



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

Da: Comissão Permanente de Licitação

Para: Gabinete

Trata-se de Impugnação ao Edital do Pregão Presencial nº15/2020, apresentado por Telefônica Brasil S/A., alegando em síntese:

- dúvidas quanto aos termos do edital, no que se refere o acesso a internet;
- dúvidas quanto aos termos do edital, no que se refere à conexão pont o a ponto
- ilegalidade quanto à vedação à subcontratação ou consórcio e
- descumprimento do inciso XI, do art.40 da Lei nº8.666/93

Pois bem, em que pese as alegações trazidas pela impugnante, suas pretensões não merecem prosperar.

- 1) Quanto aos esclarecimentos acerca do acesso à internet :

O acesso à internet deverá ser disponibilizado a partir do concentrador localizado na Secretaria Municipal de Saúde, (IP: 168.194.221.1), com endereço à Rua Antonio Fogaça de Almeida, nº~420 A, Centro, São Miguel Arcanjo/SP.

- 2) Quanto ao questionamento acerca da conexão ponto a ponto:

A utilidade do link será para conexão ponto a ponto entre os sites das unidades de saúde e o ponto concentrador, localizado na Secretaria Municipal de Saúde, (IP: 168.194.221.1), com endereço à Rua Antonio Fogaça de Almeida, nº~420 A, Centro, São Miguel Arcanjo/SP.



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

- 3) Quanto à necessidade de subcontratação dos serviços ou consórcio de empresas:

Alega a impugnante que para o fornecimento do objeto da presente licitação *"faz-se necessária a prestação de serviços por empresas distintas, de modo que é perfeitamente possível a concorrência e a sua contratação através do consórcio de empresas"*.

Segundo a concorrente, a vedação à participação de consórcio estaria ferindo o princípio da isonomia, além de impor restrição injustificada.

Ocorre que, diferentemente do entendimento esposado pela impugnante, o ato convocatório admitirá ou não a participação de empresas em consórcio, trata-se de escolha discricionária da Administração Pública, o que evidentemente não significa autorização para decisões arbitrárias ou imotivadas.

Vale esclarecer que a vedação à participação de interessadas que se apresentem constituídas sob a forma de consórcio não trará prejuízos à competitividade do certame.

Assim, considerando que é prerrogativa do Poder Público, na condição de contratante, a escolha da participação, ou não, de empresas constituídas sob a forma de consórcio, com as devidas justificativas, conforme se depreende da literalidade do texto do art. 33, da Lei nº8.666/93, conclui-se que a proibição de constituição de empresas em consórcio, para o caso concreto, é o que melhor atende o interesse público, por prestigiar os princípios da competitividade, economicidade e moralidade.

É de se ressaltar que a vedação estabelecida no item 5.2.3 do Edital, para o caso concreto em análise, visa exatamente afastar a restrição à competição, na medida que a reunião de empresas que, individualmente, poderiam prestar os serviços, reduziria o número de licitantes e poderia, eventualmente, proporcionar a formação de conluios/carteis para manipular os preços nas licitações.

Assim, não procede, o inconformismo da impugnante, eis que é assente na doutrina e jurisprudência pátrias que a admissibilidade de empresas em consórcio circunscreve-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, não configurando obrigação legalmente estabelecida.

Neste sentido a lição de Marçal Justen Filho:



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

“Em regra, o consórcio não é favorecido ou incentivado pelo nosso Direito. Como instrumento de atuação empresarial, o consórcio pode conduzir a resultados indesejáveis. A formação de consórcios acarreta risco da dominação do mercado, através de pactos de eliminação de competição entre os empresários. No campo de licitações, a formação de consórcios poderia reduzir o universo da disputa. O consórcio poderia retratar uma composição entre eventuais interessados: em vez de estabelecerem disputa entre si, formalizariam acordo para eliminar a competição.

[...]

É 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. São as hipóteses em que apenas umas poucas empresas estariam aptas a preencher as condições especiais exigidas para a licitação.” (g.n.) (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª edição, Dialética, São Paulo, 2005. p. 359-360)

No caso em tela, não há escassez de empresas que prestam os serviços objeto do certame.

Esse é o posicionamento majoritário do Tribunal de Contas da União e o Tribunal de Justiça de São Paulo:

“REPRESENTAÇÃO – PEDIDO DE SUSPENSÃO CAUTELAR DE LICITAÇÃO DA INFRAERO – INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE NA CONCORRÊNCIA PARA CONSTRUÇÃO DE TERMINAL DE CARGAS NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE PORTO ALEGRE – LICITAÇÃO SUSPensa PELA ENTIDADE – AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA – CONHECIMENTO – DESCABIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR – PROCEDÊNCIA PARCIAL – MATÉRIA EM EXAME NO TC 008.260/2008-1 – DETERMINAÇÕES – APENSAMENTO – 1- É vedada a imposição de limite para a quantidade de atestados ou de certidões de execução de serviços para fins de comprovação de qualificação técnica dos licitantes quando o seu 6/7 objetivo for, tão-somente, verificar se os empreendimentos anteriormente realizados pela licitante têm dimensão semelhante à do objeto do certame, excetuada a hipótese em que tal limitação tenha



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

por finalidade única e exclusiva garantir que a empresa contratada detenha o conhecimento técnico e a capacidade operacional inerentes à metodologia construtiva a ser aplicada. **2- A lei deixa à discricionariedade administrativa a decisão de permitir a participação no certame de empresas em consórcio**, porém ao permiti-la a administração deverá observar as disposições contidas no art. 33, da lei nº 8.666/1993, não podendo estabelecer condições não previstas expressamente na Lei, mormente quando restritivas ao caráter competitivo da licitação. 3- A exigência acerca da Anotação de Responsabilidade Técnica deve respeitar os termos da resolução Confea nº 1.023/2008. 4. A composição dos custos unitários expressos em planilha orçamentária é indispensável, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 8.666/1993. 5- A revisão dos preços contratuais deve obedecer aos critérios previstos no edital, os quais devem se coadunar com o art. 55, inciso III, da lei nº 8.666/1993 e com os artigos 2º e 3º da lei nº 10.192/2001.” (TCU – Proc. 011.456/2008- 1 – (AC-1240-25/08) – Rel. André Luís de Carvalho – DOU 30.06.2008)

“CONSÓRCIO DE EMPRESAS – PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO – VEDAÇÃO – POSSIBILIDADE – “Relatório de auditoria. Conhecimento das representações juntadas ao presente processo. Procedência parcial. Determinação ao Ministério da Integração Nacional. Arquivamento.” (TCU – Ac. 1165/2012 – TC 037.773/2011-9 – Plenário – Rel. Min. Raimundo Carreiro – 16.05.2012)

“LICITAÇÃO – PROIBIÇÃO DE CONSÓRCIO – POSSIBILIDADE – DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA – “Mandado de segurança. Licitação. Prédio escolar. Construção, fornecimento, instalação e manutenção de elevador. Exigências. Proibição de consórcio de empresas e comprovação.” **Apregoa-se portanto a discricionariedade da administração quanto a permissão ou não de que empresas participem de licitação de forma consorciada.** (TJSP – AC 9101434- 06.2005.8.26.0000 – 4ª CDPúb. – Relª Desª Ana Luiza Liarte – DJe 19.06.2010)

Portanto, sendo a permissão para participação de empresas em forma consorciada um ato discricionário da Administração Pública e, considerando que a vedação está expressamente prevista no edital, não há que se falar em irregularidade na proibição.



Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo

Município de Interesse Turístico

Praça Antônio Ferreira Leme, 53 – São Miguel Arcanjo – SP

CEP 18230-000 - CNPJ 46.634.333/0001-73

- 4) Quanto ao descumprimento do inciso XI do artigo 40, da Lei nº8666/93:

Assevera a impugnante, que houve descumprimento ao inciso XI do artigo 40, da Lei nº8666/93, uma vez que não foi estabelecido critério de reajuste no Edital ou seus anexos.

Contudo, consta no item 3.2 da cláusula 3, da Minuta de Contrato (Anexo VI) a previsão de reajuste, nos seguintes termos:

3.2 - Passados 12 (doze) meses da data de publicação do contrato, o seu valor poderá ser recomposto, alcançando a data da apresentação da proposta e aplicando-se o IGP-M da FGV acumulado no período, a requerimento da Contratada.

Não é demais ressaltar que os anexos fazem parte do ato convocatório, sendo totalmente descabida a alegação de ilegalidade, como requerido na Impugnação em comento.

Por todo o exposto, esta Comissão Permanente de Licitação indefere a Impugnação apresentada por Telefônica Brasil S/A, pelos fundamentos acima.

São Miguel Arcanjo, 22 de maio de 2020.

Nádia do Prado Mendes
Presidente da Comissão de Licitação