Proc.: E-07/100.085/2018
Data: 23/01/2018
Folha: _____
Rubrica: _____

ADPR-13

Sr. Assessor:

Ref. Concorrência Nacional - CN nº 007/2018 – ADPR-31, cujo objeto trata da **"OBRAS DE RECUPERAÇÃO DA REDE COLETORA E REFORMA DO SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO DO LOTE XV".**

Impugnantes: CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA e **RL 2 ENGENHARIA LTDA**

Trata o presente sobre a análise da impugnação ao edital da concorrência em epígrafe, interposta tempestivamente pela **CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA** e **RL 2 ENGENHARIA LTDA.**

Em síntese, alegam todas as impugnantes:

"1 - ...

2 - A clausula 5.3.21 do edital limitou a participação de consorcio de empresas em 02 (duas) participantes. A impugnante se insurge a esta limitação, tendo em vista que não há motivação para se estabelecer a referida vedação.

3 - O consorcio é um instituto de direito comercial aplicável no ramo das licitações e contratos administrativos para que empresas se associem para conjugar recursos ou experiencias. Noutros termos, este instituto buscar dar oportunidades as pequenas de menor porte participarem de processos licitatórios de maior vulto, privilegiando uma maior competitividade e o princípio da isonomia. O entendimento majoritário do STJ é neste sentido:

> *A EXIGENCIA GLOBALIZADA EM UMA ÚNICA CONCORRENCIA DESTINADA E COMPRA DE UMA VARIEDADE HETEREOGENEA DE BENS DESTINADOS A EQUIPAR ENTIDADE HOSPITALAR NÃO VEDA A COMPETITIVIDADE ENTRE AS EMPRESAS CONCORRENTES DESDE QUE O EDITAL PERMITA A FORMAÇÃO DE CONSORCIO QUE, ULTIMA RATIO, RESULTA NO PARCELAMENTO DAS CONTRATAÇÕES DE*

Proc.: E-07/100.085/2018
Data: 23/01/2018
Folha: _____
Rubrica: _____

MODO A AMPLIAR O ACESSO DE PEQUENAS EMPRESAS NO CERTAME, NA INTELIGENCIA HARMONICA DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NOS ARTIGOS 23, PARAGRAFO 1 E 12, IV, COM REDAÇÃO DO ART. 33 TODOS DA LEI 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993.

4- Um dos prepostos basilares da licitação pública é buscar da melhor proposta para a Administração Pública e a restrição, ora impugnada, atuará em sentido contrario ao impedir que mais de duas empresas se associem para participar do certame.

5 - Em verdade, o item do edital impugnado reduz a competitividade ante a inexistência de motivação de restringir apenas há duas empresas a se consorciarem. Por que não elegeu três, quatro, cinco? Ora, qual o objeto motivacional do referido ato administrado? Inexplicável, ao passo da referida clausula editalicia se caracterizar como arbitraria e imotivada.

6 – Por todo o exposto, REQUER:

No mérito que seja retificado o subitem 5.3.1 do edital..."

Análise da Comissão

Preliminarmente, esclarecemos que o certame em questão encontrava-se adiado *sine die* desde o dia 18/07/2018 e posteriormente do dia 18/04/2019, tendo em vista que a CEDAE considera extremamente importante o acompanhamento de todos os procedimentos licitatórios pelo TCE/RJ. Assim sendo, em conformidade com o §2º, do artigo 6°, da Deliberação nº 262/14, encaminhou voluntariamente para conhecimento, o edital da licitação supracitada, que, por conseguinte, encontrava-se em análise por essa Egrégia Corte de Contas até sua liberação final, o que ocorreu em sessão plenária do dia 27/02/2019. Somente após tal liberação a CEDAE pode então estipular uma nova data para a abertura do certame.

Ressaltamos também, que muito nos causa estranheza, o fato de que as três empresas, tenham impugnado o edital em comento quase de maneira simultânea e usando redações exatamente idênticas com as mesmas alegações, e curiosamente, para ser bem fiel à impugnante, praticando verdadeiras ***atrocidades*** **(grifo nosso)** à língua portuguesa, tais como acentuação gráfica e concordância, nos conforme ressaltamos in verbis:

Redação usada pela impugnante **ENTRE OS RIOS** (RD/RJ Nº 3792 – 14/08/2019):

(...)

3 – "O consorcio (...) ou experiencias (...) este instituto buscar dar oportunidades as pequenas de menor porte participarem..." (grifo nosso)

(...)

"...A EXIGENCIA GLOBALIZADA EM UMA ÚNICA CONCORRENCIA (...) A FORMAÇÃO DE CONSORCIO QUE, ULTIMA RATIO... NA INTELIGENCIA HARMONICA DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NOS ARTIGOS 23, (...)" (grifo nosso)

(...)

5 - "...de restringir apenas há duas empresas (...) ao passo da referida clausula editalicia se caracterizar como arbitraria e imotivada (...)

(...)

Redação usada pela impugnante **WL ENGENHARIA** (RD/RJ Nº 3794 – 14/08/2019):

(...)

3 – "O consorcio (...) ou experiencias (...) este instituto buscar dar oportunidades as pequenas de menor porte participarem..." (grifo nosso)

(...)

"...A EXIGENCIA GLOBALIZADA EM UMA ÚNICA CONCORRENCIA (...) A FORMAÇÃO DE CONSORCIO QUE, ULTIMA RATIO... NA INTELIGENCIA HARMONICA DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NOS ARTIGOS 23, (...)" (grifo nosso)

(...)

5 - "...de restringir apenas há duas empresas (...) ao passo da referida clausula editalicia se caracterizar como arbitraria e imotivada (...)

(...)

Redação usada pela impugnante **RL 2** (RD/RJ Nº 3797 – 14/08/2019):

(...)

3 – "O consorcio (...) ou experiencias (...) este instituto buscar dar oportunidades as pequenas de menor porte participarem..." (grifo nosso)

(...)

"...A EXIGENCIA GLOBALIZADA EM UMA ÚNICA CONCORRENCIA (...) A FORMAÇÃO DE CONSORCIO QUE, ULTIMA RATIO... NA INTELIGENCIA HARMONICA DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NOS ARTIGOS 23, (...)" (grifo nosso)

(...)

5 - "...de restringir apenas há duas empresas (...) ao passo da referida clausula editalicia se caracterizar como arbitraria e imotivada (...)

(...)

Dentre outras coincidências, tais como formatação e todo o escopo dos documentos, conforme impugnação das empresas em anexo.

Por fim, nos parece bem estranho, apesar de assegurado o direito à impugnação, conforme preceitua art. 41 §1º da Lei 8.666/93, **as três empresas (grifo nosso),** tenham entrado com sua impugnações com os documentos por elas elaborados, **exatamente idênticos (grifo nosso)**.

Entretanto, a Comissão Permanente de Licitações, com o propósito de não deixar qualquer resquício de dúvidas em relação ao edital, e ainda em cumprimento dos princípios que regem os procedimentos licitatórios, bem como os direitos legítimos garantido por Lei às impugnantes, vem esclarecer as exigências editalícias, conforme a baixo transcrito:

Em análise aos autos contatou-se que, o mesmo questionamento foi levantado pelo egrégio Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro – TCE-RJ, durante a análise ao Edital em referência, no qual foi justificado pela Assessoria Jurídica da CEDAE, ao contrário do que alegam as empresas impugnantes, que mencionam como arbitrária e imotivada, que abaixo transcrevemos:

> *"(...)*
>
> *Outro prisma para análise do tema, embora seja menos frequente, requer a reflexão de que a admissão do pacto consorcial pode viabilizar a coligação de empresas que antes seriam adversárias naturais, restringindo-se, assim, o número de potenciais licitantes.*
>
> *Nesse sentido, alerta Carvalhosa que o instituto da associação consorcial pode ser convertido em eficiente ferramenta "de cartelização de atividades setoriais. Diferentemente dos monopólios individuais – truste – o consórcio pode objetivar a constituição de um monopólio coletivo, que se constitui pela regulamentação associativa da conduta mercadológica das empresas até então concorrentes"*
>
> *(...)*

> *Consistindo o objeto do caso a ser licitado na execução das obras de recuperação da rede coletora e reforma do sistema de esgotamento sanitário do Lote XV, (...), a companhia se acautelou, moderando a possibilidade da formação de consórcio ao número compreendido como necessário suficiente para ensejar a amplitude da competitividade, mas não oportunizar a cartelização através do agrupamento de potenciais concorrentes."*

Desta forma, vê-se que tal exigência é justificada e fundamentada nos autos do processo, não sendo a mesma feita sem fundamento nem razão para tal.

Cabe ainda mencionar o entendimento do TCU quanto à exigência editalícia de limitação do número máximo de empresas participantes do consorcio, como vemos a seguir:

> *"Denúncia formulada ao TCU indicou possíveis irregularidades, em concorrência internacional, quanto ao impedimento em cláusula editalícia de participação de consórcios, o que poderia restringir o caráter competitivo do certame. O órgão jurisdicionado, ao ser consultado, solicitou ao Tribunal autorização em caráter excepcional para que aceitasse a formação de consórcios com, no máximo, três empresas. A unidade técnica ressaltou que "o Tribunal tem decidido que, por ausência de previsão legal, é irregular a condição que estabeleça número mínimo ou máximo de empresas participantes no consórcio. Esta Corte de Contas tem entendido que, se a Lei deixa à discricionariedade administrativa a decisão de permitir a participação no certame de empresas em consórcio, ao permiti-la a Administração deverá observar as disposições contidas no art. 33, da Lei nº 8.666/93, não podendo estabelecer condições não previstas expressamente na Lei, mormente quando restritivas ao caráter competitivo da licitação". **Entretanto, no caso concreto, por tratar-se de obra relativa à infraestrutura aeroportuária para a Copa do Mundo de 2014, o Relator concordou com a análise da unidade técnica em relação à possibilidade de limitação do número máximo de empresas participantes do consórcio, como forma de impedir a "pulverização de responsabilidades" (grifo nosso).** Ressaltou, no entanto, que o órgão jurisdicionado deverá justificar a decisão de eventual limitação a um número máximo de empresas integrantes em cada consórcio. (TCU, Acórdão nº 718/2011, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 28.03.2011.)"*

É entendido que além do explicitado anteriormente nos autos pela Assessoria Jurídica da CEDAE, há de se considerar a inibição da "pulverização de responsabilidade".

Proc.: E-07/100.085/2018
Data: 23/01/2018
Folha: _____
Rubrica: _____

Assim, mediante as razões acima expostas, consideramos que não há como prosperar as argumentações trazidas pelas empresas **CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA** e **RL 2 ENGENHARIA LTDA**, pois que o item ora impugnando não fere a competitividade, ao contrário, amplia-se a mesmo, porém levando-se em consideração o equilíbrio entre os princípios constitucionais da Legalidade, Impessoalidade, Razoabilidade e Eficiência, que devem reger os procedimentos administrativos, não ferindo desta forma, o que preceitua a legislação em vigor, estando o edital confeccionado de forma coerente e pertinente aos serviços que a CEDAE pretende contratar.

Gina Peres
Presidente da Comissão Permanente de Licitação – ADPR-31

PROMOÇÃO ADPR-13/TCDMR nº 132/2019

Trata-se de consulta submetida a esta Assessoria Jurídica Consultiva pela Assessoria de Licitações, por meio da Correspondência Interna nº. 045/2019 datada de 15/08/2019, solicitando manifestação acerca das impugnações interpostas, tempestivamente, pelas empresas CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELLI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA e RL 2 ENGENHARIA LTDA, por meio das RD's nº. 3794, 3792 e 3797, respectivamente, todas protocolizadas em 14/08/2019.

Em síntese, as 3 (três) empresas impugnantes apresentaram irresignação acerca da cláusula 5.3.1 utilizando, pois, a idêntica linha argumentativa que, inclusive, retrata nuances repetitivas no que se refere à linguagem gramatical.

O questionamento jurídico a ser enfrentado versa cláusula 5.3.1 do Edital referente à Concorrência Nacional – CN nº. 007/2018 – ADPR-31, que trata do número de empresas participantes no consórcio, no total de 2 (duas) participantes, qual seja:

> **5. CONDIÇÕES PARA PARTICIPAR**
>
> (...)
>
> 5.3 Poderão participar da presente Concorrência apenas pessoas jurídicas, sejam individualmente ou em consórcio.
>
> 5.3.1. Será permitida a participação em regime de consórcio de até 02 (duas) empresas, sujeitas às seguintes regras:
>
> (...)

As empresas impugnantes sustentam, em síntese, que não há motivação para tal previsão, ou seja, limitar o número de empresas participantes no consórcio, no total de 2 (duas). Demais disso, arguem que a cláusula ressoa violação ao princípio da competitividade. Senão vejamos os argumentos expendidos:

CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELLI

"(...) A Cláusula 5.3.1 do edital limitou a participação de consórcio de empresas em 02 (duas) participantes. A Impugnante se insurge a esta limitação, tendo em vista que não há motivação para se estabelecer a referida vedação."

(...)

Por todo o exposto. REQUER:

a) *No mérito, que seja retificado o subitem 5.3.1 do edital, no sentido de excluir a vedação de mais de duas empresas participarem em consórcio, promovendo a competitividade e a oportunidade de empresas de menor porte participar do certame."*

WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA

"(...) A Cláusula 5.3.1 do edital limitou a participação de consórcio de empresas em 02 (duas) participantes. A Impugnante se insurge a esta limitação, tendo em vista que não há motivação para se estabelecer a referida vedação."

(...)

Por todo o exposto. REQUER:

a) *No mérito, que seja retificado o subitem 5.3.1 do edital, no sentido de excluir a vedação de mais de duas empresas participarem em consórcio, promovendo a competitividade e a oportunidade de empresas de menor porte participar do certame."*

RL 2 ENGENHARIA LTDA

"(...) A Cláusula 5.3.1 do edital limitou a participação de consórcio de empresas em 02 (duas) participantes. A Impugnante se insurge a esta limitação, tendo em vista que não há motivação para se estabelecer a referida vedação."

(...)

Por todo o exposto. REQUER:

b) *No mérito, que seja retificado o subitem 5.3.1 do edital, no sentido de excluir a vedação de mais de duas empresas participarem em consórcio, promovendo a competitividade e a oportunidade de empresas de menor porte participar do certame."*

Ao examinar as impugnações interpostas a Comissão de Licitação entendeu que não merecem prosperar as argumentações. Fundamentou em votos exarados pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado e da União e se posicionou da forma que passamos a transcrever:

> *"Assim, mediante as razões acima expostas, consideramos que* ***não há como prosperar as argumentações*** *trazidas pelas empresas CONSTRUTORA ENTRE OS RIO EIRELLI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA e RL 2 ENGENHARIA LTDA, pois que o item ora impugnado não fere a competividade, ao contrário, amplia-se a mesmo, porém, levando-se em consideração o equilíbrio entre os princípios constitucionais da Legalidade, Impessoalidade, Razoabilidade e Eficiência, que devem reger os procedimentos administrativos, não ferindo desta forma, o que preceitua a legislação em vigor, estando o edital confeccionado de forma coerente e pertinente aos serviços que a CEDAE pretende contratar."*

É o breve relato.

A *quaestio* a ser enfrentada versa cláusula 5.3.1 do Edital referente à Concorrência Nacional – CN nº. 007/2018 – ADPR-31, que trata do número de empresas participantes no consórcio, no total de 2 (duas).

Pois bem.

Impende de início dizer que, a admissibilidade de empresas em consórcio insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, sendo certo que não é uma obrigação legal.

Ao administrador incumbe a tarefa de decidir sobre a matéria, observada a complexidade técnica envolvida e o interesse público perquirido.

Para melhor esclarecer, vale trazer à tona o disposto no artigo 33 da lei de Licitações e Contratos.

> Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:
>
> I - comprovação do compromisso público ou particular de constituição de consórcio, subscrito pelos consorciados;
>
> II - indicação da empresa responsável pelo consórcio que deverá atender às condições de liderança, obrigatoriamente fixadas no edital;

> III - apresentação dos documentos exigidos nos arts. 28 a 31 desta Lei por parte de cada consorciado, admitindo-se, para efeito de qualificação técnica, o somatório dos quantitativos de cada consorciado, e, para efeito de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado, na proporção de sua respectiva participação, podendo a Administração estabelecer, para o consórcio, um acréscimo de até 30% (trinta por cento) dos valores exigidos para licitante individual, inexigível este acréscimo para os consórcios compostos, em sua totalidade, por micro e pequenas empresas assim definidas em lei;
>
> IV - impedimento de participação de empresa consorciada, na mesma licitação, através de mais de um consórcio ou isoladamente;
>
> V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato.
>
> § 1º No consórcio de empresas brasileiras e estrangeiras a liderança caberá, obrigatoriamente, à empresa brasileira, observado o disposto no inciso II deste artigo.
>
> § 2º O licitante vencedor fica obrigado a promover, antes da celebração do contrato, a constituição e o registro do consórcio, nos termos do compromisso referido no inciso I deste artigo.

Infere-se, portanto, que a Lei Federal nº. 8.666/93 deixou ao alvedrio do Administrador a decisão de admitir ou não admitir a participação de empresas organizadas em consórcio no certame.

Não significa dizer que, a discricionariedade pode servir de arcabouço para decisões arbitrárias ou imotivadas. A decisão deverá ser bem fundamentada.

Faz-se necessário demonstrar, todavia, - por meio de fundamentos sólidos - seja pela vedação à participação de consórcios, seja pela limitação. Isso porque, a constituição de consórcios tanto pode se prestar para fomentar a competição, quanto para cerceá-la.

Mais recentemente, no Acórdão TCU nº 929/2017 – Plenário, ficou consignada a necessidade de apresentação das razões para admissão ou vedação à participação de consórcio, nos seguintes termos:

> 50. Aquiesço à unidade técnica, também, quando considera que a ausência de análise e previsão sobre aceitação ou não de consórcios na licitação configura impropriedade que deve ser levada ao conhecimento da Caixa Econômica Federal. A jurisprudência dominante no TCU defende que, em nome da transparência administrativa e da motivação dos atos administrativos, sejam explicitadas as razões para a admissão ou vedação à participação de consórcio de empresas quando na contratação de objetos de maior vulto e complexidade. (grifei)

Corroborando tal entendimento, transcrevo trecho de Acórdão TCU nº 1.636/2007, de Relatoria do eminente Conselheiro Ubiratan Aguiar, *in verbis*:

> O melhor entendimento que se pode abstrair das discussões travadas no âmbito do Acórdão n° 481/2004 - Plenário, que mencionei no despacho por meio do qual foi concedida a medida cautelar que suspendeu os procedimentos da Concorrência nº 1/2006, é aquele que considera no campo discricionário do gestor a decisão de se permitir, ou não, a participação de empresas em consórcio. Ocorre, por outro lado, que a escolha pela vedação à participação de consórcios deve ser devidamente justificada pela autoridade portuária, sob pena de trazer prejuízos à competitividade da licitação. (grifei)

E assim o fez, exatamente, a CEDAE quando do encaminhamento do processo - que ora se debate - ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, nos autos do processo TCE nº. 114.489-2/2018, em atenção ao Ofício PRS/SSE/CSO 22676/2018, para fins de aprovação do próprio Edital de Licitação.

Naquela oportunidade, a CEDAE enfrentou o tema da determinação de 2 (dois) participantes em sede de consórcio na cláusula 5.3.1. Vejamos:

> Em cumprimento ao subitem 1.19 da r. decisão, que determinou que fosse justificada a limitação do número de empresas reunidas em consórcio exigida no subitem 5.3.1 do edital, se apresentam as considerações que se seguem.
> (...)
> Em seu artigo 33, a Lei nº. 8.666/93 admite, **com feição discricionária**, a participação consorcial em licitações, fixando-lhe as condições. Embora, em regra, disponha o administrador de margem decisória sobre a questão, a fim de ensejar, através do engajamento, a participação de empresas que não teriam condições de assumir o objeto contratual isoladamente, aumentando, portanto, a competitividade do certame, **unissonamente entende a doutrina e a jurisprudência atuais ser recomendável a participação de consórcios nas licitações em que a vultuosidade, a heterogeneidade e a inviabilidade de parcelamento material do objeto licitado tornem o universo de possíveis licitantes demasiadamente restrito.**
> A hipótese de incidência adequada para a participação consorcial, portanto, se delineias quando o objeto licitado for marcadamente vultuoso ou de composição complexa e inomogênea, como no caso de obras com escopos de **fornecimento diversos e significativos** que só podem ser atendidos por duas ou mais empresas, como no caso de coexistência de **escopos de serviços com alto grau de conhecimento técnico de diferentes especialidades e complexidades**.
> Antes de se optar pela admissão de consórcios, é preciso obtemperar que **a regra estabelecida pela Lei nº. 8.666/93 é o parcelamento de obras, serviços e compras em tantas parcelas quantas de comprovarem técnica e economicamente viáveis, ampliando-se, assim, o máximo possível a competição de cada parcela.**
> **Outro prisma para análise do tema, embora seja menos frequente, requer a reflexão de que a admissão de pacto consorcial pode viabilizar a coligação**

de empresas que antes seriam adversárias naturais, restringindo-se, assim, o número de potenciais licitantes.

(...)

O princípio da competitividade, portanto, deve figurar como o fiel da balança para que se admita ou se vede a participação de empresas consorciadas em licitações públicas. Assim, tão-somente avaliando as características do caso concreto é possível discernir se a limitação à participação de consórcio implicará em restrição ao caráter competitivo do certame, caso em que deve, portanto, ser admitido para oportunizar, com a associação, maior competitividade, ou se sua admissão fora das hipóteses de incidência do instituto refletirá na possibilidade de cartelização de licitantes que, isoladamente, seriam adversários naturais, caso em que sua participação deve ser vedada.

Consistindo o objeto do caso a ser licitado na execução das obras de recuperação da rede coletora e reforma do sistema de esgotamento sanitário do Lote XV, pelo valor estimado de R$31.369.960,48 (trinta e um milhões, trezentos e sessenta e nove mil, novecentos e sessenta reais e quarenta e oito centavos), **a Companhia se acautelou, moderando a possibilidade da formação de consórcios ao número compreendido como necessário suficiente para ensejar a amplitude da competitividade, mas não oportunizar a cartelização através do agrupamento de potenciais concorrentes.**

Posteriormente, a Egrégia Corte se posicionou pelo arquivamento do processo o que denota o acolhimento das razões esposadas pela CEDAE e atendimento integral à decisão Plenária de 27/02/2019.

Como se vê, a decisão é recente e não há vícios acerca do Edital de Licitação, em especial com relação à adoção da cláusula 5.3.1 referente à Concorrência Nacional – CN nº. 007/2018 – ADPR-31, sendo certo que toda a justificativa para sua manutenção foram acolhidas pelo Órgão de Controle que se pautou, caso assim não fosse, pela possibilidade de restringir a disputa,

havendo a formação de consórcios com a participação de muitas empresas, sem contar a pulverização de responsabilidades dele decorrentes.

Sobre o tema em debate a Procuradoria Geral do Estado, Órgão Central do Sistema Jurídico Estadual, já se manifestou na forma do Parecer n° 98/2018-FAG. Gize-se, por oportuno:

> "no processo administrativo a participação ou vedação de consórcio deve obrigatoriamente ser objeto de motivação específica pelo gestor, justificando a decisão à luz do objeto e das características daquele mercado".

Como se vê a justificativa é exigida em todas as searas.

Isto posto, no esteio das razões empreendidas, considerando que o processo em tela está regido pelos ditames da Lei Federal nº. 8.666/93, eis que inaugurado em 23/01/2018, entende esta Especializada que **não** há mácula nos termos do Edital referente à Concorrência Nacional – CN nº. 007/2018 – ADPR-31, principalmente, no que diz respeito à cláusula 5.3.1 (Condições para Participar) que cuida da limitação do número de empresas em sede de consórcio, não merecendo, portanto, serem acolhidas as impugnações das empresas CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELLI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA e RL 2 ENGENHARIA LTDA, tendo em vista que: **i)** a admissibilidade de empresas em consórcio insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, a teor do artigo 33 da Lei Federal nº. 8.666/93; **ii)** o Edital de Licitação CN nº. 007/2018 foi examinado pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro; **iii)** todas as recomendações apostas pelo Órgão de Controle acerca do Edital foram providenciadas pela CEDAE; **iv)** a CEDAE apresentou justificativa quanto à redação da cláusula 5.3.1 perante o Órgão de Controle; **v)** o objeto a ser licitado na execução das obras de recuperação da rede coletora e reforma do sistema de esgotamento sanitário do Lote XV, ressoa valor de grande vulto e complexidade, qual seja, cerca de R$31.369.960,48 (trinta e um milhões, trezentos e sessenta e nove mil, novecentos e sessenta reais e quarenta e oito centavos); **vi)** a CEDAE de forma preventiva, moderou pela possibilidade da formação de consórcios ao número compreendido suficiente, justamente para propiciar a amplitude da competitividade, ao contrário do que entendeu os impugnantes, evitando assim a cartelização através do agrupamento de potenciais

concorrentes **e, vi)** o arquivamento do processo TCE nº. 114.489-2/2018, que versou aprovação do Edital de Licitação, ora em debate.

Era o que cabia esclarecer.

Rio de Janeiro, 15 de agosto de 2019.

Tatiana da Costa Dias Muniz Rocha
Assessora Jurídica Especial Consultiva
Matr. 800767-5 - OAB/RJ 134.373

Senhor Assessor Jurídico Chefe,

Estou de acordo com o pronunciamento da Assessoria Jurídica, remetendo o expediente a sua apreciação, ratificando *in totum* as considerações tecidas na manifestação precedente.

Rio de Janeiro, 15 de agosto de 2019.

Diego Nunes Müller

Assessor Jurídico Adjunto

Matr. 019658-4 - OAB/RJ 159.794

APROVO a **Promoção ADPR-13/TCDMR Nº 132/2019**, devidamente chancelada pelo Assessor Jurídico Adjunto Consultivo, que concluiu que não há mácula nos termos do Edital referente à Concorrência Nacional – CN nº. 007/2018 – ADPR-31, principalmente, no que diz respeito à cláusula 5.3.1 (Condições para Participar) que cuida da limitação do número de empresas em sede de consórcio, não merecendo, portanto, serem acolhidas as impugnações das empresas CONSTRUTORA ENTRE OS RIOS EIRELLI, WL ENGENHARIA, PLANEJAMENTO LTDA e RL 2 ENGENHARIA LTDA, tendo em vista que: **i)** a admissibilidade de empresas em consórcio insere-se no âmbito do poder discricionário da Administração Pública, a teor do artigo 33 da Lei Federal nº. 8.666/93; **ii)** o Edital de Licitação CN nº. 007/2018 foi examinado pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro; **iii)** todas as recomendações apostas pelo Órgão de Controle acerca do Edital foram providenciadas pela CEDAE; **iv)** a CEDAE apresentou justificativa quanto à redação da cláusula 5.3.1 perante o Órgão de Controle; **v)** o objeto a ser licitado na execução das obras de recuperação da rede coletora e reforma do sistema de esgotamento sanitário do Lote XV, ressoa valor de grande vulto e complexidade, qual seja, cerca de R$31.369.960,48 (trinta e um milhões, trezentos e sessenta e nove mil, novecentos e sessenta reais e quarenta e oito centavos); **vi)** a CEDAE de forma preventiva, moderou pela possibilidade da formação de consórcios ao número compreendido suficiente, justamente para propiciar a amplitude da competitividade, ao contrário do que entendeu os impugnantes, evitando assim a cartelização através do agrupamento de potenciais concorrentes **e, vi)** o arquivamento do processo TCE nº. 114.489-2/2018, que versou aprovação do Edital de Licitação, ora em debate.

Rio de Janeiro, 15 de agosto de 2019.

Roberto Hugo da Costa Lins Filho
Procurador do Estado
Assessor Jurídico Chefe da ADPR