

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA COMPANHIA METROPOLITANA DE TRANSPORTES COLETIVOS – CMTC – ENG. BENJAMIN KENNEDY MACHADO DA COSTA

1ª Avenida, nº 486, Setor Leste Universitário.

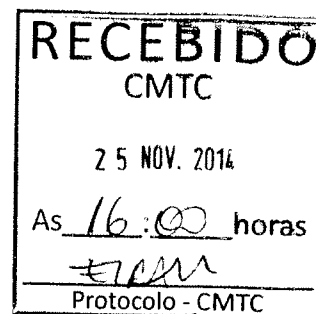
GOIÂNIA-GO

Ref.:

- Concorrência nº 004-2013¹

- Processo nº 55470723

Assunto: Impugnação ao Recurso Administrativo interposto pelo Consórcio BRT GOIÂNIA.



CONSÓRCIO EMSA – CCB², formado pelas empresas **EMSA – EMPRESA SUL AMERICANA DE MONTAGENS S/A.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rodovia BR-153, Km 504,6, Zona Industrial, em Aparecida de Goiânia, Estado de Goiás, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 17.393.547/0001-05, e por **CONSTRUTORA CENTRAL DO BRASIL S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua 34, esquina com a Rua 15, nº 29, Quadra H-16, Lotes 01 e 25, Setor Marista, em Goiânia, Estado de Goiás, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.156.313/0001-69, por meio de um de seus procuradores (doc. já incluso nos autos do procedimento licitatório), vem com o devido respeito frente à presença de Vossa Excelência, **IMPUGNAR**, nos termos do art. 109, § 3º,

¹ “Contratação de empresa de engenharia para a Execução das Obras e Serviços para a implantação do ‘Corredor Goiás – BRT – Norte Sul’, consistindo na construção, reforma e ampliação de terminais de integração, construção das estações de embarque e desembarque, implantação de obras de arte tipo trincheiras e viário urbano, todos pertencentes ao Sistema Integrado de Transportes Coletivos da Região Metropolitana de Goiânia, conforme especificações e elementos técnicos constantes no edital e seus anexos”

² Na presente impugnação nominado como Consórcio Impugnante.

da Lei nº 8.666/93³ cumulado com o item 17.4⁴ do ato convocatório em epígrafe, o Recurso Administrativo promovido por **CONSÓRCIO BRT GOIÂNIA**⁵, no ato da peça recursal representado por sua Líder **GAE CONSTRUÇÃO & COMÉRCIO LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.083.764/0001-13, com sede na Rua 31, nº 150, Jardim Goiás, em Goiânia, Estado de Goiás; o que faz articulando e deduzindo as ponderações de direito a seguir.

A Impugnação/Contra-Razões em voga está completamente amparada no ordenamento jurídico pátrio, razão pelo qual, **deve ser determinada a insubsistência do recurso ora fustigado – mantendo-se a decisão que habilitou o Consórcio Impugnante a prosseguir no certame.**

Termos em que,
Pede e espera Deferimento.

Goiânia, 25 de novembro de 2014.


CONSÓRCIO EMSA - CCB.
Adriana Monteiro Rocha Franco
Representante Legal

³ “Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.”

⁴ “*Interposto o recurso, será comunicado às demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 05 (cinco) dias úteis.*”

⁵ Nesta manifestação denominado **Consórcio Recorrente**.

I – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Prima facie, deve-se informar que a impugnação (contra-razões) em análise encontra-se completamente tempestiva, devendo a presente peça ser conhecida no sentido de desconfigurar *in totum* o recurso apresentado pelo Consórcio BRT GOIÂNIA.

II – DA CORRETA DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE DECLAROU HABILITADO O CONSÓRCIO IMPUGNANTE (EMSA – CCB) – DAS ALEGAÇÕES DO CONSÓRCIO RECORRENTE

A Administração Pública, representada pela Comissão Permanente de Licitação da Companhia Metropolitana de Transportes Coletivos - CMTC, ao declarar habilitado o Consórcio Impugnante (EMSA – CCB), agiu em completa consonância com o ordenamento jurídico pátrio e determinativos do Tribunal de Contas da União - TCU, materializando a busca pela excelência na contratação do serviço a ser executado, e ainda a segurança real e efetiva da qualificação econômico-financeira de cada licitante (em específico o Consórcio EMSA – CCB).

Desta feita, ao ser determinada a habilitação do Consórcio Impugnante (EMSA – CCB), **a Administração Pública cumpriu estritamente um dos princípios basilares inerentes a formalização de qualquer ato administrativo – qual seja – o princípio da legalidade**, como veremos nos tópicos subsequentes.

Nestes termos, a v. decisão administrativa no que pertine a habilitação do Consórcio Impugnante (EMSA – CCB) é inatacável, estancando definitivamente a discussão a respeito do assunto.

Estribada nos estritos limites da lei, e conforme a melhor doutrina e jurisprudência merece ser mantida, tendo em vista que o referido entendimento é resultado de percuciência e esmerado zelo com que agiu a nobre Comissão Permanente de Licitação da CMTC.

Sobre as equivocadas alegações do Consórcio Recorrente, este pretende desclassificar o Consórcio Impugnante (EMSA – CCB), com o seguinte e absurdo fundamento (em síntese – reprodução via scanner da tabela com um entendimento insubsistente apresentado pelo Consórcio BRT Goiânia em sua peça recursal):

| CAPITAL SOCIAL | | | | | |
|-----------------------|--------------------------------|---------------|--------------------------------|----------------------------|---------------------------|
| EMSA | | CCB | | CAPITAL SOCIAL | |
| R\$ | Participação no Consórcio em % | R\$ | Participação no Consórcio em % | Exigência para o Consórcio | Exigência de cada empresa |
| 231.551.180,00 | 50% | 32.000.000,00 | 50% | 41.600.000,00 | 20.800.000,00 |
| 115.775.590,00 | | 16.000.000,00 | | | |

| PATRIMONIO LÍQUIDO | | | | | |
|---------------------------|--------------------------------|---------------|--------------------------------|----------------------------|---------------------------|
| EMSA | | CCB | | CAPITAL SOCIAL | |
| R\$ | Participação no Consórcio em % | R\$ | Participação no Consórcio em % | Exigência para o Consórcio | Exigência de cada empresa |
| 552.900.000,00 | 50% | 36.919.765,00 | 50% | 41.600.000,00 | 20.800.000,00 |
| 276.450.000,00 | | 18.459.882,50 | | | |

Ante o demonstrado, é perceptível que tanto em relação ao capital social quanto ao patrimônio líquido, a empresa CCB não atende a exigência do edital, razão pela qual o CONSÓRCIO EMSA – CCB, deve ser inabilitado do processo licitatório em epígrafe.

Entrementes, ao contrário do que afirmado pelo Consórcio Recorrente, a proposta acima de inabilitação do Consórcio Impugnante não encontra qualquer viabilidade legal ou doutrinária, conforme veremos nos tópicos a seguir.

Assim, deve ser mantida a habilitação do Consórcio Impugnante (EMSA – CCB), sendo abaixo destacado, de forma mais abrangente, toda a fundamentação jurídica inerente à referida determinação.

III – DA IMPUGNAÇÃO PROPRIAMENTE DITA

AR

**III.1 – PRELIMINARMENTE – DA
AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE
ADMISSIBILIDADE DO RECURSO –
DETERMINANDO O SEU NÃO
CONHECIMENTO**

Antes de retornarmos aos debates das questões de mérito, necessário se faz tecer algumas considerações a respeito da ausência de pressupostos inerentes a peça recursal ora fustigada, além de necessário que seja utilizado o princípio da celeridade dos atos administrativos processuais.

Pois bem, em nosso caso em destaque, há uma questão de suma importância que deve ser analisada – de plano e já de pronto (claramente determinativa pelo não conhecimento do Recurso do Consórcio BRT GOIÂNIA – não podendo a referida peça recursal ora fustigada nem mesmo passar pelo crivo de admissibilidade deste Órgão), qual seja: o princípio da legalidade, finalidade e da coerência administrativa, nos seguintes termos:

- O Edital de Concorrência nº 004/2013, em seu item 7.5.9 descreve como capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo a ser comprovado por cada licitante (em participação isolada) de R\$ 32.000.000,00 (trinta e dois milhões de reais). *Verbis*:

“7.5.9 – A empresa Licitante deverá comprovar o capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo de R\$ 32.000.000,00 (trinta e dois milhões de reais), cuja comprovação deverá ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.”

- Como indicado pelo Consórcio Recorrente e pela documentação constante dos autos deste procedimento licitatório, verifica-se que a EMSA e a CCB possuem os seguintes indicativos econômico-financeiros:

CAPITAL SOCIAL

| | |
|-------------|---------------------------|
| EMSA | R\$ 231.551.180,00 |
| CCB | R\$ 32.000.000,00 |

PATRIMÔNIO LÍQUIDO

| | |
|------|--------------------|
| EMSA | R\$ 552.900.000,00 |
| CCB | R\$ 36.919.765,00 |

• Desta feita, **verifica-se claramente que tanto a EMSA quanto a CCB cumprem de forma isolada a exigência editalícia disposta no item 7.5.9 do Edital (tanto de capital social mínimo quanto de patrimônio líquido mínimo – referente a R\$ 32.000.000,00).**

• Por outro lado, de forma cumulada – em Consórcio - a soma do capital social entre as duas empresas (EMSA e CCB) se perfaz em **R\$ 263.551.180,00 (duzentos e sessenta e três milhões, quinhentos e cinquenta e um mil, cento e oitenta reais) – ou seja – 600% (seiscentos por cento) a mais do que exigido nos itens 7.5.9 e 7.5.9.1 do ato convocatório.**

• Por sua vez, a soma do patrimônio líquido entre as duas empresas (EMSA e CCB) se perfaz em **R\$ 589.819.765,00 (quinhentos e oitenta e nove milhões, oitocentos e dezenove mil, setecentos e sessenta e cinco reais) – ou seja – 1.000% (mil por cento) a mais do que exigido nos itens 7.5.9 e 7.5.9.1 do ato convocatório.**

• Desta feita, tanto a capacidade financeira das empresas isoladas (EMSA e CCB) quanto em Consórcio ultrapassam e muito às exigidas no ato convocatório, comprovando-se neste sentido, que o Consórcio Impugnante tem uma capacidade financeira extremamente sólida para assumir todos os compromissos caso seja-lhe adjudicado o contrato decorrente deste procedimento licitatório (justamente o que define o §1º, primeira parte, do artigo 31, da Lei de Licitações:

“§1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato...” (o destaque é nosso).

• O Tribunal de Contas da União – TCU, sobre a qualificação econômico-financeira das empresas licitantes estabelece:

“9.3.2. sabendo-se que a qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos para a satisfatória execução do objeto da contratação, só será titular de direito de licitar com a Administração Pública aquele que comprovar, em termos efetivos, as condições mínimas exigidas no edital para satisfazer tal requisito.”⁶ (o destaque é nosso).

- Por conseguinte, **pelas condições efetivas econômico-financeiras apresentadas pelas empresas integrantes do Consórcio Impugnante (de forma isolada e forma cumulada)**, verifica-se claramente que não existe finalidade ou coerência administrativa na inabilitação do referido Consórcio Impugnante.
- Quem melhor explicita os princípios da finalidade e da coerência administrativa é o saudoso Diogenes Gasparini, ao consignar:

“Princípio da finalidade

Por esse princípio impõe-se à Administração Pública a prática, e tão só essa, de atos voltados para o interesse público (...).

Resta, assim, saber, o que é interesse público. Este é o que se refere a toda sociedade. É o interesse do todo social, da comunidade considerada por inteiro. Nesse sentido é a lição de De Plácido e Silva (Vocabulário jurídico, 10. ed., Rio de Janeiro, Forense. v. 2, p. 498): “Ao contrário do particular, é o que se assenta em fato ou direito de proveito coletivo ou geral. Está, pois, adstrito a todos os fatos ou a todas as coisas que se entendam de benefício comum ou para proveito geral, ou que se imponham para uma necessidade coletiva”. É o “pertinente à sociedade como um todo”, assegura Celso Antônio Bandeira de Mello.

Esse proveito geral é o interesse primário a que se refere Renato Alessi (...). É o único que pode ser perseguido pela Administração Pública, pois, como ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, é o que a “lei consagra e entrega à compita do Estado como representante do corpo social.”⁷

⁶ TCU. Processo nº TC-007.498/2007-7. Acórdão nº 2164/2008 – Plenário.

⁷ GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. São Paulo: Editora Saraiva, 2003. 8ª edição.

- Conectado ao princípio da finalidade, destaca-se o princípio da coerência, que, segundo Ivan Barbosa Rigolin:

“Princípios da coerência com o motivo e da adequação à finalidade.

Não só a materialidade do pressuposto fático prioritário deve ser apurada pelo administrador antes de se entregar à elaboração do edital, mas também as suas peculiaridades, porquanto se a licitação é um instrumento destinado a concretizar a satisfação das exigências do suporte fático, esta finalidade só será atingida se as condições do edital forem condizentes com as características do motivo de fato.”⁸

Consoante a isto, as alegações do Consórcio BRT GOIÂNIA são tão absurdas, que o seu recurso não merece nem mesmo passar pelo crivo de admissibilidade deste Órgão.

Aliás, da forma em que o texto da peça recursal resta descrito pelo Consórcio BRT GOIÂNIA, leva-se a crer que uma Consorciada com o menor capital social e patrimônio líquido deve obrigatoriamente ter uma participação maior do que a outra Consorciada com capital e patrimônio mais elevados (não existe qualquer coerência com o referido raciocínio – como será demonstrado de forma detalhada em tópico posterior).

Na realidade, a questão aqui debatida é de simplíssimo entendimento, ou seja, **se as empresas integrantes do Consórcio EMSA – CCB atendem de forma isolada o edital; por óbvio que de forma de Consórcio, também atendem ainda que se agregue os 30% no somatório (é uma questão matemática – operação de adição).**

Segundo Marçal Justen Filho⁹:

“O cabimento do recurso administrativo sujeita-se à presença de determinados pressupostos. Sem esses pressupostos, nem se chega a

⁸ RIGOLIN, Ivan Barbosa. Boletim de Licitações e Contratos – BLC, São Paulo: Editora NDJ. 1997. Nº 5.

⁹ FILHO, Marçal Justen. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativo. 9.ed. São Paulo: Editora Dialética. 2002.

apreciar o mérito da questão.

A existência de pressupostos recursais retrata a vedação legal ao exercício meramente arbitrário da faculdade de impugnar atos administrativos. Trata-se de evitar desperdício de tempo e energia na apreciação da insatisfação do particular. Os pressupostos recursais são requisitos que todo recurso deve apresentar sob pena de não ser conhecido – vale dizer, não ser efetivada revisão do ato administrativo impugnado.” (o destaque é nosso).

Desta feita, determina-se o não conhecimento do recurso, por ausência de requisito de admissibilidade.

Em sendo declarado infundado o recurso, não merece nem mesmo ser conhecido, vez que deve-se evitar desperdício de tempo e energia na apreciação da insatisfação do particular.

Transcreva-se por oportuno, em síntese, a decisão emanada do Tribunal de Contas União:

“1. Ao julgar, em licitação por concorrência, a documentação relativa à fase de habilitação preliminar, a Comissão Permanente de Licitação deste Tribunal considerou habilitadas as três empresas que se apresentaram ao certame.

2. Uma delas ofereceu recurso administrativo tempestivo contra a habilitação das demais, tendo sido o certame suspenso e dada ciência das razões recursais aos interessados, um dos quais deduziu alegações e o outro manteve-se silente, esgotando o prazo legal.

*3. A Comissão entende infundado o apelo administrativo porque a decisão habilitadora tem apoio no edital e na lei, **não tendo a recorrente trazido fato ou direito novo que a elidisse.***

4. Assiste razão à ilustrada CPL.”¹⁰.

¹⁰ Tribunal de Contas da União - Processo Administrativo nº 13.933/93

Nos termos do exposto acima, vê-se facilmente que o recurso promovido pelo Consórcio Recorrente **não pode ser conhecido, tendo em vista que a peça apresentada tem o intuito somente de protelar o feito, sendo manifestamente infundada, não trazendo, por conseguinte, à baila qualquer fundamento efetivo que possa reformar a decisão administrativa.**

III.2 – DO MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO/CONTRA-RAZÕES – DEMONSTRANDO CLARAMENTE A INSUBSISTÊNCIA DAS ALEGAÇÕES ELENCADAS PELO CONSÓRCIO RECORRENTE

Apenas *ad argumentandum tantum*, se ultrapassada a preliminar, o que não se acredita, no mérito do recurso, o Recorrente não terá melhor sorte, devendo a peça recursal ser julgada improcedente.

Como dito acima, a peça recursal apresentada pelo Recorrente é completamente equivocada, não apresentando qualquer espécie de fundamentação legal.

O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, exarou a seguinte decisão sobre a circunstância de comprovação de capacidade econômico-financeira de Consórcio Licitante – apresentando-se através do Mem 136/CELOC/DIREX a tabela nº 01 (reproduzida abaixo) como sendo a metodologia correta a ser adotada para o cálculo. Vejamos (reproduções via scanner):

TABELA 1:

| Valor Proposta | Cap. Social 10% | Cap. Social para Consórcio (mais 30%) | | |
|----------------|------------------|---------------------------------------|--------------------|---------|
| 10.000.000,00 | R\$ 1.000.000,00 | 1.300.000,00 | | |
| Tabela 1 | | | | |
| Empresa | Capital Social | % Participação | Quant. a comprovar | análise |
| A | 1.000.000,00 | 70% | 910.000,00 | ok |
| B | 500.000,00 | 30% | 390.000,00 | ok |
| | | Total | 1.300.000,00 | |

Tabela 1 conforme se observa o percentual aplicado foi utilizado em cima dos 10% do valor orçado mais os 30 %.

Especifica a Tabela 1 que o percentual de participação de cada empresa no Consórcio deve ter relação com o indicativo referencial de valor exigido no Edital para fins de Capital Social mínimo ou Patrimônio Líquido Mínimo.

Em nosso caso concreto – da Concorrência nº 004/2013 – a representatividade do Consórcio Impugnante em face da metodologia de cálculo da Tabela 1 do DNIT acima, se faz da seguinte forma:

| Item 7.5.9.1 Capital Social | | | | |
|-----------------------------|--------------------|---------------|--------------------|---------|
| R\$ 41.600.000,00 | | | | |
| Empresa | Capital Social | %Participação | Quant. a comprovar | Análise |
| EMSA | R\$ 231.551.180,00 | 50% | R\$ 20.800.000,00 | Ok |
| CCB | R\$ 32.000.000,00 | 50% | R\$ 20.800.000,00 | Ok |
| Total | R\$ 263.551.180,00 | Total | R\$ 41.600.000,00 | Ok |

Ou,

| Item 7.5.9.1 Patrimônio Líquido | | | | |
|---------------------------------|--------------------|---------------|--------------------|---------|
| R\$ 41.600.000,00 | | | | |
| Empresa | Patrimônio Líquido | %Participação | Quant. a comprovar | Análise |
| EMSA | R\$ 552.900.000,00 | 50% | R\$ 20.800.000,00 | Ok |
| CCB | R\$ 36.919.765,00 | 50% | R\$ 20.800.000,00 | Ok |
| Total | R\$ 589.819.765,00 | Total | R\$ 41.600.000,00 | Ok |

Assim, sob o entendimento consolidado do DNIT, o Consórcio Impugnante encontra-se completamente habilitado a prosseguir no certame promovido pela CMTC.

O DNIT, por meio de seu Coordenador-Geral de Cadastro e Licitações/DIREX, definiu que a Tabela 1 se materializa na metodologia correta a ser aplicada em seus procedimentos licitatórios.

Verbis:

“Com relação ao procedimento correto, tenho a informar que a metodologia a ser adotada deve ser calculada com a tabela nº 01”. (o destaque é nosso).

Mesmo se utilizarmos a tabela nº 02 (que não é a metodologia correta a ser adotada para o cálculo) apresentada no Mem 136/CELOC/DIREX, ainda assim o Consórcio EMSA – CCB permanece habilitado. Vejamos:

TABELA 2:

| Valor Proposta | Cap. Social 10% | Cap Social para Consórcio (mais 30%) | | |
|----------------|------------------|--------------------------------------|--------------------|---------|
| 10.000.000,00 | R\$ 1.000.000,00 | 1.300.000,00 | | |
| Tabela 2 | | | | |
| Empresa | Capital Social | % Participação | Quant. a comprovar | análise |
| A | 1.000.000,00 | 70% | 700.000,00 | |
| B | 500.000,00 | 30% | 150.000,00 | |
| | | Total | 850.000,00 | |

Sob outra ótica, se utilizarmos como referencial a Tabela 2 do DNIT – supra (que a Administração Pública Federal informa que não pode ser considerada), onde o percentual de participação a ser elencado encontra-se vinculado ao Capital Social ou ao Patrimônio Líquido de cada Consorciada, da mesma forma confirma-se que o Consórcio Impugnante (EMSA – CCB) atendeu integralmente o item 7.5.9.1 do Edital. Vejamos:

| Empresa | Capital Social | % Participação | Quant. comprovada |
|---------|--------------------|----------------|--------------------|
| EMSA | R\$ 231.551.180,00 | 50% | R\$ 115.775.590,00 |
| CCB | R\$ 32.000.000,00 | 50% | R\$ 16.000.000,00 |
| | | Total | R\$ 131.775.590,00 |

O capital social do Consórcio atinge R\$ 131.775.590,00, e esse valor está muito superior ao exigido no edital, ou seja, R\$ 41.600.000,00.

Ou,

| Empresa | Patrimônio Líquido | %Participação | Quant. comprovada |
|---------|--------------------|---------------|--------------------|
| EMSA | R\$ 552.900.000,00 | 50% | R\$ 276.450.000,00 |
| CCB | R\$ 36.919.765,00 | 50% | R\$ 18.459.882,50 |
| | | Total | R\$ 294.909.882,00 |

O patrimônio líquido do Consórcio atinge R\$ 294.909.882,00, e esse valor está muito superior ao exigido no edital, ou seja, R\$ 41.600.000,00.

Segundo Marçal Justen Filho¹¹, apenas as duas interpretações acima destacadas pelo DNIT seriam as aceitas para fins de metodologia de cálculo (para fins de qualificação econômica-finaceira). Verbis:

“Um exemplo numérico permite compreensão da diferença. Suponha-se exigência de patrimônio líquido mínimo de 100 unidades monetárias. Imagine-se consórcio integrado pelas sociedades ‘A’ e ‘B’. A primeira tem patrimônio líquido de 80 unidades e participação de 60% do consórcio. A segunda tem patrimônio líquido de 40 unidades e participação de 40%. Aplicando-se a primeira interpretação, o consórcio não preencheria os requisitos de habilitação. A sociedade ‘A’ colaboraria com 48 unidades (60% de 80) e a sociedade ‘B’ com 16 (40% de 40). Já na segunda interpretação, o consórcio poderia ser habilitado. Seriam computadas 60 unidades por ‘A’ (60% de 100) e 40 por ‘B’ (40% de 100)”.

Nestas condições, por todo o ângulo que se analise e independentemente da metodologia aplicada – ou Tabela 1 ou 2 do Mem 136/CELOC/DIREX do DNIT – o Consórcio Impugnante comprova a qualificação econômico-financeira de acordo com a exigência descrita no ato convocatório em face do item 7.5.9.1.

Indo mais além, vamos utilizar de uma outra tabela apresentada pelo próprio Consórcio BRT GOIÂNIA em sua peça recursal, onde ele alega que em outro procedimento licitatório foi o Consórcio

¹¹ Idem – pág. 352.

Continental – Pavia – Sogel inabilitado por isso. Vamos utilizar o mesmo parâmetro:

Reprodução via scanner da tabela constante da página 8 do recurso do Consórcio BRT GOIÂNIA.

| CÁLCULO DO CAPITAL SOCIAL DO CONSÓRCIO CONTINENTAL - PAVIA-SOGEL EM CONSONÂNCIA COM O SUBITEM 8.5.4.2.1 DO EDITAL | | | |
|--|---------------------------|----------------------------------|-----------------------------|
| VALOR DA PROPOSTA: | | R\$ | 302.577.151,00 |
| VALOR NECESSÁRIO REFERENTE A ACRÉSCIMO DE 30% DO VALOR DA PROPOSTA | | R\$ | 39.335.029,63 |
| EMPRESA | CAPITAL SOCIAL R\$ | PARTICIPAÇÃO NO CONSÓRCIO | VALOR RESULTANTE R\$ |
| CONTINENTAL | R\$ 20.150.036,00 | 48,00% | R\$ 9.672.017,28 |
| PAVIA | R\$ 17.000.000,00 | 40,50% | R\$ 6.885.000,00 |
| SOGEL | R\$ 5.057.200,00 | 11,50% | R\$ 581.578,00 |
| TOTAL | | | R\$ 17.138.595,28 |

Cálculos com base no capital social e patrimônio líquido da EMSA e CCB, seguindo o mesmo entendimento da tabela acima.

| Capital Social exigido no Edital | | | |
|---|-----------------------|----------------------|---------------------------|
| R\$ 41.600.000,00 | | | |
| Empresa | Capital Social | %Participação | Quant.comprovada |
| EMSA | R\$ 231.551.180,00 | 50% | R\$ 115.775.590,00 |
| CCB | R\$ 32.000.000,00 | 50% | R\$ 16.000.000,00 |
| Total | | | R\$ 131.775.590,00 |

Ou,

| Patrimônio Líquido exigido no Edital | | | |
|---|---------------------------|----------------------|---------------------------|
| R\$ 41.600.000,00 | | | |
| Empresa | Patrimônio Líquido | %Participação | Quant. comprovada |
| EMSA | R\$ 552.900.000,00 | 50% | R\$ 276.450.000,00 |
| CCB | R\$ 36.919.765,00 | 50% | R\$ 18.459.882,50 |
| Total | | | R\$ 294.909.882,00 |

Utilizando-se dos mesmos preceitos das tabelas agregadas pelo Consórcio BRT GOIÂNIA em sua peça recursal – verifica-se claramente que deve ser mantida a habilitação do Consórcio Impugnante (EMSA – CCB) no certame.

Portanto, deve ser mantida a habilitação do Consórcio Impugnante no certame.

Não existe a previsão legal disposta pelo Consórcio BRT GOIÂNIA em sua peça recursal, sendo que o renomado Prof. Antônio Carlos Cintra do Amaral confirma isto:

*“Vale acentuar que a lei não contém duas exigências: (a) a de que o somatório dos valores das consorciadas, na proporção de suas respectivas participações, seja igual ou superior ao mínimo exigido; e (b) a de que cada consorciada atinja um limite individual correspondente a um valor percentual do capital exigido, na proporção de sua participação. Ou seja: que se a participação for, por exemplo, de 50%, seu capital deva ser, pelo menos, igual a 50% do capital mínimo exigido pelo edital. **A lei prevê apenas a primeira exigência (a). Se o ‘capital do consórcio’, apurado mediante o somatório proporcional, for igual ou superior ao mínimo exigido, estará ele qualificado**”*

Desta feita, como dito em linhas volvidas, não existe qualquer coerência ou razoabilidade com o raciocínio do Consórcio Recorrente – devendo ser mantido a habilitação do Consórcio Impugnante (EMSA – CCB).

III.3 – DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – TCU – PELA CUMULAÇÃO EM ADIÇÃO SIMPLES DOS ÍNDICES DAS CONSORCIADAS

Consignou-se na preliminar desta Impugnação que, de forma cumulada – em Consórcio - a soma do capital social entre as duas empresas (EMSA e CCB) se perfaz em **R\$ 263.551.180,00 (duzentos e sessenta e três milhões, quinhentos e cinquenta e um mil, cento e**

oitenta reais) – ou seja – 600% (seiscentos por cento) a mais do que exigidos nos itens 7.5.9 e 7.5.9.1 do ato convocatório.

A soma do patrimônio líquido entre as duas empresas (EMSA e CCB) se perfaz em **R\$ 589.819.765,00 (quinhentos e oitenta e nove milhões, oitocentos e dezenove mil, setecentos e sessenta e cinco reais) – ou seja – 1.000% (mil por cento) a mais do que exigidos nos itens 7.5.9 e 7.5.9.1 do ato convocatório.**

Desta feita, tanto a capacidade financeira das empresas isoladas (EMSA e CCB) quanto em Consórcio ultrapassam e muito às exigidas no ato convocatório, comprovando-se neste sentido, que o Consórcio Impugnante tem uma capacidade financeira extremamente sólida para assumir todos os compromissos caso seja-lhe adjudicado o contrato decorrente deste procedimento licitatório.

O Tribunal de Contas da União - TCU – dispensa todos os cálculos elencados no tópico anterior, com o simples determinativos:

1º -

“(…) quando admitir a participação de empresas em consórcio na licitação, abstenha-se de estabelecer condições não previstas no art. 33 da Lei nº 8.666/93 (...)”¹²

2º -

“9.3.3. permitir a constituição de associações ou consórcios entre empresas interessadas, abstendo-se de exigir individualmente de todas as integrantes da associação ou consórcio o pleno atendimento a todos os requisitos de ordem técnica necessários, desde que, em conjunto, as empresas atendam.”¹³ (o destaque é nosso).

Qual o motivo da Corte Federal de Contas em expedir o raciocínio de que o atendimento em conjunto do Consórcio determina a sua habilitação ou classificação (dispensando-se exigências individuais)?

¹² TCU. Processo nº TC-006.482/2003-0. Acórdão nº 1.917/2003 – Plenário.

¹³ TCU. Processo nº TC-006.432/2005-4. Acórdão nº 478/2006 – Plenário. No mesmo sentido: Processo nº TC-007.165/2006-1. Acórdão nº 1672/2006 – Plenário.

AR

Resposta: **Justamente porque o artigo 33, inciso V, da Lei de Licitações indica que a responsabilidade das empresas integrantes do Consórcio é solidária, tanto na fase de licitação quanto de contrato (logo, independe o seu percentual de participação).**

Avocando-se novamente o Prof. Antônio Carlos Cintra do Amaral¹⁴, verifica-se:

*“A interpretação de uma norma legal deve pautar-se pela razoabilidade. É o que nos ensina Chaïm Perelman em sua “Lógica Jurídica” (São Paulo, Martins Fontes, trad. para o português, 2004). **E a meu ver seria desarrazoado o entendimento de que uma empresa fosse qualificável, se participasse da licitação individualmente, e desqualificada, ao participar em consórcio.** Essa situação somente seria razoável se a responsabilidade de cada consorciada estivesse limitada à sua participação no consórcio. **Mas, como vimos, a responsabilidade das consorciadas é solidária.**” (o destaque é nosso).*

IV – CONCLUSÃO

Ante o asseverado, confia o Consórcio Impugnante (EMSA – CCB) que esta nobre Comissão de Licitação analise a presente impugnação e lhe dê acolhida, mantendo-se a sua habilitação, desconsiderando-se completamente o Recurso apresentado pelo Consórcio BRT GOIÂNIA.

Termos em que,
Pede e espera Deferimento.

Goiânia, 25 de novembro de 2014.


CONSÓRCIO EMSA - CCB.
Adriana Monteiro Rocha Franco
Representante Legal

¹⁴ Idem...

DNIT

Mem. 36 /CELOC/DIREX

Em 08 de abril de 2013

Ao Senhor Coordenador-Geral de Cadastro e Licitações,

Assunto: **Cálculo do Capital Social em se tratando de Consórcio**

1. Nos editais de licitação do DNIT, na modalidade RDC, temos os seguintes itens na documentação de habilitação:

"8.5.5.2.3. comprovação de que possui capital igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor de sua PROPOSTA DE PREÇOS após a fase de lances;

8.5.5.2.3.1. em se tratando de Consórcio, fica estabelecido um acréscimo de 30% (trinta por cento) dos valores exigidos para a licitante individual, admitindo-se, porém, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação;

8.5.5.2.3.2. o acréscimo previsto na alínea 8.5.5.2.3.1 não será aplicável aos consórcios compostos, em sua totalidade, por microempresas e empresas de pequeno porte;"

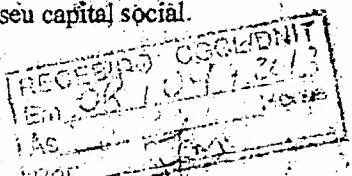
2. Temos duas opções de metodologia de cálculo na tabela 1 e 2 abaixo:

| Valor Proposta | Cap. Social 10% | Cap. Social para Consórcio (mais 30%) | | |
|----------------|------------------|---------------------------------------|--------------------|---------|
| 10.000.000,00 | R\$ 1.000.000,00 | 1.300.000,00 | | |
| Tabela 1 | | | | |
| Empresa | Capital Social | % Participação | Quant. a comprovar | análise |
| A | 1.000.000,00 | 70% | 910.000,00 | ok |
| B | 500.000,00 | 30% | 390.000,00 | ok |
| | | Total | 1.300.000,00 | |

Tabela 1 conforme se observa o percentual aplicado foi utilizado em cima dos 10% do valor orçado mais os 30 %.

| Valor Proposta | Cap. Social 10% | Cap Social para Consórcio (mais 30%) | | |
|----------------|------------------|--------------------------------------|--------------------|---------|
| 10.000.000,00 | R\$ 1.000.000,00 | 1.300.000,00 | | |
| Tabela 2 | | | | |
| Empresa | Capital Social | % Participação | Quant. a comprovar | análise |
| A | 1.000.000,00 | 70% | 700.000,00 | |
| B | 500.000,00 | 30% | 150.000,00 | |
| | | Total | 850.000,00 | |

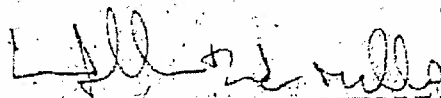
Tabela 2 conforme se observa foi aplicado o percentual de participação de cada consorciada sobre o seu capital social.



05.3078129
SAN - Setor de Aularquias Norte - Quadra 3 - Lote A
Edifício Núcleo dos Transportes - Fone: (61) 3315-4000

3. Pelo exposto acima, encaminhamos o presente para ser avaliado quanto ao procedimento padrão que deverá ser adotado por esta Comissão, tendo em vista que as metodologias levam a resultados diferentes, uma vez que a tabela 1 habilita o consórcio e a tabela 2 não.

Atenciosamente,



LUIZ GUILHERME RODRIGUES DE MELLO
Presidente da Comissão Especial de Licitação

Mem. 590 /CGCL/DIREX

Em 10 de abril de 2013.

Ao Presidente da Comissão Especial de Licitação /CELOC/DIREX

Assunto: Resposta ao Memorando n.º 136/2013/CELOC/DIREX

1. Versa o presente expediente sobre resposta ao Memorando n.º 136/2013/CELOC/DIREX encaminhado a esta Coordenação Geral de Cadastro e Licitações pelo Senhor Presidente da Comissão Especial de Licitação.
2. O referido documento solicita informações quanto ao procedimento de análise do capital social mínimo a ser comprovado por cada componente do consórcio apresentando duas tabelas com modelo de cálculo.
3. Com relação ao procedimento correto, tenho a informar que a metodologia a ser adotada deve ser calculada com a tabela n.º 01. A comprovação de capital social mínimo deve ser feita considerando a participação de cada empresa no consórcio devendo cada uma se comprometer pelo percentual a que ela equivale, conforme item 8.5.5.2.3.1 do Edital.

Atenciosamente,


ARTEUR LUIS PINHO DE LIMA
Coordenador-Geral de Cadastro e Licitações/DIREX