

COP 21

ILMO. SR. PRESIDENTE DE COMISSÃO DE LICITAÇÃO DE VENDA DE IMÓVEIS DA TERRACAP – BRUNO CESAR SANTANA DE MENESES

Ref.: Concorrência Pública – Parceria Público Privada, Modalidade Concessão Administrativa do Autódromo Internacional de Brasília

Consórcio RNGD CONSULTORIA DE NEGÓCIOS LTDA e RÍGIDO ENGENHARIA LTDA, devidamente qualificado, doravante denominado Recorrida, apresenta **CONTRARRAZÕES AO RECURSO** interposto pela empresa **COMERCIAL CALBOX SERVIÇOS, COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, doravante denominada Recorrente, conforme as razões que passa a expor.

1. Da inviabilidade jurídica de nova fase recursal

A Comissão Permanente de Licitação de Venda de Imóveis julgou, em 29.05.2019, os recursos administrativos interpostos pela ora Recorrente e Recorrida, contra a decisão que habilitou ambas as empresas.

No julgamento dos recursos, a Comissão deu provimento apenas ao recurso da Recorrida, inabilitando a Recorrente em razão da ausência de declaração referente à visita técnica.

Repisando as razões expostas na petição protocolada pela ora Recorrida em 13.06.2019, a abertura de novo prazo para interposição de recurso contra a inabilitação da Comercial Calbox não encontra respaldo legal.

P

TEERRA P-NUDOC

4 JUN 1946 06524

RECEIVED
SERV. DIV.

12
Di

O art. 46 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, dispõe sobre o rito processual da concorrência, conforme a seguir:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

I - abertura dos envelopes contendo a documentação relativa à habilitação dos concorrentes, e sua apreciação;

II - devolução dos envelopes fechados aos concorrentes inabilitados, contendo as respectivas propostas, desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação;

III - abertura dos envelopes contendo as propostas dos concorrentes habilitados, desde que transcorrido o prazo sem interposição de recurso, ou tenha havido desistência expressa, ou após o julgamento dos recursos interpostos;

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

VI - deliberação da autoridade competente quanto à homologação e adjudicação do objeto da licitação.

Em reforço ao rito estabelecido, verifica-se que o art. 109 da Lei no 8.666/1993 dispõe a possibilidade de um único recurso para cada etapa do processo:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

c) anulação ou revogação da licitação;

d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei;

f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

Conforme disposto na lei, portanto, o direito de recurso garantido na fase de habilitação será exercido uma única vez, contra a decisão que habilitar ou inabilitar as licitantes. A decisão definitiva da autoridade superior não é passível de novo recurso.

Sendo incabível a interposição de recursos sucessivos na fase de habilitação, deve a Comissão negar conhecimento ao recurso interposto contra a decisão já definitiva, sob pena de ofensa ao devido processo legal e à isonomia.

2. Da ausência de declaração referente à visita técnica

Como visto na peça recursal da ora Recorrida, em razão da complexidade do objeto, visto que a concorrência tem como objeto a reforma, gestão, manutenção, operação/exploração e modernização do Autódromo Internacional de Brasília, foi concedido aos licitantes oportunidade de realizar visita técnica no local:

16.1. Os LICITANTES interessados poderão participar, às suas expensas, de visita técnica à Área Objeto da Concessão e a suas cercanias, para verificação das condições locais.

16.2. As visitas técnicas serão coordenadas e acompanhadas pela Terracap (Concedente) devendo os licitantes manifestarem seu interesse em participar, mediante requerimento encaminhado à COPLI por meio de envio de correio eletrônico para os endereços de e-mail parcerias@terracap.df.gov.br e copli@terracap.df.gov.br, a ser encaminhado até 10 (dez) dias úteis antes da data de entrega dos envelopes, nos moldes a seguir.

Com base no disposto no art. 30, inc. III, da Lei 8.666/93, a vistoria ao local das obras deve ser exigida quando for imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela Administração no processo de licitação, devendo o edital prever a **possibilidade de substituição do atestado de visita técnica por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto.**

O TCU faculta a possibilidade dessa declaração, mesmo em casos em que verificada a singularidade do objeto, desde que previamente justificada:

No que se refere à obrigatoriedade de realização de visita técnica ao local da obra como condição de habilitação no certame, concordo com a Secex-BA no sentido de que era necessária a justificativa prévia para

a adoção desse procedimento, mas não necessariamente a baixa materialidade do empreendimento é parâmetro indicativo da desnecessidade da visita técnica, havendo que se considerar outras circunstâncias.

O argumento trazido pelo gestor de que a contratação sob análise tem como objetivo a continuidade de remanescente de obra afigura-se razoável, ainda que suscite divergências, uma vez que busca alinhar a compreensão dos licitantes sobre o objeto do certame, com vistas à conclusão do empreendimento.

[...]

A declaração formal assinada pelo responsável técnico acerca do conhecimento pleno das condições e peculiaridades da obra pode constituir alternativa à visita técnica, sendo avaliada caso a caso pela administração e também previamente justificada.¹

O edital desta Concorrência permite apresentar a declaração, juntamente com a documentação da habilitação:

16.6. Caso o Licitante não tenha interesse em participar da VISITA TÉCNICA, deverá, juntamente à sua documentação da habilitação, apresentar DECLARAÇÃO DE NÃO INTERESSE EM PARTICIPAÇÃO DA VISITA TÉCNICA, constante do Anexo 7.

A empresa Recorrente não realizou a visita técnica, nem apresentou a declaração prevista no item 16.6.

A propósito do tema, acertadamente restou assim consignado na decisão recorrida *“ademais, não prosperam as contrarrazões da COMERCIAL CALBOX de que a “referida declaração é correlata à análise técnica do empreendimento, e, portanto, deverá constar dentre os documentos exigidos, entretanto, em outra fase do processo licitatório”, pois o tópico 16.6 da regra editalícia não oferece margem para qualquer interpretação dúbia quanto à apresentação da declaração de não interesse em realizar a visita prévia”*.

¹ TCU. Acórdão 372/2015-TCU-Plenário, Ministro-Relator Weder de Oliveira.

No presente caso, repisando os argumentos recursais, a visita técnica se justifica, tendo em vista a complexidade do objeto da licitação, visto que é de conhecimento público a necessidade de reforma no autódromo, e conseqüentemente, da elaboração de um projeto de engenharia igualmente complexo.

Fato é que o licitante poderia optar por não realizar a visita, mas, em contrapartida, deveria apresentar compromisso de que assume para si os riscos de sua não realização. Esse compromisso é uma essencial proteção para a Administração em caso de execução futura, pois evita alegações de desconhecimento de situações nas obras e pedidos de alterações contratuais infundados.

Ademais, o edital é cristalino no sentido de que a declaração deveria constar da documentação da habilitação (envelope A), o que a Recorrente pretende é induzir a erro essa Comissão, afirmando que o documento poderia estar em qualquer um dos envelopes. Nada mais absurdo!

O único envelope de habilitação é o Envelope A, não podendo ser incluído em momento posterior, nos termos do art. 43, §3º da Lei nº 8.666/1993:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

[...]

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.**

Assim, a possibilidade de realizar diligência prevista na referida lei e replicada no item 13.6 do edital, encontra limite no §3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993, **não podendo mais ser suprida pela Recorrente com a juntada, neste momento processual, da referida declaração.**



Por esse motivo, neste ponto, acertada a decisão que inabilitou a Recorrente, devendo ser mantida.

3. Da qualificação técnica da Recorrida

Em uma desesperada tentativa de subverter o processo licitatório, a Recorrente insiste na suposta falta de qualificação técnica da Recorrida tendo em vista que a subcontratada da Recorrida Giaffone Bross Comércio e Promoções não poderia exercer a atividade de organizadora de competições.

Ao que parece, permanece a latente confusão que a Recorrente faz entre os termos “ORGANIZADORA DE COMPETIÇÕES” e “OPERADORA DE AUTÓDROMO E/OU KARTÓDROMO”, o que evidencia que a Recorrente não compreendeu adequadamente o objeto da licitação, senão vejamos.

Como já visto, resta claro que o objeto é a contratação, em regime de parceria público-privada, modalidade concessão administrativa, da reforma, gestão, manutenção, operação/exploração e modernização do Autódromo Internacional de Brasília.

Desta maneira, a qualificação técnica deve ter ligação direta com o mencionado objeto e por isso foi claro ao prever no item 8.5.1.I (abaixo transcrito) a necessidade de atendimento de qualificação técnica dos proponentes como **operador** de autódromo e/ou kartódromo, **onde** tenha sido realizada uma prova oficial homologada pelas Federações Internacional de Automobilismo ou Motociclismo e/ou pelas Confederações Brasileira de Automobilismo e Motociclismo.

8.5.1. Certidões, atestados ou declarações, emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprovem experiência como:

I. Operador de Autódromo e/ou Kartódromo que tenha recebido pelo menos uma prova oficial homologada pela FIA e/ou CBA ou FIM e/ou CBM.

Com efeito, entende-se por **operador**, no sentido literal da palavra, como aquele que “faz funcionar um aparelho ou que faz manipulações técnicas. pessoa ou empresa que se dedica a uma área específica de prestação de serviços” (“operador”, *in* Dicionário do Aurélio, 2018).

Assim, no caso da experiência técnica disposta no transcrito item 8.5.1.I refere-se a gestão, administração ou coordenação de aparelhos semelhantes ao objeto da licitação, qual seja, Autódromos ou Kartódromos.

Insta destacar, inclusive, que a expressão verbal “tenha recebido”, na voz passiva, reforça a ideia de que não se trata de organização. **Operação de Kartódromos/Autódromos não é nem de longe sinônimo ou similar à organizar competições.**

Com relação a tal ponto, assim se manifestou acertadamente a r. decisão recorrida *“dessa maneira, embora a empresa GIAFFONE BROSS COMÉRCIO E PROMOÇÕES não tenha operado a competição denominada “53º Campeonato Brasileiro de Kart”, não há prova contrária que invalide sua DECLARAÇÃO de que seja ela a operadora do espaço “Kartódromo Internacional da Granja Viana”, empreendimento no qual foi sediada aquela prova de automobilismo”*

Reforçando a argumentação da ora Recorrida, observa-se que o item 14.5 leva em consideração para pontuação das Propostas Técnicas o número de aparelhos operados e não a quantidade de competições organizadas.

Ainda no mesmo sentido, o item 14.6 prevê a necessidade de apresentação de Metodologia de Operação, a qual elenca as atividades típicas de um Operador de Autódromo e Kartódromo, quais sejam, captação e comercialização dos eventos, organização administrativa do espaço, programa de manutenção preventivo e corretiva das instalações.

Assim, a subcontratada da Recorrida, Giaffone Bross Comércio e Promoções, sempre se apresentou como operadora do Kartódromo Granja

Viana, estabelecimento este que recebeu o 53º Campeonato Brasileiro de Kart, fato este não refutado pela Recorrente.

A Recorrente se limitou em acostar documentos e afirmar que a Giaffone Bross Comércio e Promoções não poderia **organizar competições** e que por isto não organizou o 53º Campeonato Brasileiro de Kart, fazendo menção, inclusive, à regulamento da CBA, que trata sobre a organização de competições e não sobre as **operações do aparelho** propriamente dito.

Em resumo, a Giaffone Bross Comércio e Promoções é indubitavelmente a **operadora** do Kartódromo da Granja Viana, que recebeu provas homologadas pela CBA, como o 53º Campeonato Brasileiro de Kart. Tais provas sempre foram **organizados** por terceiros, como clubes ou federações.

No que se referem aos valores comercialmente estabelecidos entre a Recorrida e sua subcontratada, cumpre esclarecer que constam do anexo 2 do Termo assinado entre ambas, que por óbvio não fora acostado ao presente certame dada a desnecessidade de apresentação pública das condições acordadas entre os particulares.

Por fim, com relação à declaração de propriedade assinada pelo senhor José Prospero Giaffone, nota-se que este se responsabiliza pelo conteúdo, pelo qual se declara proprietário do imóvel, porque assim o é, e não foi levantada qualquer evidência em contrário.

Importante observar que o item 11.4 do Edital menciona a necessidade de apresentação de evidência de propriedade apenas na hipótese de “a empresa detentora da experiência seja proprietária do empreendimento”, o que não é o caso em tela: não se trata da experiência do proprietário do imóvel. Trata-se da experiência da Giaffone Bross Comércio e Promoções, a qual foi comprovada por meio de atestado de capacidade técnica.

Assim, a mencionada declaração era absolutamente dispensável diante dos demais documentos acostados pela Recorrida, ela apenas reforça o

vasto contexto probatório, o qual, repita-se, não foi refutado pela Recorrente, não restando dúvidas que o 53º Campeonato Brasileiro de Kart foi realizado no Kartódromo Granja Viana, equipamento este que é operado pela Giaffone Bross Comércio e Promoções.

Desta forma, acertada, também com relação esse ponto, a decisão da r. comissão que habilitou a Recorrida.

4. Da violação do sigilo da proposta

Com o intuito de tumultuar o processo licitatório, conduta gravíssima adotada pela Recorrente em duas ocasiões: i) o representante da empresa quebrou o sigilo de sua proposta comercial, declarando que em sua proposta a contrapartida do Estado é de R\$ 0,00 (zero reais), conforme registrado em ata da reunião da concorrência; e ii) a sócia cotista também quebrou o sigilo de sua proposta comercial, reiterando na peça recursal que sua proposta comercial é de R\$ 0,00 (zero reais). Veja-se:

Ata da concorrência

“Representante da licitante COMERCIAL CALBOX mostrou-se irresignado com a decisão da Comissão, uma vez que considera equivocada a manutenção da habilitação do Consórcio tendo em vista que em seu entendimento não restou comprovada sua capacidade técnica. Além disso, alegou que a declaração referente à visita técnica encontra-se no Envelope "B", e declarou ainda que o Estado poderá arcar com prejuízo de investimento já que a COMERCIAL CALBOX apresentou no envelope "C" a contrapartida do Estado de R\$ 0,00 (zero reais)”.

Peça recursal

“Alertamos à COLIP quanto as decisões de inabilitação que contenha vícios ou excessos de formalismo, ferindo os princípios constitucionais da razoabilidade e economicidade, isto porque, conforme declarado na ata de reunião do dia 07 de junho de 2019 e publicada no sítio da TERRACAP no dia 07 de junho de 2019 às 11:45 h, a abertura dos demais envelopes gerará ao Erário Público uma economia de R\$ 14.000.000,00 (quartoze milhões de reais), já que, a COMERCIAL CALBOX SERVIÇOS, COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, entrou com proposta de valores de R\$ 0,00 (zero) reais de contrapartida do Estado.

Conforme a doutrina pátria, devassar o sigilo da proposta é violar o envelope da proposta de forma que seja possível o conhecimento do valor proposto antes da sua abertura, inclusive, "inteirar-se do valor mediante de qualquer tipo de informação segura"².

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União — TCU afirma que qualquer conduta que se amolde à tipificada no art. 94, da Lei de Licitações constitui crime e violação aos princípios da moralidade, da competitividade e da vantajosidade:

“30. O art. 94 da Lei no 8.666/93 prevê a pena de detenção de dois a três anos e multa, aos que devassarem o sigilo da proposta apresentada em procedimento licitatório. Não há dúvida de que, qualquer conduta que se amolde à tipificada no referido dispositivo legal constitui ofensa ao princípio da moralidade administrativa.

33. No tocante ao art. 30, 30, da Lei no 8.666/93, reconheço que a finalidade deste dispositivo consiste em coibir o conhecimento das propostas antes da abertura dos envelopes pela Administração. Assim, se os licitantes tivessem conhecimento prévio das propostas de seus concorrentes, estaria sendo violado, além do princípio do sigilo das propostas, os princípios da moralidade, da competitividade e da vantajosidade.”

Destaca-se, ainda, que a violação do sigilo da proposta configura crime previsto no art. 94 da Lei no 8.666/1993:

Art. 94. Devassar o sigilo de proposta apresentada em procedimento licitatório, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo: Pena - detenção, de 2 (dois) a 3 (três) anos, e multa.

A conduta também está tipificada no art. 326 do Código Penal:

Violação do sigilo de proposta de concorrência

² BITTENCOURT, Sidney. Licitações Passo a Passo. 6a ed. ver., ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2010

*Art. 326 - Devassar o sigilo de proposta de concorrência pública, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo:
Pena - Detenção, de três meses a um ano, e multa.*

Ademais, a informação de suposta ausência de contrapartida do Estado é um indicativo da inexecuibilidade de sua proposta, considerando o alto custo para a execução de um projeto que contempla a ampla reforma do autódromo com homologação internacional.

No caso concreto, é evidente a finalidade reprovável de violar o sigilo, declarando não haver investimento do Estado em sua proposta – em tese mais econômica –, para tentar induzir um julgamento que reverta o entendimento sobre as ilegalidades constatadas em sua documentação, o que fere os princípios da isonomia e competitividade.

Diante do crime contra a Administração Pública e a consequente nulidade absoluta da proposta comercial da Recorrente, impõe-se a desclassificação sumária de sua proposta.

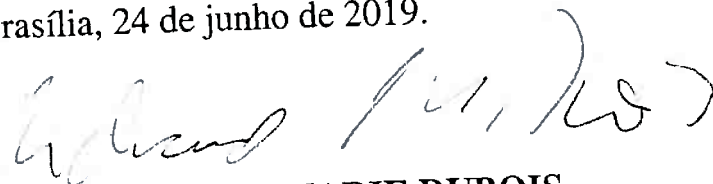
5. Dos pedidos

Diante das razões de fato e de direito expostas, requer-se:

- a) não seja conhecido do presente recurso;
- b) na remota hipótese de conhecimento, lhe seja negado provimento, mantendo a decisão recorrida;
- c) a desclassificação sumária da proposta da Recorrente tendo em vista a violação do sigilo da proposta;
- d) a ciência ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT acerca da quebra do sigilo da proposta, tanto pelo procurador durante a sessão pública, quanto pela sócia cotista, na peça recursal, condutas que configuram crime tipificado no art. 94 da Lei 8.666/1993 e art. 326 do Código Penal.

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 24 de junho de 2019.



RICHARD JEAN MARIE DUBOIS

RNGD - CONSULTORIA DE NEGÓCIOS