutura ferroviária EF – 1515, no trecho entre Estrela D'Oeste (SP) e Três Lagoas (MS), extensão total de 285,35 Km, para fins de obtenção das licenças ambientais e autorizações específicas, necessárias ao início das obras.

IMPUGNANTE: PROFILL ENGENHARIA E AMBIENTE LTDA

IMPUGNADO: PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO

DECISÃO DE IMPUGNAÇÃO

1. Trata-se de impugnação interposta tempestivamente pela empresa: **PROFILL ENGENHARIA E AMBIENTE LTDA**, contra os termos do Edital do RDC Eletrônico nº 02/2016, com fundamento no artigo 45, Inciso I, alínea “b” da Lei nº 12.462/2011, conforme síntese a seguir:

2. Em cumprimento às formalidades legais, registra-se que foi dada publicidade da **IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA** no sítio da EPL.

I. DAS PRELIMINARES

3. Em sede de admissibilidade, foram preenchidos os pressupostos de legitimidade, interesse processual, fundamentação, e tempestividade, conforme comprovam a petição acostada ao Processo de Licitação do referido RDC.

II. DOS FATOS

4. Alega a impugnante haver constatado ilegalidade de exigência de extensão mínima para comprovação da experiência em Estudos de Impacto Ambiental e respectivos Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) de rodovias ou ferrovias, conforme fatos a seguir expostos:

- a. A exigência de 1 atestado técnico de no mínimo 142 km de comprovação de Estudos de Impacto Ambiental e respectivos Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), sem somatório, implicaria em restrição do universo de participantes

do presente certame. Se pauta em licitações pretéritas publicadas pela EPL nas quais teriam sido abarcada exigência de atestados de capacidade técnica que permitia um cenário mais amplo e adequado para o ambiente da competição.

- b. Tece comentários do ponto de vista técnico, argumentando que “os serviços objetivados no edital podem ser diferenciados entre serviços (i) ancilares e (ii) principal. Nesse ponto, poder-se-ia dizer que principal corresponde ao serviço (...) acompanhamento do processo de licenciamento ambiental, referente às obras de implantação da infraestrutura ferroviária EF – 1515, no trecho entre Estrela D’Oeste (SP) e Três Lagoas (MS), em atendimento às prescrições legais emanadas pelos órgãos ambientais competentes e pelos órgãos e entidades envolvidos no licenciamento ambiental (...). Ancilares, portanto, seriam os serviços de elaboração dos estudos ambientais, dos programas ambientais de mitigação dos impactos (Projeto Básico Ambiental), da Autorização de Supressão da Vegetação, dos estudos do patrimônio histórico, cultural e arqueológico e assessoria técnica para acompanhamento do licenciamento ambiental”
- c. Conclui pela “existência de mais uma ilegalidade no bojo da alteração referida: não há indicação da parcela de maior relevância dos serviços, requisito esse indispensável para fins de conformidade com o disposto no art. 30, § 1º, I, da Lei nº 8.666/93”, visto que, no entendimento da mesma: “não existe uma modalidade específica de Estudos de Impacto Ambiental e Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) e Projeto Básico Ambiental (PBA), própria e insubstituível para fins de comprovação de capacidade técnica”.

III. DO PEDIDO DA RECORRENTE

5. Requer a impugnante:

- a. Que seja modificado o item 10.4.3 (Relativo à habilitação Técnica), subitem 10.4.3.3, para, no campo em que trata do *tipo de atestado*, excluir a exigência de que os atestados de Estudos de Impacto Ambiental e respectivos Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) sejam apenas de rodovias ou ferrovias, com extensão mínima de 142 km;
- b. Subsidiariamente, caso se mantenha a exigência de que os atestados de Estudos de Impacto Ambiental e respectivos Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) sejam apenas de ferrovias ou rodovias, com extensão mínima de 142 Km – o que não se acredita - , requer-se a revisão do edital, considerando-se para tal a possibilidade do somatório de quantitativos de até 02 (dois) atestados.

IV. DA ANÁLISE

6. Por força de lei e previsão no item 20.5 do Edital RDC 02/2016, cabe à Comissão de Licitação, como uma de suas atribuições, a realização de diligências, conforme transcrito abaixo:

20.5. É facultado a COMISSÃO ou à autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada à licitante a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da PROPOSTA DE PREÇOS ou da DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO.

7. Utilizando-se dessa ferramenta, por se tratar de apontamentos técnicos, foi encaminhado em 28/03/2016 o Memorando nº 38/2016 – LICIT/GESUP para a área técnica demandante, neste caso a Gerência do Meio Ambiente. Em 04/04/2016 recebemos o documento Nota Técnica nº 31/2016 – GEMAB com os esclarecimentos daquela Gerência, conforme se transcreve a seguir.

“(…)

2.1. A Impugnação proferida remete à alegação de ser ilegal o presente certame, sobre os fundamentos de fato e de direito abaixo suscitados:

“Uma vez mais, a entidade ora licitante renova procedimentos licitatórios limitando a possibilidade de participação de licitantes, que, perante essa mesma entidade, já venceram procedimentos licitatórios e demonstraram possuir capacidade técnica para cumprir com os objetivos pretendidos para a contratação. Agora, a entidade fez incluir exigência de atestados de capacidade técnica de ferrovias ou rodovias, exceto pontes, com extensão mínima de 142 km.

Ao incluir, no tipo de atestado, Estudos de Impacto Ambiental e respectivos Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) de rodovias e ferrovias, com extensão mínima desproporcional, de forma contraditória, inoportuna e ilegal, a autoridade administrativa que alinhou os termos do edital simplesmente restringe o universo de participantes do presente certame.”

2.2. No que se refere à limitação da participação de licitantes, informa-se que a delimitação de extensão mínima para habilitação técnica da empresa que vem sendo adotada nos editais publicados pela EPL está em conformidade tanto com o disposto no inciso II do art. 30 da Lei 8666/93, quando este preconiza que “a documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)”, quanto com o posicionamento exarado na Súmula TCU 263, a saber:

“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.”

2.3. Para aquele Tribunal, o critério de habilitação pode se limitar a até 50% do objeto, sendo este um percentual razoável para guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser licitado. Além disso, esclarece o Tribunal, em seu Acórdão 10076/2015, que “Considerando que a ausência de indicação pela EPL da parcela de maior relevância dos serviços não macula o processo licitatório, pois o quantitativo de “extensão mínima de 100km” é de 22,11% do objeto total licitado (454,2km), ou seja, menos da metade do percentual permitido pela jurisprudência consolidada do Tribunal (Súmula TCU 263)”.

2.4. *Isso posto, ressalta-se que a Gerência de Meio Ambiente da EPL realizou, desde a sua criação, oito processos de contratação de estudos ambientais por meio de RDC, nos quais verificou-se que a maioria absoluta das licitantes apresentou documentação que comprovava a execução de serviços em trechos superiores a 200km. Além disso, foi realizada pesquisa junto ao IBAMA e verificou-se que, em um universo amostral de 15 processos de licenciamento ambiental rodoviário ou ferroviário, 12 ultrapassavam a extensão de 200 km.*

2.5. *Assim, resta claro que o critério adotado no Edital em questão não afronta o princípio da isonomia, pois não restringe a competição no certame. O Acórdão citado anteriormente coaduna com esse entendimento, na medida em que conclui que:*

“Considerando, finalmente, que os dispositivos impugnados não acarretaram prejuízo substancial à competitividade do certame, uma vez que foram apresentadas propostas não desclassificadas de onze empresas licitantes.” (Acórdão 10076/2015)

2.6. *A Constituição Federal prevê, no seu art. 37, XXI, a contratação de obras, serviços, compras e alienações mediante a observação do princípio da isonomia, assegurando a todos os concorrentes a igualdade de condições. A obrigatoriedade da aplicação do princípio é reiterada no art. 30 da lei 8.666/93. Tal obrigatoriedade trata-se de igualdade de condições, com regras claras, objetivas e com a devida publicidade. Assim, todos os licitantes estão sob as mesmas condições de participação conforme o mesmo edital de licitação.*

2.7. *O princípio da isonomia pode ser considerado como um instrumento regulador das normas, para que todos os destinatários de determinada lei recebam tratamento paritário.*

2.8. *Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia, o qual não objetiva a proibição completa de qualquer diferenciação entre os licitantes, pois essa irá ocorrer naturalmente com a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública, sua verdadeira aplicação é a vedação de qualquer discriminação arbitrária.*

2.9. *Assim, é obrigação da Administração Pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu a todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade, garantido o atendimento ao Interesse Público de obter os licenciamentos ambientais de grande porte de empreendimentos rodoviários e ferroviários, sem que haja um prejuízo da execução do objeto por imperícia do licitante. A GEMAB indicou como critério claro e objetivo, paritário a todos os concorrentes, a exigência de qualificação técnica em empreendimentos de grande porte e extensão, haja vista a complexidade ambiental dos Estudos Ambientais para empreendimentos lineares como a ferrovia objeto desta licitação.*

2.10. *Destaca-se o disposto no inciso II do art. 30 da Lei 8666/93:*

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

(...)

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;”

2.11. Assim, a habilitação técnica do Edital tem pertinência ao objeto a ser licitado, não sendo arbitrária a exigência de apresentação do quantitativo de 1 (um) atestado de EIA/RIMA para a qualificação da empresa, tendo em vista se tratar de empreendimento cuja complexidade dos estudos e da necessária Avaliação de Impacto Ambiental justifica a adoção de tal critério.

2.12. Ressalta-se que o objeto do presente Edital corresponde à elaboração de estudos ambientais para a implantação de empreendimento ferroviário localizado no Bioma Mata Atlântica. A implantação de empreendimentos novos difere substancialmente das duplicações ou ampliações de capacidade rodoviária tendo em vista que, no segundo caso, as perturbações sobre o meio ambiente e os impactos decorrentes das intervenções das obras já ocorreram.

2.13. A instalação de empreendimento ferroviário, que por sua própria natureza já possui método construtivo diferenciado, causará alterações novas no ambiente, em um bioma com alta diversidade florística e faunística, cuja legislação específica é mais restritiva.

2.14. Essas características conferem ao empreendimento um grau de complexidade que justifica a adoção de critérios adequados para garantia da seleção de empresas com comprovada aptidão técnica e experiência na execução plena do objeto do contrato.

2.15. Ademais, conforme estabelecido na jurisprudência do TCU, a vedação do somatório de atestados, desde que tecnicamente fundamentada, é permitida. Manifesta-se a doutrina, nesse sentido, que a vedação justifica-se nos casos em que a natureza do objeto da contratação for indivisível ou indissociável.

2.16. Cita-se a recomendação do Tribunal de Contas da União sobre a proibição do somatório de atestados:

“com relação à proibição da soma de quantitativos de contratos distintos, não vislumbro prejuízo. É usual o estabelecimento de limites, com o intuito de evitar que a adição de quantitativos irrisórios venha a amparar experiência inexistente no curriculum do licitante. Apenas excepcionalmente, em razão da natureza dos serviços, tal medida poderia ser restritiva.” (Acórdão nº 2.088/2004m Plenário, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues)

2.17. No caso concreto, a parcela definida como sendo de maior relevância da contratação corresponde ao EIA/RIMA, estudo que tem por finalidade subsidiar a atestação, por parte do órgão licenciador, da viabilidade ambiental do empreendimento. Por se tratar de estudo destinado a avaliar globalmente e

integradamente os impactos ambientais do empreendimento como um todo, possui natureza indivisível.

2.18. *Do exposto, considerando a complexidade do empreendimento e a natureza indissociável dos estudos que correspondem à parcela de maior relevância técnica da contratação, conclui-se que a atestação da capacidade técnica deve se utilizar do limite máximo permitido pelo TCU, a saber, 50%, para assegurar que o vencedor do certame apresente capacidade técnica para executar os serviços em parcela significativa do objeto licitado, mas não restritiva da competitividade das licitantes.*

2.19. *Quanto à indicação da parcela de maior relevância dos serviços no Edital em questão, informa-se que esta foi definida como sendo o EIA/RIMA, de acordo com o item 10.4.3.10.a. do instrumento convocatório.*

“10.4.3.10.a. Para habilitação técnica da empresa será exigida experiência em elaboração de Estudos de Impacto Ambiental e respectivos Relatórios de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) de rodovias ou ferrovias, exceto pontes, com extensão mínima de 142 km. O critério de habilitação técnica da empresa deve ter pertinência com o objeto licitado, Estudo de Impacto Ambiental e respectivo Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), bem como atender à exigência mínima quanto à quilometragem especificada acima; desta forma, define-se como parcela relevante do objeto do Projeto Básico.”

2.20. *Esta definição é fundamentada pela relevância técnica do referido produto, o qual, conforme anteriormente exposto, tem por objetivo avaliar a viabilidade ambiental do empreendimento, sem a qual a execução dos demais serviços integrantes do contrato se torna sem efeito.*

2.21. *Desta forma, a qualificação exigida para a comprovação da aptidão técnica-operacional tem pertinência ao objeto licitado, e não ao número de vezes ao qual o licitante executou o objeto.”*

8. De fato, não existem as ilegalidades apontadas, pois na medida em que as exigências têm sentido de obter dos concorrentes a demonstração que possuem experiência, na execução de serviços similares, eis aí a necessidade de o Edital solicitar que esses apresentem atestados que comprovem sua aptidão, pois visam assegurar a boa execução do objeto a ser contratado e, neste diapasão, conforme apontado pela própria área técnica GEMAB no item 2.6 da Nota Técnica 31/2016 – GEMAB, vem a própria **Constituição Federal, no Inciso XXI, do Art. 37, parte final**, permitir que tais exigências (Qualificação Técnica) sejam disponibilizadas, por serem indispensáveis à garantia do cumprimento do que vier a ser contratado

9. Ora, não obstante a tudo isso, a busca do Administrador deve ser pela conciliação e ponderação entre a maior competitividade e a garantia de qualidade dos serviços a executar, onde **esse equilíbrio deverá ser buscado em cada caso concreto**, como abaixo há de se observar:

“Caberá à Administração, na fase interna antecedente à própria elaboração do ato convocatório, avaliar os requisitos necessários, restringindo-se ao estritamente indispensável a assegurar um mínimo de segurança

quanto à idoneidade dos licitantes.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos - 9 ed. - São Paulo: Dialética, 2002, p. 313.).

10. Portanto, diferentemente do que afirmado pela impugnante, o Edital não restringe participação nem tampouco se apresenta desproporcional, pois as exigências dizem respeito àquelas suficientes e necessárias para a execução do objeto da licitação. Logo, sem fundamento a impugnação.

V. DA CONCLUSÃO

11. Desta forma, a Comissão julga **IMPROCEDENTE** o pedido de Impugnação apresentada pela interessada, mantendo-se então a íntegra do **EDITAL DO RDC ELETRÔNICO Nº 02/2016**, Processo Administrativo nº: 50840.000198/2015-01.

Brasília-DF, 04 de abril de 2016.



PAULA NUNAN

Presidente da Comissão Especial de Licitação
RDC 2/2016

