

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREFEITO MUNICIPAL DE TUBARÃO/SC

Ref. Concorrência Pública nº 03/2018

PROSUL – PROJETOS, SUPERVISÃO E PLANEJAMENTO LTDA., sociedade limitada, com sede na cidade de Florianópolis, Estado de Santa Catarina, na Rua Saldanha Marinho, n.º 116, 3º andar, Centro, CEP 88.010-450, inscrita no CNPJ sob número 80.996.861/0001-00, por seu representante legal infra assinado, vem a presença dessa digna Comissão Especial de Licitação, apresentar, nos termos do § 1º do art. 41 da lei 8.666

de 21 de junho de 1993, **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO**, referente ao procedimento Licitatório da Concorrência em epígrafe, pelas razões de fato e de direito adiante expostas:

I – DOS FATOS

O Município de Tubarão fez publicar Edital de Concorrência para a “*contratação de serviços de atualização cadastral, geoprocessamento, fornecimento e treinamento de Sistema de Informações Geográficas (SIG) corporativo, dentre outros serviços, objetivando a modernização administrativa e tributária*”.

A Impugnante, tendo interesse em participar da licitação em questão, verificou que o referido Edital contém restrições abusivas, ilegalidades e inconsistências, razão pela qual não merece prosperar.

Com todo respeito, não se pode admitir que a presente concorrência fique adstrita aos termos impostos pelo Edital, quando se sabe que suas exigências vão de encontro às normas e princípios regulamentadores das licitações.

Vejamos.

II – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1 Da Planilha Orçamentária

De uma análise do Edital, **a primeira grave irregularidade que salta aos olhos são as inconsistências na planilha orçamentária de custos.** Note-se que o

Edital não apresenta a composição dos preços mencionados na Planilha Financeira do Anexo III.

O Edital trouxe em seu Anexo nº III uma planilha de Orçamento. Ocorre que após uma análise mais apurada, considerando o objeto do Certame e as necessidades consabidas para prestação de serviços dessa natureza e complexidade, fica patente a incompletude da planilha orçamentária.

Além de incompleta, a planilha traz itens genéricos e não pormenoriza a composição dos custos a serem empregados na execução do contrato, contrariando frontalmente a disposição legal a propósito.

Todavia, muito embora haja obrigação legal expressa, a Prefeitura deixou de incluir na referida planilha de quantitativos e preços custos essenciais, inerentes ao serviço.

Diga-se, ademais, que a Planilha Orçamentária deve ser completa. Não basta ela existir, ela deve ser detalhada a ponto de prever todos os custos inerentes à prestação do objeto que se pretende contratar. A Administração Pública está obrigada a fazer constar dos editais licitatórios a estimativa de custos completa, em obediência ao conteúdo normativo do princípio da publicidade.

Desde logo, cumpre pontuar que o assunto recebeu regulamentação pelo direito positivo brasileiro por meio do art. 40, § 2º, II, da Lei nº 8.666, *verbis*:

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

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante: [...]

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários; [grifou-se]

Pela simples leitura da citada norma, pode-se inferir que a Lei nº 8.666 previu como dever inarredável da Administração Pública a publicação do "orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários".

A divulgação do orçamento, argumentam alguns, configura aplicação direta e concreta do princípio da publicidade (art. 37, caput, da Constituição Federal), assim definido por Hely Lopes Meirelles:

A publicidade dos atos da licitação é outro princípio dominante neste procedimento administrativo. Não há, nem pode haver, licitação sigilosa. Se seu objeto exigir sigilo em prol da segurança nacional, será contratado com dispensa da licitação. Nunca, porém, haverá licitação secreta, porque é da sua natureza a divulgação de todos os seus atos e a possibilidade do conhecimento de todas as propostas abertas e de seu julgamento, como prescreve o § 3º do art. 3º da Lei 8.666, de 1993.

A publicidade da licitação abrange desde a divulgação do aviso de sua abertura até o conhecimento do edital e de todos os seus anexos, o exame da documentação e das propostas pelos interessados e o fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões relacionados com o processo licitatório, desde que solicitados em forma legal e por quem tenha legitimidade para pedi-los. Essa publicidade se fará, conforme o caso, pela afixação do edital em recinto aberto ao público, pelas publicações no órgão oficial, pela divulgação na imprensa particular e pelos demais meios de comunicação de massa (rádio, televisão, anúncios em revistas técnicas e comerciais, cinemas etc.), conforme a modalidade e a importância da licitação. (MEIRELLES, Hely Lopes. **Licitação e Contrato Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 32-34)

A inclusão obrigatória de Orçamento detalhado no bojo do Edital, em atendimento ao art. 40, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93 e ao princípio constitucional da publicidade, é tema de ampla discussão.

Também o Tribunal de Justiça de Santa Catarina tem decidido pela atribuição de nulidade dos procedimentos licitatórios desprovidos de demonstração orçamentária detalhada:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA SANITÁRIA DE LIMPEZA PÚBLICA. EDITAL. AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO COM A COMPOSIÇÃO DOS CUSTOS UNITÁRIOS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. EFEITOS.

Na licitação de serviços para a prestação de serviços, o edital deve conter ou se fazer acompanhar de orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição dos custos unitários (arts. 7º, § 2º, II e 40, § 2º II, da Lei nº 8.666/93), sob pena de nulidade do procedimento. Por expressa dicção legal (art. 49, § 2º, da Lei 8.666/93), o vício na licitação acarreta a invalidade de todos os atos posteriores, inclusive do contrato, caso tenha sido pactuado. (Processo: MS 246775 SC 2001.024677-5 Relator(a): Newton Janke Julgamento: 29/03/2005 Órgão Julgador: Terceira Câmara de Direito Público)

Veja-se, ademais, que com a falta de Planilha Orçamentária detalhada, com os custos unitários e quantitativos não será possível sequer à própria Administração licitante cumprir com os comandos do Edital por si elaborado, conquanto não dispôs de quaisquer parâmetros aptos a ensejar a avaliação da exequibilidade dos preços unitários.

Sendo assim, afigura-se nulidade passível de invalidação do procedimento licitatório a ausência do orçamento detalhado, a teor do art. 40, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/93.

Dessa forma, impugna-se nesse aspecto o Edital de licitação em apreço, devendo ser acrescido em seu conteúdo os custos unitários acima incluídos, que compõe o serviço, culminando na republicação do instrumento convocatório, o que desde já **REQUER**.

II.2 Qualificação Técnica Profissional Diversa da Qualificação Técnica Operacional

O Edital trouxe parâmetros diversos para fins de comprovação inerente à qualificação técnica operacional e profissional.

Para fins de qualificação profissional, eis a norma editalícia:

5.1.3. QUANTO A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

[...]

b) Comprovação de aptidão para execução dos serviços mediante:

b.1) Atestado(s) em nome de profissional (ais) detentor (es) de atestado (s) de responsabilidade técnica, devidamente registrado (s) no CREA ou CAU, que comprove (m) ter o (s) profissional (ais) executado para pessoa(s) jurídica(s) de direito público de qualquer das esferas de governo, ou privado(s), obras e serviços de características técnicas e complexidades similares às do objeto da presente licitação, cuja(s) parcelas de maior relevância técnica e de valores significativos são as abaixo indicadas, não se admitindo atestado(s) que se refira(m) a trabalhos de fiscalização ou de supervisão de serviços similares:

- Levantamento Cadastral Imobiliário ou Multifinalitário ou equivalente;
- Elaboração de Planta de Valores Genéricos (PVG);

Para fins de qualificação técnica operacional, ao seu turno, o Edital trouxe a seguinte previsão:

5.1.3. QUANTO A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

[...]

b) Comprovação de aptidão para execução dos serviços mediante:

[...]

b.2) Atestado (s) em nome da empresa licitante, comprobatório da qualificação operacional, de execução de obras e serviços abrangendo parcelas de relevância relacionadas com a natureza, o porte e a compatibilidade com o objeto deste Edital, emitido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público de quaisquer das esferas de governo, ou privado, representando no mínimo os itens abaixo indicados:

- Fornecimento de Sistema de Informações Geográficas (SIG) ou Sistema de Geoprocessamento, disponível na internet com acesso ao Público pelo site de Contratante;

Ora, o artigo 30 da Lei nº 8.666/93 é categórico ao estabelecer que a comprovação de aptidão deve restringir-se à comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, porém sempre limitada às parcelas de maior relevância do objeto.

Se por um lado, a parcela de maior relevância indicada para fins de qualificação técnico-profissional é uma (Levantamento Cadastral Imobiliário ou Multifinalitário ou equivalente e Elaboração de Planta de Valores Genéricos), a de qualificação técnico-operacional é outra diversa (Fornecimento de Sistema de Informações Geográficas (SIG) ou Sistema de Geoprocessamento, disponível na internet com acesso ao Público pelo site de Contratante).

Ora, o Edital deve ter definida qual é, exatamente, a parcela de maior relevância e valor significativo do objeto, de modo que a qualificação a ser exigida

restringa-se a tal limitação. Nesse sentido, são os comandos do artigo 30 da Lei nº 8.666/93:

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;

[...]

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências 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;

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, **serão definidas no instrumento convocatório.**

Em análise ao teor do artigo 30, pode-se verificar irregularidade na exigência editalícia sob dois aspectos: O primeiro, é que a parcela de maior relevância deve estar **DEFINIDA** no instrumento convocatório, o que não se observa no caso em apreço, já que há **incongruência de informações** entre os itens editalícios.

O segundo aspecto é que, ora a parcela de maior relevância é tida por uma espécie de serviços, ora por outra totalmente diversa. É essencial, no entanto, que as espécies de comprovação conversem entre si, até porque o Edital deve ter definida tal questão, que servirá de limites para exigência de comprovação dos serviços.

Acerca da parcela de maior relevância do objeto, a renomada consultoria Zênite¹ traz as seguintes considerações:

Para fins de verificação da qualificação técnica, a Administração poderá exigir dos licitantes a apresentação de atestados de desempenho anterior que demonstrem sua capacidade técnica. Visando preservar a competitividade do certame, todavia, **tal exigência somente será válida relativamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto**, nos termos do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93.

Cabe à Administração indicar no edital da licitação, qual é a parcela de maior relevância técnica e valor significativo, pois é com base nela que o licitante irá demonstrar sua capacidade técnica.

Ocorre que os dois conceitos previstos na Lei nº 8.666/93 para a qualificação técnico-profissional não permitem definição objetiva e absoluta. Pelo contrário

¹ <https://www.zenite.blog.br/como-identificar-a-parcela-de-maior-relevancia-e-valor-significativo-do-objeto-da-licitacao/> Acesso 29/10/2018

devem ser definidos com base na eleição de parâmetros que restem devidamente motivados no processo administrativo de contratação como sendo adequados, necessários, suficientes e pertinentes ao objeto licitado.

Diante disso, como identificar as parcelas de maior relevância e valor significativo na prática?

A formação desses conceitos deve ser feita em vista da determinação constitucional constante do inc. XXI do art. 37 da Constituição da República, segundo a qual a Administração somente poderá exigir das licitantes a comprovação de aspectos técnicos e econômicos **indispensáveis ao cumprimento das obrigações inerentes ao futuro contrato.**

Sob esse enfoque, parece válido considerar como "parcela de maior relevância técnica" o conjunto de características e elementos que individualizam e diferenciam o objeto, **evidenciando seus pontos mais críticos, de maior dificuldade técnica, bem como que representam risco mais elevado para a sua perfeita execução. Trata-se aqui da essência do objeto licitado, aquilo que é realmente caracterizador da obra ou do serviço, que é de suma importância para o resultado almejado pela contratação.** [grifou-se]

Ora, a capacitação técnico-operacional diz respeito à experiência da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Quanto à capacitação técnico-profissional, o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico. Entretanto, ambas as comprovações devem restringir-se à parcela de maior relevância do objeto, razão pela qual tal definição deve estar plenamente evidenciada no bojo do instrumento convocatório.

No caso presente, verifica-se que a divergência em questão não se justifica, **sendo necessária a delimitação da parcela de maior relevância e valor significativo do objeto**, para que a partir de então sejam definidas as comprovações a serem exigidas no edital.

Ante a todo o exposto, impugna-se o Edital de licitação, no sentido de que seja definida a parcela de maior relevância e valor significativo do objeto, de modo que a comprovação da qualificação técnica da empresa e dos profissional observem tais parâmetros, sendo o que desde já se **REQUER.**

II.3 Ausência de Pontuação para Qualificação Técnico-Profissional

O artigo 30 da Lei nº 8.666/93 determina que a comprovação de experiência se dê no âmbito da atividade operacional e profissional.

Conforme mencionado alhures, a capacitação técnico-operacional diz respeito à experiência da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Quanto à capacitação técnico-profissional, o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico.

Embora o Edital tenha exigido a aludida comprovação nas duas esferas, foram atribuídas notas somente para os atestados inerentes à comprovação da qualificação da empresa, não atribuindo notas para a comprovação dos profissionais!!!

Ora, não faz sentido algum que o Edital exija a comprovação, sem indicar a pontuação correspondente. A regra restringe a participação de empresas que não possuem tais documentos, porém, não delimita a regra de ponderação para as empresas que cumprirem tais exigências.

Impugna-se, portanto, o presente Edital, no aspecto em que deixa de manifestar os critérios de pontuação no que diz respeito aos atestados de capacidade técnico-operacional, devendo tal regra sofrer os pertinentes ajustes, culminando com a republicação do instrumento convocatório, o que desde já REQUER.

II.4 Vedação à Participação de Consórcio

O item 4.2 do Edital deine que “Não será permitida a participação de empresas em consórcio”, embora seu objeto demande a participação de equipe multidisciplinar para a realização dos serviços.

Ocorre que a ausência de permissivo quanto a participação de empresas organizadas em consórcio acarretará uma indesejável e preocupante redução da competitividade no processo licitatório.

O alto grau de complexidade e a gama de especificidades dos serviços e profissionais envolvidos nas diversas áreas implica no envolvimento de múltiplas especialidades, sendo certo que somente empresas com alta diversidade de seguimento profissional e de porte consideravelmente avantajado poderão dispor de tão robusta estrutura.

Imprescindível considerar que, ao permitir a participação de empresas em Consórcio, a Prefeitura de Tubarão possibilitará substancial aumento na gama de participantes, ampliando o universo de concorrentes e o leque de opções, na busca da proposta mais vantajosa pela Administração Pública, preceito expresso no art. 3º da Lei 8666/93.

Denota-se, portanto, que a vedação em comento é totalmente despropositada, eis que proporcionará tão somente a restrição à competitividade do certame, reduzindo as opções da disputa.

A possibilidade de participação de empresas em consórcio e a concernente regulamentação encontram-se consagradas no bojo do artigo 33 da Lei 8.666/93. Veja-se que o legislador previu a possibilidade de tal abertura com claro intento de ampliar o

universo de participantes, possibilitando à Administração Pública dispor de maior número de propostas, a fim de escolher aquela que maior vantagem ofereça.

É categórica, nessa esteira, a ensinança do mestre Marçal Justen Filho²:

Há hipóteses em que as circunstâncias do mercado e (ou) a complexidade do objeto tornam problemática a competição. Isso se passa quando grande quantidade de empresas, isoladamente, não dispuserem de condições para participar da licitação. Nesse caso, o instituto do consórcio é a via adequada para propiciar ampliação do universo de licitantes. [...] Usualmente, há consórcios heterogêneos quando a execução do objeto pressupõe multiplicidade de atividades empresariais distintas. Isso se passa especialmente no tocante a concessões de serviço público. Nesses casos, a ausência de permissão de atuação de consórcios produziria enormes dificuldades para participação no certame. Configura hipótese em que admitir a participação de consórcios é imprescindível, sob pena de inviabilizar a competição.

Os precedentes catarinenses do Tribunal de Contas apontam na direção de privilegiar a permissão quanto a participação de consórcio nos procedimentos licitatórios, sob pena de obstar o universo da competitividade.

A exemplo de tal posicionamento pode-se inferir o Processo nº REP 09/00486600 do TCE/SC, em cujo relatório da DLC constou, entre outras irregularidades, os termos seguintes:

Por outro lado, o Edital não previu o consórcio de empresas. Assim o caput do artigo 33 da Lei n. 8.666/93 prescreveu:

Art. 33. **Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio**, observar-se-ão as seguintes normas: (...) (grifou-se)

[...]

Portanto, **o objeto da Concorrência Pública n. 034/2009 lançado pelo Deinfra em único lote reduz a competitividade**, contrariando o disposto no inciso IV do artigo 15 e no parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n. 8.666/93 e o inciso I do parágrafo 1º do artigo 3º que prescreveu:

Art. 3º (...)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, **nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo** e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;" (grifamos)

A Exm^a. Relatora, Auditora Sabrina Nunes Locken, em despacho singular a teor do artigo 3º, §3º c/c artigo 13 da Instrução Normativa n. TC – 05/2008, determinou cautelarmente a sustação do procedimento licitatório referente ao Edital de Concorrência Pública nº 034/09, nos seguintes termos:

Vindo os autos à apreciação desta relatora verifico que foram noticiadas pelo Representante **irregularidades graves, que podem restringir a participação de possíveis licitantes e comprometer a competitividade** na Concorrência Pública nº 034/2009, **merecendo ser verificadas de forma acurada** por este Tribunal.

2 JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11.ª ed. São Paulo: Dialética. 2005. p. 360

Verifico, outrossim, a existência de Fumus Boni Juris e de Periculum in Mora, já que foi demonstrada a ocorrência de uma série de irregularidades no edital, que já teve abertos os envelopes relativos à habilitação dos licitantes.

Constato ainda que a não concessão de medida cautelar determinando a sustação do certame de fato pode comprometer a decisão de mérito a ser proferida por este Tribunal. [...] (grifamos)

Semelhante desfecho se houve por ocasião de decisão também emanada do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, que determinou cautelarmente a sustação do procedimento licitatório de concorrência pública nº 569/2008 do tipo técnica e preço, lançado pela Prefeitura Municipal de Florianópolis, de cujo relato monocrático se extrai as seguintes colocações:

Analisando superficialmente as regras editalícias, vislumbra-se a presença do primeiro requisito, no que se refere à ameaça de grave lesão ao direito dos licitantes.

Observa-se que a o item 2.2 do edital vergastado proíbe a participação de consórcio de empresas. Em contrapartida, o certame possui como objeto a elaboração de projeto que exige amplo conhecimento em diversas áreas específicas, com formação de equipe multidisciplinar, o que exigiria conhecimentos técnicos nas áreas de engenharia, biologia e sócio-culturais (anexo I do Edital).

Tal proibição, de per se, possui o condão de fundamentar a sustação do edital licitatório, porquanto infringe princípios basilares da Lei n. 8.666/90, quais sejam, o da competitividade e a livre concorrência.

Nesse diapasão, articula Marçal Justen Filho:

'A imposição de exigências e a definição das condições do direito de licitar nunca poderão ultrapassar o limite da necessidade. Qualquer exigência desproporcional ao conteúdo da contratação caracterizará meio indireto de restrição à participação - vale dizer, indevida restrição ao direito de licitar' (In: Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2000. 4. ed., p. 181).

In casu, a simples vedação de formação de consórcio de empresas, em se tratando de objeto em que são necessários conhecimentos técnicos de diferentes áreas profissionais, manifesta-se como exigência desproporcional, de forma a restringir a participação de licitantes, ferindo os seus direitos.

Deixo de analisar as demais restrições, uma vez que, conforme acima assinalado, a primeira restrição já enseja a sustação do certame.

ANTE O EXPOSTO, considerando o conteúdo do § 3º do art. 3º da Instrução Normativa TC 05/2008 e em face da existência dos requisitos do fumus boni juris e do periculum in mora, determino, cautelarmente, a sustação do procedimento licitatório nº 569/2008, lançado pela Prefeitura Municipal de Florianópolis [...] (grifamos)

Ainda na esfera da mesma Corte de Contas, pode-se verificar o seguinte julgado, extraído do Processo n. ECO – 05/04018159, Decisão nº 2379/2005:

O TRIBUNAL PLENO, diante das razões apresentadas pelo Relator e com fulcro no art. 59 c/c o art. 113 da Constituição do Estado e no art. 1º da Lei Complementar n. 202/2000, decide:

6.1. Argüir as ilegalidades abaixo descritas, constatadas no Edital de Concorrência n. 237/SADM/2005, de 15/07/2005, da Prefeitura Municipal de Florianópolis [...]

6.1.2. Restrição à participação no certame licitatório através da proibição de consórcio, ferindo o art. 3º, § 1º, da Lei Federal n. 8.666/93 (item 2.1.a do Relatório DCO);

6.2 Determinar, cautelarmente, com fulcro no art. 6º, inciso III, alínea b, da Instrução Normativa n. TC-01/2002, ao Sr. Dário Elias Berger - Prefeito Municipal de Florianópolis, que promova a sustação do procedimento licitatório até pronunciamento definitivo desta Corte de Contas; [...]" (grifamos) (Ata n. 63/05 Data da Sessão: 14/09/2005 - Ordinária)

No âmbito do Tribunal de Contas da União a mesma orientação pode ser verificada, senão vejamos:

A Secretaria de Fiscalização de Desestatização (Sefid), por meio da instrução às fls. 221/227, ao resumir os principais aspectos mencionados na representação, aponta as seguintes irregularidades que dariam ensejo à concessão de medida cautelar para suspensão da concorrência, com a conseqüente oitiva dos responsáveis da CDI e da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq): [...]

3. proibição de participação de empresas em consórcio na concorrência; [...]
Quanto à vedação da participação de empresas em consórcios (item 6.1.2, letra "e", do edital - fl. 86), embora esteja no âmbito da discricionariedade do gestor essa decisão, o Tribunal já decidiu que a licitude desse tipo de procedimento condiciona-se à respectiva justificativa em cada caso concreto, no sentido de não haver restrição à competição. Acerca dessa questão, destaco o seguinte excerto do Voto que fundamentou o Acórdão nº 481/2004 - Plenário, sob relatoria do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti:

"32. Sobre a vedação de participação de consórcios, o responsável alega que a admissão de consórcios em licitações se constitui em exceção prevista na Lei de Licitações, cabível em situações em que o objeto não puder ser executado por uma única empresa, o que não seria o caso de nenhum dos itens componentes do objeto.

33. À vista do disposto no art. 32 da Lei nº 8.666/93, o Tribunal, acompanhado pela doutrina, entende que a decisão sobre a viabilidade de participação de consórcios em certames licitatórios insere-se na esfera do poder discricionário do gestor. Em diversas oportunidades, esta Corte considerou legal a disposição editalícia que impedia a participação de consórcio em licitação, como nos Acórdãos do Plenário nºs e 312/2003 e 1454/2003. Já em outras ocasiões, tal proibição foi considerada restritiva da competitividade, mencionando-se, a exemplo, a Decisão nº 82/2001 - Plenário e o Acórdão 310/2004 - Plenário. O motivo dessa aparente discrepância de entendimentos assenta-se no fato de que o juízo acerca da possibilidade de tal proibição restringir a competitividade depende de cada situação específica. Há casos, como assinalado por Marçal Justen Filho na obra citada no item 23 acima, em que a formação de consórcios "poderia reduzir o universo da disputa". Outros há em que "as dimensões e a complexidade do objeto ou as circunstâncias concretas" fazem com que a associação amplie a competitividade do certame.

34. [...] Embora o parcelamento do objeto já tenha o condão de propiciar ampliação do universo de licitantes, a participação de consórcios pode acarretar vantagens competitivas para a Administração em face da complexidade técnica da contratação. Assim, entendo que, quando do exame de mérito, deverá ser analisada a possibilidade de expedir recomendação à CGSG/MDIC para que verifique a viabilidade de incluir, no edital, permissão à participação de consórcios em certames semelhantes. (grifamos) (TCU: TC 000.944/2007-1 – Plenário ASCOM (AP/070207) TC-000.944/2007-1)

Também a doutrina pátria se inclina no sentido de que a participação de consórcio amplia o universo de competição, conforme dizeres de Carlos Ari Sundfeld³²:

Na licitação, deve-se sempre buscar a máxima competitividade, através de condições que permitam a máxima afluência de licitantes. Por isso, sobretudo QUANDO A CONTRATAÇÃO É DE PORTE ELEVADO OU ENVOLVE MÚLTIPLAS ESPECIALIDADES, DEVE-SE ADMITIR O CONSÓRCIO, VIABILIZANDO A PARTICIPAÇÃO DE PESSOAS QUE ISOLADAS, NÃO TERIAM CAPACITAÇÃO SUFICIENTE PARA CONCORRER. [...] A lei não contém disposição expressa exigindo a admissão de consórcios. Mas disso não deriva a total discricionariedade para a Administração decidir a respeito, pois a incidência do princípio da competitividade pode, nos casos concretos, determinar sua obrigatoriedade.

No caso em tela, resta claro que inexistente qualquer justificativa que enseje a proibição da participação de consórcios na presente licitação, eis que a união de empresas poderá dispor à Administração Pública maior gama de opções de escolha, além de propiciar à coletividade usufruir de um resultado de melhor qualidade.

Dessa forma, sendo a alternativa de permissão de consórcios a via que maior proveito prestará à escolha da proposta mais vantajosa, deve ser reformado o edital de licitação em apreço, fazendo-se contemplar a dita possibilidade, por ser a mais justa medida de direito.

III – DO REQUERIMENTO

Ante o exposto, **REQUER** o acatamento à presente impugnação ao Edital de Concorrência Pública nº 03/2018, no sentido de:

a) Determinar a correção da planilha orçamentária, a ser adequadamente detalhada, mediante estimativa e inclusão de todos os itens que serão medidos no futuro contrato e que deverão compor a proposta de preço;

b) Definir a parcela de maior relevância e valor significativo do objeto, de modo que a comprovação de experiência operacional e profissional sigam os pertinentes termos;

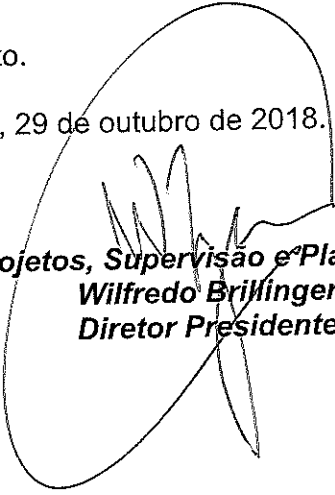
c) Atribuir a pontuação inerente aos Atestados de comprovação de capacidade técnico-profissional;

d) Seja permitida a participação de empresas reunidas em consórcio, promovendo-se a exclusão do referido impedimento.

Diante das adequações necessárias, requer a republicação do instrumento convocatório, para todos os fins de direito.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Florianópolis/SC, 29 de outubro de 2018.



Prosul – Projetos, Supervisão e Planejamento Ltda.
Wilfredo Brillinger
Diretor Presidente