



OFÍCIO 035/2016

Ao

Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal.

A Associação Brasileira de Construtores – ASBRACO, entidade com sede no SIA/SUL Quadra 4 lote 2000 – Cobertura, por seu Presidente abaixo assinado, vem oferecer

IMPUGNAÇÃO

ao Edital de Concorrência Pública 001-2016, o qual tem por objeto a contratação no regime de empreitada por preço unitário, a execução das obras da restauração do pavimento a rodovia distrital DF-001 (EPCT) - Caminho para Brazlândia”, no trecho compreendido entre o entroncamento BR-070/DF-095 (EPCL) até o entroncamento BR-080/BR-251 (B), **com extensão aproximada de 9.070,00 m**, sendo 540,00 m de trecho em pista dupla e 7.760,00 m em pista simples e, ainda, 770,00 m de 03 (três) alças existentes: alça de ligação da DF-001 para a BR-070; alça de ligação da DF-095 para a DF-001 e alça de ligação da DF-001 para a DF-095 (operação de reversão da EPCL), incluindo acostamento em toda a extensão do trecho, em ambos os sentidos (exceto nas alças), abrangendo, também, os serviços de drenagem, baias de parada de ônibus e a sinalização horizontal e vertical, tudo de acordo com as especificações nos anexos deste Edital, com valor previsto de **R\$ 13.214.008,54 (treze milhões, duzentos e catorze mil, oito reais e cinquenta e quatro centavos)**.

A impugnação ao referido Edital se prende ao fato de que o mesmo deixou de exigir a apresentação de atestado técnico da empresa, fazendo-o, apenas em relação ao Responsável Técnico.

Em licitações anteriormente promovidas pelo DER, sempre foi exigida dos licitantes, a comprovação de que a empresa possuía a “qualificação técnica operacional”, que é um requisito referente à empresa que pretende executar a obra ou serviço.

Isto porque, em contratações como a que se pretende fazer, não se cogita de experiência pessoal, individual profissional. Exige-se da candidata a habilidade de agrupar pessoas, bens e recursos imprimindo a esse conjunto a organização necessária ao desempenho satisfatório.

PROTOLO SIEJUC DER/DF - 14-Jun-2016-09:58-009578-2/2

DESTINO: CJP TEL: 3111-5591

guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Não resta dúvida de que a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional é perfeitamente legal, desde que limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado. Mas, tal exigência se revela mais importante para o próprio órgão pois, dará a este a segurança de que empresa que vier se sagrar vitoriosa no certame, dispõe de condições técnico-operacionais como um todo, para a realização da obra.

Pelas razões expostas, a Asbraco pede que V.Ex.^a determine a inclusão no Edital 001/2016, da exigência de comprovação, por parte das licitantes, de experiência técnico-operacional, limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo, em conformidade com a Súmula n.º 263/2011 do TCU.

Brasília, 13 de junho de 2016.



Luiz Afonso Delgado Assad
Presidente



RESUMO DOCUMENTO

Nº SISDOC: 9578/2016R

Data de emissão: 13/06/2016

Documento: OFÍCIO EXTERNO

Circulação: NORMAL

Nº Documento: 035/2016

Origem: PROTOCOLO

DESPACHO DOCUMENTO

DESPACHO - INTERLOCUTÓRIO

Referente ao Protocolo: 9578/2016R

DE: SUPERINTENDÊNCIA TÉCNICA - SUTEC

PARA: SUPERINTENDÊNCIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA - SUAFIN

Retorno o presente sugerindo que seja utilizado os termos da resposta elaborada para o SINDUSCON sobre o mesmo objeto (Qualificação Técnico - Operacional).

Em, 15/06/2016 14:59:38

Engº Civil Eley Ozorio dos Santos
Superintendente Técnico

RESUMO DOCUMENTO

Nº SISDOC: 9578/2016R

Data de emissão: 13/06/2016

Documento: OFÍCIO EXTERNO

Circulação: NORMAL

Nº Documento: 035/2016

Origem: PROTOCOLO

DESPACHO DOCUMENTO

DESPACHO - INTERLOCUTÓRIO

Referente ao Protocolo: 9578/2016R

DE: PROCURADORIA JURÍDICA - PROJUR

PARA: DIRETORIA GERAL - DG

Senhor Diretor Geral,

A Associação Brasiliense de Construtores - ASBRACO ingressou com Impugnação ao Edital de Concorrência nº 001/2016-DER/DF, datada de 13 de junho de 2016, e protocolada nesta Autarquia em 14/06/2016, às 09:58 hs.

Versa a Impugnação sobre o fato de que o DER-DF "*deixou de exigir apresentação de atestado técnico da empresa, fazendo-o, apenas em relação ao Responsável Técnico*".

Informa a Impugnante que em "*licitações anteriormente promovidas pelo DER, sempre foi exigida dos licitantes, a comprovação de que a empresa possuía a 'qualificação técnica operacional', que é um requisito referente à empresa que pretende executar a obra ou serviço*".

Ao final de sua peça impugnatória, a ASBRACO solicita a essa Direção Geral a "*inclusão no Edital 001/2016, da exigência de comprovação, por parte das licitantes, de experiência técnico-operacional, limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo, em conformidade com a Súmula nº 263/2011 do TCU*".

Sobre a exigência de capacitação técnico operacional, esta Procuradoria já emitiu o Parecer nº 05/2016-PROJUR/Chefia, datado de 14/06/2016, em sede de análise de Impugnação oferecida pelo SINDUSCON-DF.

O artigo 50, § 1º, da Lei federal nº 9.874, de 29 de janeiro de 1999, lei recepcionada pelo Distrito Federal, determina:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

.....

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, **podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores PARECERES, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.** (Grifo nosso)

Por se tratar de objeto afeto aos termos do Artigo 30, II, § 1º, da Lei nº 8.666/93, deve ser aplicado os termos do Parecer nº 05/2016-PROJUR/Chefia, na forma autorizada pelo artigo 50, § 1º, da Lei federal nº 9.784/1999, concluindo este que subscreve pelo indeferimento da Impugnação oferecida pela ASBRACO, uma vez que se trata tão somente de execução de obra de restauração da DF-001 (EPCT) - Caminho de de Brazlândia, não tendo o objeto em licitação nenhuma parcela de maior relevância e valor significativo que autorize a inclusão de exigência de comprovação de experiência técnico-operacional, como dispende os termos da Súmula 263/2011 do Tribunal de Contas da União.

Em, 16/06/2016 18:25:23

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Julio Cesar Mota', with a horizontal line underneath the name.

Julio Cesar Mota
Chefe da Procuradoria Jurídica

CONCORRÊNCIA Nº 001/2016
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 113.004490/2015
JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO – ASBRACO

1. Cuida-se de reposta ao Pedido de Impugnação ao Edital interposto pela Associação Brasileira de Construtores - ASBRACO, ora Impugnante, referente à Concorrência nº001/2016, cujo objeto é a contratação no regime de empreitada por preço unitário, para execução das obras da restauração do pavimento da rodovia distrital DF-001 (EPCT) – “Caminho para Brazlândia”, no trecho compreendido entre o entroncamento BR-070/DF-095 (EPCL) até o entroncamento BR-080/BR-251 (B), com valor estimado de **R\$ 14.817.211,70 (catorze milhões, oitocentos e dezessete mil, duzentos e onze reais e setenta centavos)**.

DA ADMISSIBILIDADE

2. Nos termos do disposto no art. 41 da Lei 8.666/93, a presente Impugnação apresenta-se tempestiva.

DO PONTO QUESTIONADO

3. O Impugnante requer que o DER-DF, acrescente ao item Documentos de Habilitação - Qualificação Técnica - comprovação da capacitação técnico-operacional do licitante.

DA ANÁLISE DO PONTO QUESTIONADO

4. Devem ser observados principalmente os seguintes princípios básicos norteadores dos procedimentos licitatórios públicos:

5. **Qualificação Técnica:** É o conjunto de requisitos *profissionais* que o licitante apresenta para executar o objeto da Licitação. Estes requisitos podem ser genéricos, específicos e operativos. O indispensável é que o licitante disponha de capacidade e qualificação técnica no momento do certame licitatório e, posteriormente, na execução do contrato.

6. **A obra de grande vulto:** É definida, de forma objetiva, pela Lei n. 8.666/93, em seu artigo 6º, V: **é aquela cujo valor estimado seja superior a 25 vezes o limite da concorrência de obra e serviço de engenharia** (art. 23, I, “c”, da Lei). Este limite, atualmente, é de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). Portanto, obra de grande vulto é aquela com valor estimado superior a R\$37.500.000,00 (trinta e sete milhões e quinhentos mil reais).

7. **Licitação:** É procedimento administrativo formal em que a Administração Pública convoca, por meio de condições estabelecidas em ato próprio (edital ou convite), empresas interessadas na

apresentação de propostas para o oferecimento de bens e serviços. Objetiva garantir a observância do princípio constitucional da **isonomia** e a selecionar a **proposta mais vantajosa** para a Administração, de maneira a **assegurar oportunidade igual a todos os interessados que detenham a capacidade de executar a obra ou serviço, assim como, possibilitar o comparecimento ao certame do maior número possível de concorrentes.**

8. A impugnante cita a Súmula TCU nº 263/2011: 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**”.

9. Isto posto, O DER-DF ao exercer seu poder discricionário de não exigir na Concorrência 001/2016 - a qualificação técnica da empresa (técnico-operacional) levou em consideração a complexidade, grau de dificuldade e arduidade para execução do objeto, independentemente do valor global da obra. Os serviços elencados neste certame, em sua maioria, são realizados cotidianamente pelas empresas de terraplenagem e pavimentação, não carecendo de maiores requisitos técnicos operacionais para sua execução, além daqueles já constantes do edital. **O que vai ao encontro rigorosamente a súmula 263/2011 – TCU citada pela Impugnante.**

10. O processo licitatório elaborado, neste caso específico, no DER-DF, permite à Administração Pública a aquisição mais vantajosa possível do objeto, garantindo, ao mesmo tempo, iguais chances de participação entre os particulares que venham a ser habilitados. Em sendo assim, o DER-DF atende ao Interesse Público e viabiliza a contratação de empresas respeitadas, bem como, o cumprimento da legislação constitucional e infraconstitucional.

11. Os editais do DER-DF primam pelo cumprimento da legislação e o interesse da Administração Pública. Nesta linha, o DER-DF não disponibilizaria um edital na praça que não contemplasse a contratação do objeto, com garantia da plena execução do serviço, por empresa que preencha os requisitos necessários quanto a sua capacidade de execução de obras e serviços previstos neste edital.

12. Registre-se que a avaliação do corpo técnico do DER-DF, composto por profissionais técnicos concursados e capacitados, **não vislumbrou a necessidade de exigir atestado da capacidade técnico-operacional, em uma obra de restauração de pavimento com extensão aproximada de 09 (nove) quilômetros.**

13. O espírito da lei aponta para a utilização de razoabilidade na elaboração dos editais, de forma a não incluir exigências desnecessárias, sob pena de comprometimento da competitividade, importante destacar que o Edital da Concorrência nº 001/2016, ao não exigir o registro dos

atestados de capacidade técnica operacional em razão da baixa complexidade da obra **privilegia a competição, uma vez que permite que mais empresas participem do certame o que vai ao encontro de uma preocupação permanente dos Tribunais, qual seja, evitar a RESERVA DE MERCADO.**

14. Deve-se atentar sempre que as exigências de qualificação técnica não sejam *sem fundamento* a ponto de frustrar o caráter competitivo do certame.

15. No presente caso, a análise da qualificação da empresa está contemplada em tópicos específicos que detalham exigências de qualificação-profissional, disponibilidade de equipamentos, qualificação econômica, garantias de proposta e contrato, etc. Exemplificando, no item 3.4.3.3. do edital exige-se relação explícita das máquinas e equipamentos a serem utilizados para a execução das obras. Deverá ser apresentada, juntamente com a relação de máquinas e equipamentos, declaração, formal, sob as penas da Lei, que os mesmos estarão em disponibilidade para execução do objeto deste ato convocatório. A relação deverá conter no mínimo:

Caminhão basculante 10 m ³ – 15t
Caminhão carroceria de madeira 15t
Caminhão tanque 10.000 l
Equipamento distribuição de asfalto montado em caminhão
Trator de esteiras com lâmina potência 228 kw – 306 HP
Carregadeira de pneus 3,3 m ³
Distribuidor de agregados autopropelido
Escavadeira hidráulica com esteiras – cap 600 l para longo alcance potência 96 kw – 129 HP
Fresadora à frio potência 297 kw – 398 HP
Grade de discos 24 x 24
Motoniveladora potência 104 kw – 139 HP
Rolo compactador de pneus autoprop 25t
Rolo compactador pé de carneiro autop 11,25t vibrat
Rolo compactador tanden vibrat. autoprop. 10,2 t
Trator agrícola potência 77 kw – 103 HP
Trator de esteiras com lâmina potência 104 kw – 139 HP
Usina de asfalto à quente 90/120 t/h com filtro de manga
Vassoura mecânica
Vibro-acabadora de asfalto sobre esteiras potência 74 kw – 99HP

16. Ademais, o valor da obra pode não ter relação com o grau de complexidade e amplitude da mesma. No caso específico, fatores concorrentes às características técnicas da obra determinaram o seu valor. A título de ilustração, no caso presente, o valor do fornecimento e transporte de material betuminoso – R\$ 6.361.337,92 (seis milhões, trezentos e sessenta e um mil, trezentos e trinta e sete reais e noventa e dois centavos), representa 42% do valor da obra e não há demonstração de complexidade para esse serviço, de aquisição de produto, a ser executado.

17. Obras ou serviços de Engenharia com valores altos não significam necessariamente a incidência de grande complexidade em sua execução. Exemplificando, uma obra de restauração com uma extensão maior que a presente, em um local de acesso fácil, sem complicações de solo, materiais ou tráfego, pode alcançar valores superiores ao estipulado em lei para obras de grande vulto. Porém, não obrigatoriamente incide a complexidade de execução que obriga a exigência de capacidade técnico operacional.

18. A Administração deve ir ao mercado para contratar o objeto especificado no edital. Nesta ida, deve obedecer, salvo no caso da lei autorizar a dispensa, aos princípios e finalidades da licitação: assegurar **igualdade entre todos** e selecionar a **proposta mais vantajosa**, entre os que estão em condições de executar as obras ou serviços. No entanto, a lógica do mercado, muitas vezes é outra, vale dizer defende a restrição de participação, sem foro competitivo, e a celebração de contrato com empresas já constituídas, negando a oportunidade de participação em certames licitatórios às pequenas, médias e novas empresas, mesmo que estas detenham elevada qualificação técnica profissional. Esta assertiva choca-se muitas vezes com o Interesse Público e da própria Administração, que deve trabalhar visando à proteção dos seus interesses. Portanto, a **Administração pode e deve formular exigências; mas, ao fazê-lo, deve ter por norte o indispensável à obtenção do objeto a ser licitado e contratado.**

19. **A solicitação de qualificação técnica desproporcional à complexidade da obra, restringe o caráter competitivo da licitação, é ilegal.** Diferentemente das condições gerais do direito de licitar — que são exigidas no texto da lei para toda e qualquer licitação, independentemente das circunstâncias de uma situação concreta — **as condições específicas são fixadas pelo ato convocatório, em função das características da contratação desejada em um determinado certame, cabendo à Administração Pública, neste último caso, deliberar acerca da extensão e do conteúdo dos requisitos que serão exigidos daqueles que pretendam formular propostas.** Evitar a inclusão de itens que restrinjam injustificadamente o caráter competitivo do certame e contrariam, dessa forma, o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, é, também, dever da Administração Pública.

20. Como já anteriormente mencionado, o corpo técnico do DER-DF não a considerou necessária neste certame licitatório, que visa contratar a execução de uma obra de restauração asfáltica com extensão aproximada de 09 (nove) quilômetros, sem a complexidade que a lei exige, seja justificada. A habilitação encontra-se na esfera de discricionariedade administrativa, a qual contempla o exame da conveniência e oportunidade do Ato Administrativo.

21. A Lei não traz disposição expressa acerca de limites à comprovação da capacidade técnico-operacional, deixando a cargo do gestor público a decisão sobre a oportunidade e conveniência destas exigências, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. **Cabe destacar que a decisão de inserir item referente à capacidade técnica operacional, não nega a relevância da qualificação operacional do licitante, mas essa exigência tem que ser ponderada e compatível com o objeto licitado, o que não foi considerado necessário no caso em questão.**

22. O que acontece usualmente, é que a exigência de qualificação técnico-operacional é requerida não de acordo com a complexidade da obra e sim de maneira a restringir a competitividade dos certames licitatórios, comprometendo os princípios da proporcionalidade e da competitividade. Ademais, a Administração pode aferir a capacidade das empresas licitantes através de sua situação econômica-financeira, recursos maquinários, instalações, equipamentos e outros. Além desses itens deve propor contratos com disposições claras, incluindo obrigações e direitos, imposição de penalidades além de efetivar uma fiscalização, com acompanhamento rigoroso do objeto contratado em consonância com os projetos e documentos previstos no edital.

23. A exigência abusiva, exacerbada, sem critérios, sem justificativas plausíveis de capacidade técnico-operacional nos editais de licitações **tem como consequência a restrição de acesso de pequenas, médias ou novas empresas ao mercado de contratações públicas. Em sendo assim, caracteriza-se a exclusividade das empresas já estabelecidas, mesmo que não mais detenham qualificação técnica, bem como, os profissionais responsáveis pela execução das obras e serviços constantes dos respectivos atestados de capacidade técnico-operacional.**

24. **O excesso de exigências, inviabiliza a oxigenação do mercado, ou seja, empresas com menor porte e com menos experiência, dificilmente alcançarão o crescimento, a não ser trabalhando para aquelas de maior porte, muitas vezes, sem o devido reconhecimento, ou mesmo a expedição de atestados por parte dos contratantes. Em agindo assim, a Administração Pública fica refém de um pequeno número de empresas existentes e não incentiva as novas gerações a se credenciar como empreendedores.**

25. **O privilégio excessivo da técnica em detrimento do preço, sem histórico de justificativas que demonstrem a sua necessidade, resulta em contratação a preços desvantajosos para a**

Administração. O estabelecimento de condições mais rigorosas nos processos licitatórios do que aquelas que serão exigidas durante a execução contratual, ocasiona na seleção de proposta altamente focada em quesitos técnicos sem correlação com o benefício efetivamente esperado para a execução contratual. E mais ainda, a utilização de exigências desnecessárias em certames licitatórios traz prejuízo à livre competição, o que autoriza inclusive a decretação da nulidade do certame.

26. O impugnante afirma no quarto parágrafo que o “DER-DF, sempre exigiu comprovação de qualificação técnico profissional em suas licitações”. Registre-se que o DER-DF cumpre a legislação na totalidade e atende as determinações e julgados que versam sobre este tema. Na licitação em tela a área de projetos não identificou a complexidade de que trata reiteradamente a legislação.

CONCLUSÃO

27. In casu, a inclusão de exigência relacionada à fase de habilitação quanto a qualificação técnica operacional, reduziria a participação de empresas no certame, consignando restrições não consideradas necessárias pela área de projetos do DER-DF, restando, pois, prejudicada a argumentação trazida pelo impugnante.

28. Finalizando, conclui-se do arrazoado apresentado, a nítida impressão que segmentos do mercado (há exceções) manifestam-se favoravelmente a exigência de capacidade técnica operacional nos editais de licitação de obras ou serviços, por razões que se colocam além da limitação da participação de empresas nos processos licitatórios, promovendo a possibilidade de cartelização de determinadas áreas da economia. Há que se registrar que alguns setores, não comprometidos com a democratização de oportunidades, visam apenas valorizar a pessoa jurídica, independentemente do seu quadro técnico, detentor do conhecimento e responsável diretamente pelo seu histórico de realizações de obras ou serviços. Em reconhecendo-se este enunciado, uma empresa inativa há muito tempo (e há exemplos), e/ou que já não mais disponha de corpo técnico, com qualificações para desenvolver as atividades descritas no objeto do seu contrato social, ainda assim, encontraria valor no mercado, simplesmente comercializando o seu suposto acervo técnico operacional, bem como, instalações, máquinas e equipamentos.

DA DECISÃO

29. Diante do exposto,

Entendemos pela IMPROCEDÊNCIA da presente impugnação, de maneira a manter o objeto do instrumento convocatório nos mesmos termos.

Dê ciência ao Impugnante, após divulgar-se esta decisão junto ao site www.der.df.gov.br.



Eng.º Mauricio Marques
Superintendente Administrativo e Financeiro
DER-DF



Eng.º Elyc Ozário Santos
Superintendente Técnico
DER-DF



Eng.º Henrique Ludovice
Diretor Geral
DER-DF