



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

---

RELATÓRIO DE INSTRUÇÃO DE IMPUGNAÇÃO

**Ref.:** RDC Eletrônico nº 01/2016.

**Objeto:** Contratação de empresa para prestação serviços técnicos especializados de apoio à fiscalização das obras de dragagem e derrocagem para ampliação do acesso da infraestrutura aquaviária ao Complexo Portuário do Rio de Janeiro-RJ, do fornecimento e instalação de novos cabos submarinos de energia elétrica, incluindo instalação do sistema de geração de energia em emergência, fornecimento e instalação de novos alimentadores de energia elétrica e nova adutora de água potável, compreendendo, ainda, coletas de dados meteorológicos, hidrográficos e oceanográficos, realização de análises laboratoriais e serviços de consultoria, conforme especificações do Termo de Referência (Anexo I do Edital).

**Assunto:** Impugnação ao Edital.

**Impugnante:** Concremat Engenharia e Tecnologia S.A.

## 1. HISTÓRICO

1.1 Trata-se de impugnação aos termos do Edital da licitação referenciada, na qual a Impugnante questiona a *proibição de participação de empresas em consórcio*.

## 2. DAS RAZÕES DA IMPUGNANTE

### (i) Proibição de participação de empresas em consórcio

A UNIÃO, por intermédio da SECRETARIA DE PORTOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA - SEP, mediante a Comissão Especial de Licitação, realizará licitação na modalidade do Regime Diferenciado de Preços - RDC, na forma eletrônica, do tipo menor preço, tendo por objetivo a seleção de empresa com vistas a Prestação de Serviços Técnicos Especializados de Apoio à Fiscalização das Obras de Dragagem e Derrocagem para Ampliação do Acesso da Infraestrutura Aquaviária ao Complexo Portuário do Rio de Janeiro-RJ, do Fornecimento e Instalação de Novos Cabos Submarinos de Energia Elétrica, Incluindo Instalação do Sistema de Geração de Energia em Emergência, Fornecimento e Instalação de Novos Alimentadores de Energia Elétrica e Nova Adutora de Água Potável, compreendendo, ainda, Coletas de Dados Meteorológicos, Hidrográficos e Oceanográficos, Realização de Análises Laboratoriais e Serviços de Consultoria.



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

Os serviços objeto da licitação em questão, pela sua complexidade e da sua característica multifuncional, conforme será amplamente demonstrado, não poderiam ser licitados na forma restritiva que injustificadamente não permite a participação de empresas sob a forma de consórcio, o que deverá levar à revisão dessa restrição, nos termos abaixo expostos.

### III – DA AVALIAÇÃO DOS FATOS

A primeira versão publicada do deste RDC Eletrônico SEP/PR nº 01/2016 (publicado em 21/01/2016), discorre de forma clara e totalmente justificável, considerando-se o caráter múltiplo do Objeto da licitação, sobre a correta permissão para que as licitantes se associem em consórcio, conforme descreve o item 4.5 do ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA E PROJETO BÁSICO PARA CONTRATAÇÃO DO APOIO À FISCALIZAÇÃO DA OBRA DE DRAGAGEM DO PORTO DO RIO DE JANEIRO/RJ, abaixo transcrito:

#### ***“4.5 Participação de Licitantes em Consórcios***

*Na licitação em tela será admitida a participação de consórcio de empresas, conforme o disposto no inciso I do Parágrafo Único do Art. 14 da Lei 12.462, de 04 de agosto de 2011, dada a complexidade dos serviços e a necessidade da coexistência de grupos com expertise em diferentes linhas de conhecimento, tais como: apoio à fiscalização da obra, levantamentos hidrográficos, coleta de dados ambientais e acompanhamento da execução de serviços: (i) dragagem, (ii) derrocagem, (iii) instalação de subestação elétrica e lançamento de cabos submarinos no CIAW.*

**Permitir a participação de mais de uma empresa na elaboração dos serviços, além de reforço de capacidade técnica e financeira do licitante, proporcionando maior disponibilidade de equipamento e pessoal especializado, poderá comportar a participação de maior número de empresas, inclusive regionais, visando aumentar a competitividade.**





PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

---

*No caso de constituição de consórcio para o efetivo cumprimento do objeto pactuado no contrato, as empresas consorciadas deverão a execução dos serviços na sua integralidade, não sendo aceito pela SEP/PR o fracionamento das responsabilidades das consorciadas durante a execução da mesma.*

*Portanto, não caberá a SEP/PR administrar os encargos/obrigações de cada uma das empresas em separado, haja vista que o atendimento ao interesse público é a boa fiscalização da obra, por meio da participação de todos os consorciados, como uma única empresa."*

Entretanto, em direção oposta ao que preconizou o item 4.5 do ANEXO I do RDC, o novo edital RDC ELETRÔNICO SEP/PR Nº 01/2016, publicado em 01/02/2016 simplesmente elimina a possibilidade de empresas se consorciarem, sem apresentar qualquer justificativa, conforme o item 4.5 do ANEXO I transcrito abaixo:

***"4.5 Participação de Licitantes em Consórcios***

***Não será permitida a participação de empresas reunidas em consórcio."***

Ressalte-se, de início, que não houve alteração qualquer alteração no objeto contratado e sua complexidade, que afastasse a avaliação correta anterior de permitir a participação em consórcio. Apenas com isso, não se justifica a alteração aqui impugnada, eis que apenas restringe injustificadamente a participação de possíveis empresas com expertises complementares, que atenderiam a todas as expectativas da Administração Pública quando da contratação.

Aliás, a própria página oficial desse Órgão, ao franquear acesso aos documentos do presente certame coloca, no item referente à possibilidade de participação de consórcio, que é permitida referida participação, contrariando expressamente o ato convocatório aqui impugnado e reforçando a tese de que não há qualquer justificativa para impedimento de participação de consórcio para o caso avaliado



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

(<http://www.portosdobrasil.gov.br/sobre-1/licitacoes/2016/rdc-eletronico-sep-pr-no-01-2016#>):

Ora, como se pode mudar um entendimento de grande repercussão no processo de contratação sem qualquer justificativa se o edital anterior e o próprio site oficial do Órgão preveem corretamente exatamente o contrário? Ou ainda, caso qualquer justificativa tenha sido emanada e que não tenha sido disponibilizada às licitantes, que fator pode ter sido alterado sobremaneira se o objeto e a sua complexidade permaneceram inalterados? A União não pode e nem deve restringir a participação de empresas nos processos licitatórios, principalmente os de grande vulto e de grande complexidade.

Veja que na primeira justificativa a SEP explicita que a condição de empresas consorciada, trará vantagens ao processo, não sendo de forma alguma impeditivo:

**Permitir a participação de mais de uma empresa na elaboração dos serviços, além de reforço de capacidade técnica e financeira do licitante, proporcionando maior disponibilidade de equipamento e pessoal especializado, poderá comportar a participação de maior número de empresas, inclusive regionais, visando aumentar a competitividade.**

Resta claro, que a nova restrição aqui apresentada contraria os interesses da Administração Pública em suas contratações e afasta empresas plenamente capazes da concorrência, em total desalinho com os princípios da Lei 12.462/11, em especial o que garante que deve ser buscada a seleção da proposta mais vantajosa.

Imperioso observar que ao reduzir a participação de concorrentes, a Administração Pública restringe de forma direta a ampla competitividade em busca da melhor proposta. Um consórcio é uma das formas de ampliação do universo de proponentes, sobretudo com objetos voluptuosos e de maior complexidade técnico-financeira, sendo mais do que uma faculdade posta à disposição da Administração, consistindo, verdadeiramente, um legítimo dever-poder a ser seguido em razão do interesse público.





PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

---

Assim sendo, embora seja uma faculdade da Secretaria de Portos da Presidência da República – SEP/PR permitir ou não a participação de empresas em consórcio, é necessário atentarmos que, no caso analisado, além do primeiro Edital já comprovar, por si, a complexidade dos serviços que justificaria a contratação em consórcio, no Brasil, diversas obras portuárias, tanto do setor público como privado, vem sendo executadas em regime de consórcio assim como os seus respectivos gerenciamentos/fiscalizações, não resultando qualquer prejuízo à Administração Pública, mas sim aumentando a garantia de efetividade nas contratações.

É cediço, ademais, que não há maior risco em se contratar empresas em consórcio sob nenhum aspecto, eis que do consórcio emerge a responsabilidade solidária pelos atos praticados tanto na fase de licitação como ao longo da execução do contrato, conforme tão bem justificado e estabelecido no item 4.5 do ANEXO I do Edital publicado em 21/01/2016. Desta forma, não há que falar em prejuízo ou maior risco à Administração Pública.

No caso em tela, sem qualquer dúvida, a complexidade, envergadura e multidisciplinariedade dos serviços licitados deveriam, permitir a possibilidade de participação consórcio para o melhor atendimento do objeto licitado, bem como a boa execução do contrato, mantendo-se a avaliação anterior desse próprio Órgão.

Vale lembrar que o intuito da previsão legal para a formação de consórcios ajuda a facilitar a competição diante do reduzido número de empresas com condições de participar nas licitações de grande complexidade, evitando a reserva de mercado.

Assim, reiteramos o que já anteriormente questionado: Sem ter havido qualquer alteração na complexidade do objeto e considerando que a participação de empresas em consórcio amplia a competitividade do certame sem acarretar qualquer prejuízo ou risco à Administração Pública, o que justificaria a não admissão repentina de participantes em consórcio?



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

---

Corroborando com esse entendimento, temos a sábia decisão plenária contida no Acórdão 1316/2010 do Tribunal de Contas da União, do qual extraímos pontos importantes:

"Necessidade de justificativa para a vedação da participação de consórcios em licitações. Mediante o Acórdão n. 1.102/2009-1ª Câmara, foi expedida determinação à Companhia Docas de Imbituba com o seguinte teor: '1.5.1.1 se abstenha de vedar, sem justificativa razoável, a participação de empresas em consórcio, de modo a restringir a competitividade do certame, contrariando o art. 3º da Lei n. 8.666/1993. Contra essa determinação, a entidade interpôs pedido de reexame, sob o argumento de que a interpretação do Tribunal estaria equivocada. O relator acompanhou a manifestação da unidade técnica, para a qual a conduta censurada, objeto da determinação, não fora a vedação da participação de empresas reunidas em consórcio, uma vez que tal decisão encontra-se no campo discricionário do administrador, mas sim a ausência de justificativa razoável para a vedação. A fim de expressar com exatidão o entendimento do Tribunal sobre a matéria, o relator propôs — e a Primeira Câmara acolheu — o provimento parcial do recurso, conferindo ao subitem 1.5.1.1 do acórdão guerreado a seguinte redação: 'caso seja feita a opção por não permitir, no edital do certame, a participação de empresas na forma de consórcios, considerando a faculdade constante do art. 33, caput, da Lei n. 8.666/1993, justifique formalmente tal escolha no respectivo processo administrativo da licitação.'. Precedente citado: Acórdão n. 1.636/2007-Plenário. Acórdão n. 1316/2010-1ª Câmara, TC-006.141/2008-1, rel. Min. Augusto Nardes, 16/03/2010." (grifos nossos)





PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

---

Uma vez que a complexidade dos serviços é a mesma do primeiro Edital, e não há uma justificativa plausível para a não permissão de consórcio, solicitamos que este item seja revisto, voltando a permitir a participação de empresas sob a forma de consórcio.

IV – DO PEDIDO:

Por tudo quanto exposto, roga a Impugnante se digne a Douta Comissão de Licitação, ao amparo do art. 45, I, alínea “b” da Lei nº 12.462/2011, Artigo 12 do Decreto 7.581/2011, bem como no item 16 do Edital, revise e reveja o Edital Licitatório que deu origem à RDC Eletrônico SEP/PR nº 01/2016, no ponto acima levantado, para que seja permitida a participação em consórcio e sanada a irregularidade apontada, atendendo aos princípios que regem as Licitações.

**3. TEMPESTIVIDADE**

3.1 Registre-se que a impugnação foi recebida dentro do prazo legal, portanto, CONHECIDA, vez que presentes os requisitos de admissibilidade e tempestividade previstos no Edital da licitação e na legislação pertinente.

**4. ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO:**

4.1 Preliminarmente, ressaltamos que o instrumento convocatório em tópico foi divulgado em conformidade com a Lei nº 12.462, de 04 de agosto de 2011, alterada pela Medida Provisória nº 630, de 24.12.2013, e o Decreto nº 7.581, de 11 de outubro de 2011, alterado pelo Decreto nº 8.080, de 20.08.2013, bem como demais legislações vigentes que versam sobre o assunto, tendo inclusive sido devidamente apreciado/aprovado pela Assessoria Jurídica da Secretaria de Portos da Presidência da República – SEP/PR.

4.2 Relativamente aos questionamentos efetuados pela Concremat Engenharia e tecnologia S.A., concluímos o que segue:

**(i) Proibição de participação de empresas em consórcio**

4.3 Em primeiro lugar, importante ressaltar que foi necessária a publicação de uma segunda versão do edital ante a necessidade de ajustes no procedimento, entre elas a vedação à participação de empresas consorciadas.



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

4.4 Tal mudança surge após um sopesamento de valores acerca dos riscos e benefícios da execução do serviço por consórcio, bem como, se realmente estavam presentes aqueles elementos condicionantes que possibilitam o ingresso no certame de empresas em solidariedade.

4.5 Neste passo, oportuno destacar a discricionariedade da permissão da participação de consórcio de empresas, conforme apontado pelo TCU Acórdão 1.946/2006–TCU–Plenário, afirmando: *“que o juízo acerca da admissão ou não de empresas consorciadas na licitação dependerá de cada caso concreto”*.

4.6 Logo, essa associação de empresas é recomendada em situações em que o objeto a ser contratado apresenta vulto ou complexidade que necessite de convergência de esforços e recursos, quando as empresas, isoladamente, não dispuserem condições para a execução.

4.7 Nesse sentido assinala Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativo: *“há casos 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. Assim, seria ‘usual que a Administração Pública apenas autorize a participação de empresas em consórcio quando as dimensões e a complexidade do objeto ou as circunstâncias concretas exijam a associação entre os particulares”*.

4.8 Notadamente, o objeto da contratação pretendida não apresenta maiores complexidades, conforme definido:

*“Contratação de empresa para prestação de serviços técnicos especializados de apoio à fiscalização das obras de dragagem e derrocagem para ampliação do acesso da infraestrutura aquaviária ao Complexo Portuário do Rio de Janeiro-RJ, do fornecimento e instalação de novos cabos submarinos de energia elétrica, incluindo instalação do sistema de geração de energia em emergência, fornecimento e instalação de novos alimentadores de energia elétrica e nova adutora de água potável, compreendendo, ainda, coletas de dados meteorológicos, hidrográficos e oceanográficos, realização de análises laboratoriais e serviços de consultoria, conforme especificações do Termo de Referência “*

4.9 De certo, a atividade de “apoio à fiscalização” não demanda complexidade técnica que torne exigível a participação de empresas em consórcio, o que, pelo contrário, se justificaria na própria execução da obra objeto da fiscalização.

4.10 Em suma refere-se à atividade que envolve a inspeção e o controle visando examinar ou verificar se a execução se amolda ao projeto e às especificações nos prazos estabelecidos.





PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

4.11 Convém notar que a participação de empresas consorciadas representa medida excepcional, somente sendo viabilizada pela presença daqueles requisitos condicionantes, em regra sua participação não é permitida. Assim, forçoso reconhecer que se em certames passados houve a possibilidade da participação de empresas em consórcio é evidente que estavam presentes as condicionantes da excepcionalidade, entretanto ausente no objeto em questão.

4.12 Corroborando entendimento temos Acórdão TCU 312/2003 – Plenário:

*“Quanto ao mérito, o Ministério Público assim se pronunciou: [...] De acordo com o disposto no artigo 33 da Lei de Licitações e Contratos, a possibilidade de formação de consórcios de empresas para participarem de licitações é faculdade que depende de previsão no edital. Não sendo, pois, um ato vinculado, o administrador público pode, discricionariamente, fazer constar do edital de licitação a possibilidade de formação de consórcios sempre que, por conveniência ou oportunidade, julgar que essa medida favorecerá a boa condução do certame licitatório e o interesse público. Geralmente, o administrador público costuma lançar mão dessa medida quando entende que a competitividade do certame licitatório pode ser afetada pela inexistência ou pela grande escassez de empresas que, individualmente, não tenham condições de executar obras ou serviços complexos”.*

4.13 O argumento de que a escassez de empresas que possuem condições em executar o objeto justificando a possível restrição à competitividade não encontra guarida no presente caso, visto que o puro e simples apoio à fiscalização não traz as mesmas complexidades técnicas a serem empreendidas para a perfeita execução da obra que busca aqueles resultados práticos com as especificidades exigidas nos projetos. Com efeito, a contratação pretendida figura-se como instrumento, dentre inúmeros, para a realização da obra, “orbitando” em torno do empreendimento principal, sendo pois, acessório.

4.14 Por outro lado, a mera aceitabilidade da participação consorciada na licitação pode não ampliar automaticamente a competitividade do certame, tendo em vista que as empresas que licitariam em consórcio poderiam ingressar no certame separadamente, o que ampliaria, e não restringiria a concorrência de empresas que possuísem experiência na realização dos serviços.

4.15 Por fim, consignamos entendimento de que a sua vedação, no presente caso concreto, tem o potencial de possibilitar uma melhor gestão do serviço, uma vez que diminui o número de atores envolvidos na solução dos problemas corriqueiros na execução dos ajustes públicos, fortalecendo a gestão eficiente nos contratos públicos



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA  
SECRETARIA DE PORTOS  
CEL - Comissão Especial de Licitação

---

4.16 Sob o mesmo ponto de vista, não se pode afirmar que a limitação à participação de consórcios, no presente caso concreto, restringirá significativamente o universo de competidores, ante a grande multiplicidade de empresas no mercado que atendem as condições do edital.

4.17 Por todo o exposto, consigna-se entendimento de que a admissão da participação de empresas em consórcios se justifica ante a complexidade de obra ou serviço, custo ou especificidade, onde sua ausência traz, cabalmente, prejuízo a competitividade. Outrossim, insta salientar, que a previsão de consorciados é medida excepcional, assim somente alicerça-se quando presente as condições exaustivamente tratadas, razão pela pugna-se pela vedação a participação das empresas consorciadas.

**5. CONCLUSÃO:**


5.1 Por não haver qualquer vício ou exigência que fere os princípios que norteiam as licitações, em especial o da legalidade e o da isonomia, e não haver qualquer restrição ao caráter competitivo do certame, a Comissão de Licitação decidiu negar provimento ao pleito da Impugnante.

Brasília – DF, 23 de fevereiro de 2016.

  
Paulo César de Almeida  
Presidente

  
Antônio Augusto de Lima  
Membro

  
Ana Cíntia Pereira da Silva  
Membro

  
Maurício Perdigão Kotama  
Membro

  
Marcelo Brandão das Mercês  
Membro