

RECURSO CONTRA INABILITAÇÃO

Ref.: EDITAL DE TOMADA DE PREÇOS Nº 04/2019 PREFEITURA DE GASPAR - SC.

Exmo. Sr. Alan Vieira, Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura de Gaspar-SC.

PRDW Brasil Engenharia LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 08.254.940/0001-19, com sede na Rua Professor Almeida Cousin 125, salas 504/505, Enseada do Suá, CEP 29050-565, telefone (27) 3225-8651 na cidade de Vitória, estado do Espírito Santo e LB Arquitetura e Construções LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 24.241.271/0001-05, com sede na Rua Dr. Eurico de Aguiar, nº 888, Sala 405, CEP 29.056-310, cidade de Vitória, estado do Espírito Santo, reunidas no CONSÓRCIO PRDW/LB ARQUITETURA, por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea “ a “, do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8.666 / 93, à presença de Vossa Excelência, a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO,

contra a decisão dessa digna Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

I – DA TEMPESTIVIDADE

A Comissão Permanente de Licitação tornou pública, em 25 de abril de 2019, a “Ata da Seção Pública de Recebimento e Abertura dos Envelopes e do Julgamento da Habilitação”, referente à tomada de preços nº 04/2019, abrindo-se o prazo para que os interessados manifestem seu interesse em recorrer.

Assim, considerando-se o prazo de 05 dias úteis estipulado no art. 109, inciso I, da lei nº 8.666/93, para interposição deste apelo, tem-se que ele, por ser protocolado no dia 26 de abril de 2019, é tempestivo.



II – DOS FATOS

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional acima relacionado, a recorrente veio dele participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

No entanto, a douta Comissão de Licitação julgou o Consórcio PRDW/LB Arquitetura inabilitado, sob a alegação de que o mesmo descumpriu o item 2.2.10 do Edital.

Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie, ainda menos ao Termo de Referência, parte integrante do Edital, como adiante ficará demonstrado.

III – DAS RAZÕES

A Comissão de Licitação ao considerar a recorrente inabilitada sob o argumento acima enunciado, incorreu na prática de ato manifestamente ilegal.

Senão vejamos:

De acordo com o Item nº 2.2.10 do Edital, - dispositivo tido como violado -, a licitante não seria admitida a participar da licitação em tela caso estivesse reunida em consórcio.

Ocorre que na decisão de inabilitação da recorrente, a CPL não leva em consideração o conteúdo da página 04 do Termo de Referência (parte integrante do edital de licitação conforme item 18.1), o qual admite expressamente a participação de empresas reunidas em consórcios, conforme abaixo transcrito:

“1. IDENTIFICAÇÃO – OBJETIVO

Este **termo de referência** visa à contratação de empresa ou consórcio de empresas para elaboração de: (...)” (grifo nosso)

Por si só, o item supracitado consubstancia contradição aos termos do edital, situação para a qual é farta a jurisprudência em relação à ocorrência de tais antinomias em processos licitatórios, como verifica-se em situação julgada pelo TCU em seu Acórdão 3278/2011:

“13.8.10 Dessarte, em havendo **contradição** no edital, **deve-se adotar a interpretação mais favorável ao licitante**, com o escopo de **não penalizá-lo por erro da própria Administração**, como ocorreu no caso examinado. Tal



ocorre tendo em vista que as normas que regulam as licitações devem ser interpretadas de maneira que propiciem a **ampliação da disputa**, sem que, contudo, **comprometam a isonomia**, a finalidade e a segurança da contratação (Acórdãos 1.162/2006, 536/2007 e 1046/2008 do plenário do TCU), o que possibilitará a **aquisição da proposta mais vantajosa para a Administração** (Acórdão 1734/2009 – Plenário do TCU)” (grifo nosso)

Ademais, a possibilidade de participação de consórcios nas licitações públicas é prevista na lei 8.666/93, art. 33:

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

É importante observar que a discricionariedade prevista na lei é limitada pela necessidade de justificativa para a negação à participação de consórcios. Portanto, decisões arbitrárias vão de encontro ao Acórdão 1.165/2012 do Tribunal de Contas da União / TCU, que explicita:

“a vedação à participação de empresas em consórcios, sem uma adequada motivação, constitui **impropriedade**, o que afronta o disposto nos arts. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, 3º da Lei 8.666/1993 e 2º e 50, da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999.” (nosso grifo).

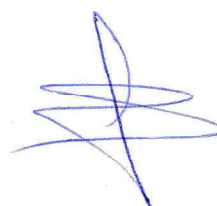
Cumprido notar que, diligentemente, em consonância com a jurisprudência mencionada, a CPL observou tal necessidade, tendo incluído no termo de referência, em sua página 05, justificativa para a permissão de participação de consórcios, dessa forma, novamente contradizendo o item 2.2.10 do edital que motivou a inabilitação da recorrente.

“4. JUSTIFICATIVA

(...)

Será permitida a participação em consórcio, permitindo que duas empresas atendam as certidões exigidas na experiência técnica. Justificamos que se trata de **serviços bem distintos, onde dificilmente quem elabora uma praça, parque possui experiência com estrutura de apoio a navegação fluvial.**” (grifo nosso)

A justificativa contida no Termo de Referência é absolutamente verídica, visto que o objeto do processo licitatório abrange disciplinas bastante distintas e raramente dominadas por uma única empresa. Esclarece-se que o projeto de uma estrutura de apoio à navegação – atracadouro, requer profundos conhecimentos da área da hidrologia e estruturas marítimas, bastante distintas de projetos de arquitetura paisagística de parques e praças.



Sendo assim, é óbvia e inquestionável a restrição à competição, não apenas pelos motivos acima elencados, mas também na prática, tendo em vista, que a não aceitação de consórcios teria, como consequência, a redução significativa de 1/3 das empresas licitantes em referida concorrência.

Tão claros e óbvios os fatos e argumentos acima que chegamos à conclusão que a intenção da autoridade licitadora era, na realidade, a de aceitar a participação de consórcios, como corretamente justificado por si próprios no instrumento licitatório, e não simplesmente vedar sem nenhuma razão ou justificativa. Afinal, se assim não fosse, de onde surgiria tão óbvia e verídica justificativa a favor da participação de consórcios no próprio edital?

Tal intenção consubstancia-se ainda mais quando, novamente, o instrumento licitatório, no item 12 do termo de referência, chega a regulamentar a comprovação de qualificação técnica, através da inclusão do conteúdo abaixo transcrito.

“12. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(...)

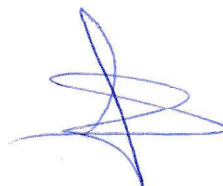
No caso de **consórcio**, cada uma das duas empresas poderá apresentar certidão de um item listado acima.” (nosso grifo)

Portanto, fica claro, em virtude da contradição contida no edital, não pode a CPL desclassificar licitante em consórcio, penalizando-o por erro da própria administração. Incorreria, com isso, em descumprimento da clara orientação contida no Acórdão TCU 3278/2011.

Além disso, como consequência da injusta exclusão do consórcio PRDW/LB Arquitetura, ocorreria comprovada restrição à competição com redução em 1/3 dos competidores em referido procedimento licitatório, enquanto, apesar de tratar-se de edital reconhecidamente contraditório pelos fatos já narrados, a reiterada menção, justificativa favorável à participação de consórcios e até sua regulamentação, torna bem mais consistente a crença de ser intenção da autoridade licitante a inclusão de consórcios ao invés de seu impedimento, timidamente mencionada no item 2.2.10 do edital.

A flagrante ilegalidade destes últimos pontos mencionados, consubstancia-se na clara decisão do Supremo Tribunal de Justiça que transcrevemos abaixo

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 28, III, E 41 DA LEI 8.666/93. NÃO OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO JURÍDICA



COMPROVADA. ATENDIMENTO DA FINALIDADE LEGAL.
DOCTRINA. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO.

(...)

4. A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (lei 8.666/93, art. 41). Contudo, **rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei**, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta **efetivamente mais vantajosa** (lei 8.666/93 art. 3º) (...)"

(REsp nº 797.170/MT, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, in DJU de 07.11.06, p.252) (nosso grifo)

Tais episódios nos fazem inferir que a intenção da CPL é de aceitação de consórcios, sendo o item 2.2.10 do edital um evidente equívoco que vai de encontro ao disposto na legislação, jurisprudências, e itens do instrumento licitatório, acima citados.

IV – DO PEDIDO

Conforme o exposto, portanto, identificada a contradição no edital, deve-se, de forma automática, adotar a interpretação mais favorável ao licitante. Nessa esteira, requer-se que seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão hostilizada, como de rigor, admita-se a participação da recorrente na fase seguinte da licitação, já que habilitada a tanto a mesma está.

Nestes Termos

Pede Deferimento

Gaspar, 26 de Abril de 2019



Jose Luiz Canejo de Franca Miranda Pinheiro da Cunha
Consórcio PRDW/LB Arquitetura

(página de assinatura de recurso contra inabilitação do consórcio PRDW/LB Arquitetura)