

ILUSTRÍSSIMO SENHOR DOUTOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE SELEÇÃO E JULGAMENTO DA ASSOCIAÇÃO EXECUTIVA DE APOIO À GESTÃO DE BACIAS HIDROGRÁFICAS PEIXE VIVO – AGB PEIXE VIVO

Ato Convocatório n.º 002/2016

Ref. Contratação de empresa especializada para atualização da metodologia de cobrança pelo uso de recursos hídricos na Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco

COBRAPE – COMPANHIA BRASILEIRA DE PROJETOS E EMPREENDIMENTOS, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 58.645.219/0001-28, com sede na Rua Capitão Antônio Rosa, 406, Jardim Paulistano, São Paulo – SP (CEP: 01443-010), por meio de seus procuradores abaixo assinados, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fulcro no art. 109, I, “a”, da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, bem como no item 10.1 do Edital, apresentar o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a habilitação da empresa GAMA ENGENHARIA E RECURSOS HÍDRICOS LTDA., pelos motivos de fato e de direito a seguir expendidos.

RECEBEMOS
Data: 28/03/2016
Hora: 15:34
M. Carvalho

Página 1 de 11

I. SÍNTESE DOS FATOS E DA DECISÃO DE HABILITAÇÃO DOS LICITANTES

Cuida-se de procedimento licitatório lançado pela ASSOCIAÇÃO EXECUTIVA DE APOIO À GESTÃO DE BACIAS HIDROGRÁFICAS PEIXE VIVO – AGB PEIXE VIVO, cujo objeto consiste na “contratação de empresa especializada para atualização da metodologia de cobrança pelo uso de recursos hídricos na Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco”.

Segundo as disposições do Edital, os proponentes deveriam apresentar 3 (três) envelopes fechados e intactos, contendo:

- a) **Envelope “1”**: Documentos de Habilitação;
- b) **Envelope “2”**: Proposta Técnica; e
- c) **Envelope “3”**: Proposta Comercial.

Após a entrega das propostas, procedeu-se à análise e julgamento da *primeira* fase do certame – relativa à habilitação dos concorrentes (Envelopes de n.º 01) –, tendo restado *habilitadas* todas as licitantes, a saber:

- 1) V&S AMBIENTAL LTDA. EPP;
- 2) GAMA ENGENHARIA E RECURSOS HÍDRICOS LTDA. – **ora Recorrida**;
- 3) COBRAPE – CIA. BRASILEIRA DE PROJETOS E EMPREENDIMENTOS – **ora Recorrente**.

Por ocasião do julgamento da fase da habilitação, a Recorrente COBRAPE fez consignar sua impugnação à habilitação da Recorrida GAMA ENGENHARIA, nos seguintes termos:

Anunciado o resultado o representante da empresa COBRAPE CIA BRASILEIRA DE PROJETOS E EMPREENDIMENTOS, Sr. Edson Pereira da Silva, se manifestou no seguinte sentido “a empresa COBRAPE, por meio deste informe que a empresa GAMA, em sua Habilitação apresenta Certidão de CREA de Alagoas, constando a Sra. Luciene Maria de Araújo Barros como sócia da empresa, sendo que a mesma não consta no Contrato Social”.
(Grifos aditados)

Com efeito, basta confrontar o Contrato Social da Recorrida GAMA ENGENHARIA com a referida Certidão do CREA de Alagoas para se concluir pela perda de sua validade por absoluta incongruência de dados, o que enseja o reconhecimento de sua inabilitação.

É o que se passará a demonstrar.

II. DOS MOTIVOS QUE IMPELEM A INABILITAÇÃO DA RECORRIDA GAMA ENGENHARIA E RECURSOS HÍDRICOS LTDA.

2.1. Da ausência de comprovação da qualificação técnica da Recorrida

De acordo com os itens 7.2 e 7.3 do Edital, para a comprovação de sua habilitação, os licitantes deveriam comprovar o atendimento aos seguintes quesitos:

- a) Declaração “Proteção ao menor”;
- b) Habilitação jurídica;

- c) Qualificação econômico-financeira;
- d) Regularidade fiscal;
- e) Qualificação técnica / Declaração de Disponibilidade.

A Recorrida GAMA ENGENHARIA, contudo, apresentou documentação inválida para a comprovação do último quesito editalício, qual seja, a comprovação de sua qualificação técnica.

Com efeito, para a comprovação da qualificação técnica dos licitantes, o Edital previu a apresentação da seguinte documentação:

7.8 - Qualificação técnica da Empresa

7.8.1 - A qualificação técnica consiste em:

a) comprovar registro ou inscrição na entidade profissional competente e sua quitação; e ainda deverá conter capital social e responsáveis técnicos atualizados.

**b) apresentar declaração de disponibilidade de instalações, equipamentos, material e pessoal técnico, adequados para a realização do objeto da seleção, assinada pelo representante legal, da empresa, conforme (Anexo IV).
(Grifos aditados)**

Como visto, dentre os documentos hábeis a comprovação da qualificação técnica das licitantes, o Edital exigiu a “comprovação do registro ou inscrição na entidade profissional competente e sua quitação”, **com os dados devidamente ATUALIZADOS.**

Em que pese a exigência contida no instrumento convocatório, a Recorrida GAMA ENGENHARIA apresentou, para a comprovação deste quesito, Certidão de Registro e Quitação Pessoa Jurídica emitida pelo CREA-AL, dando conta de que faziam parte integrante de seu quadro funcional, na qualidade de *sócios*, os seguintes profissionais:

- a) LUIS GUSTAVO DE MOURA REIS;
- b) VALBIA SUELY MORAES MONTEIRO GAMA; e
- c) **LUCIENE MARIA DE ARAUJO BARROS.**

No entanto, ao confrontar a Certidão do CREA com o Contrato Social apresentado pela Recorrida GAMA ENGENHARIA, é possível verificar que uma das sócias declinadas na Certidão simplesmente não consta no quadro societário desta licitante (LUCIENE MARIA DE ARAUJO BARROS).

De acordo com o Contrato Social juntado à proposta da Recorrida GAMA ENGENHARIA, fazem parte de seu quadro societário **apenas e tão somente** os seguintes profissionais:

- a) ALEX GAMA DE SANTANA;
- b) **VALBIA SUELY MORAES MONTEIRO GAMA;**
- c) **LUIS GUSTAVO DE MOURA REIS;**
- d) THAIS TONIN DE BARROS;
- e) ALTAMIRO VAZ LORDELLO NETO; e
- f) PEDRO LUCAS COSMO DE BRITO.

Como visto, dos 3 (três) nomes declinados na Certidão do CREA-AL como sócios da Recorrida GAMA ENGENHARIA, **apenas** 2 (dois) deles integram, segundo o instrumento societário pertinente, o quadro de sócios desta proponente.

Por isso, em virtude da ausência de compatibilidade entre as informações constantes no Contrato Social e Certidão da entidade

profissional da Recorrida GAMA ENGENHARIA, só se pode concluir pela perda de validade desta Certidão e pela consequente INABILITAÇÃO da empresa por ausência de comprovação da qualificação técnica pertinente.

É o que se observa do Edital – que exige a apresentação de certidão com informações atualizadas da licitante (item 7.8.1) –, bem como da própria Certidão emitida pelo CREA-AL, da qual se pode extrair que quaisquer alterações das informações lá contidas acarretarão na perda da validade deste documento, a saber:

Esta certidão perderá a validade, caso ocorra qualquer alteração posterior dos elementos cadastrais nela contidos.

(Grifos aditados)

Destarte, e por força do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, bem como da patente invalidade da Certidão apresentada pela Recorrida GAMA ENGENHARIA para atestar sua suposta qualificação técnica, o reconhecimento de sua INABILITAÇÃO é medida que se impõe, devendo ser reformada a r. decisão desta Comissão de Seleção e Julgamento.

2.2. Da necessidade de observância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório

É assente o entendimento do edital como a *lei interna da licitação*, ou seja, norma máxima a ser obedecida no âmbito do certame. É esta a posição de HELY LOPES MEIRELLES, para quem o “edital é o instrumento através do qual a Administração leva ao conhecimento público a abertura da concorrência ou da tomada de preços, fixa as condições de sua realização e convoca os interessados para a apresentação de suas propostas.

Página 6 de 11

Vincula inteiramente a Administração e os proponentes às suas cláusulas. Nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços”¹.

O conteúdo do edital deverá, a seu turno, obedecer ao que dispõe o artigo 40 da Lei nº 8.666/93. Percebe-se que, se a lei impõe uma série de regras e características de que deverá se revestir o edital, ainda assim deixa ao administrador uma grande margem de liberdade. Vincula-se *adjetivamente* o administrador, porquanto este deve necessariamente produzir o edital na forma e características exigidas pela lei, **existindo, no entanto, discricionariedade substantiva, uma vez que se permite ao administrador eleger o conteúdo, dentro da moldura legal dada, que considere mais adequado para a consecução do interesse público.**

É sob este enfoque que ADILSON ABREU DALLARI conceitua licitação como o “procedimento administrativo unilateral, **discricionário**, destinado à seleção de um contratante com a Administração Pública para a aquisição ou alienação de bens, a prestação de serviços e a execução de obras”² (Grifos aditados).

Ressume, portanto, que a discricionariedade existe, em matéria de licitações, para a Administração, de um lado, na fase interna do certame, **identificar a necessidade pública a ser atendida por meio da licitação, delineando o objeto a ser licitado, e bem assim as características esperadas dos licitantes para a execução de tal objeto**, e, de outro lado, na fase externa, com a publicação do edital que consubstancie tais escolhas e com a possibilidade de alteração dos termos do certame a qualquer tempo antes da entrega das propostas (neste último caso, com a

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e contrato administrativo*. 11ed. (atualizado por Eurico de Andrade Azevedo e Célia Marisa Prendes). São Paulo: Malheiros, 1996, pág. 102.

² DALLARI, Adilson Abreu. *Aspectos jurídicos da licitação*. São Paulo: Saraiva, 1980, pág. 110.

republicação do edital), ou a revogação da licitação, até a fase de homologação.

Afinal, acaso se pretendesse tornar vinculadas todas as etapas de uma licitação, chegar-se-ia a resultados nefastos ao interesse público, na medida em que a predeterminação de conteúdo nem sempre pode dar conta das necessidades administrativas. A margem de liberdade conferida pelo legislador, no atinente à elaboração das condições editalícias em especial, presta-se justamente a permitir que ele (administrador), **em face das necessidades de interesse público devidamente justificadas, sentidas em determinado momento, possa ajustar o certame a ser realizado – cuja regência produz-se pelo edital – para o atendimento das sobreditas necessidades.**

Isto posto, considere-se que é a própria Lei Federal nº 8.666/93, em seu artigo 41, determina que a “Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada” (princípio da vinculação ao edital), estabelecendo em seguida que “[q]ualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação” da lei (§1º).

Assim, uma vez tornado público o edital, encontra-se a Administração e os proponentes inevitavelmente jungidos aos seus termos.

E mais do que isso: os contratos administrativos deverão refletir, de modo integral, as condições e regras do instrumento convocatório, que passa a integrá-lo. Com efeito, o artigo 54, parágrafo primeiro, “os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos

da licitação e da proposta a que se vinculam". E o artigo 55, inciso XI, dispõe que o contrato deverá conter cláusula estabelecendo "a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor".

Considerando todo o exposto, conclui-se que se, por um lado, cabe à Administração um juízo discricionário quanto a vários aspectos da contratação, **juízo este que deve ser realizado no momento de confecção do edital**, por outro lado, **a licitação e a contratação realizada em sua decorrência deverão seguir todos os trâmites e requisitos fixados no ato convocatório, sob pena de invalidade.**

EDGAR GUIMARÃES assim se manifesta acerca do princípio da vinculação ao edital:

Por esse princípio todos estão jungidos ao instrumento convocatório, **dele não podendo fugir, sob pena de ferir as "regras do jogo", tornando passíveis de nulidade os atos praticados sem previsão neste instrumento ou dele divorciados, constituindo-se em garantia do tratamento igualitário a ser dispensado a todos os licitantes ao longo do procedimento licitacional.**³

(Grifos aditados)

Aliás, não pode a Administração Pública afastar-se dos critérios que ela própria estatuiu no edital, sob pena de, em o fazendo, incorrer em ato ilícito, sendo inválida a habilitação que daí resultar. É neste sentido que leciona CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *in verbis*:

Para aferir a habilitação a entidade licitadora **só pode valer-se dos critérios estabelecidos na lei e no edital concernente a cada licitação. A estrita obediência a ele é indispensável. Sua violação acarreta nulidade do ato.**

Quanto aos critérios de habilitação três pontos merecem ser salientados. A saber:

³ GUIMARÃES, Edgar. *Controle das licitações públicas*. São Paulo: Dialética, 2002, pág. 53.

a) devem propiciar aferição objetiva da idoneidade financeira e técnica dos candidatos **obstando subjetivismos inúteis ensejadores de decisões discriminatórias ou, por duvidosas, questionáveis quanto ao seu acerto. Se os critérios que presidirem a habilitação forem de molde a conferir à comissão julgadora apreciações subjetivas desnecessárias, relegando o exame da matéria a um critério pessoal dos avaliadores, a habilitação é nula.** Ademais, necessitam estar, em todos os seus termos, correlacionados logicamente com sua razão de existir que é a de proporcionar certeza quanto à qualificação dos licitantes;

b) os pontos de aferição da idoneidade devem estar apoiados em fatores previstos no edital e proporcionais à complexidade e ao vulto do objeto licitado. A adoção de índices de capacitação alheios aos estabelecidos previamente ou desproporcionais aos encargos que resultarão do certame acarreta nulidade da habilitação, seja porque desobediente ao edital, seja porque o vício resultará dos próprios critérios nele estatuídos. (...) ⁴
(Grifos aditados)

Feitas tais considerações, importa destacar que, no caso concreto, **a habilitação da Recorrida GAMA ENGENHARIA vai de encontro às disposições editalícias, desrespeitando os requisitos indispensáveis à comprovação de sua qualificação técnica.**

E isso fundamentalmente porque, como visto, a Certidão utilizada para a comprovação da qualificação técnica da Recorrida GAMA ENGENHARIA – expedida pelo CREA-AL – **é inválida e não contém dados cadastrais atualizados**, especialmente quanto aos integrantes do quadro societário desta empresa.

Por isso é que, no caso presente, não restam dúvidas quanto ao não atendimento, por parte da empresa Recorrida, dos requisitos de qualificação técnica estabelecidos no Edital, **o que impele o imediato reconhecimento de sua INABILITAÇÃO.**

⁴ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Licitação*. São Paulo: RT, 1980, pág. 55.

III. CONCLUSÃO E REQUERIMENTOS FINAIS

Diante todo o exposto, e considerando a ausência de comprovação da qualificação técnica de uma das proponentes, requer-se a **reforma da r. decisão recorrida e o reconhecimento da INABILITAÇÃO da Recorrida GAMA ENGENHARIA E RECURSOS HÍDRICOS LTDA.** para participar da presente licitação.

Requer-se, outrossim, a atribuição de **efeito suspensivo** ao presente recurso, nos termos do art. 109, §2º, da Lei n.º 8.666/93. E, caso esta Comissão de Seleção e Julgamento não reconsidere sua decisão, requer-se o encaminhamento do presente recurso à autoridade hierarquicamente superior, nos termos do art. 109, §4º, da Lei n.º 8.666/93.

Termos em que,
Pede deferimento.

De São Paulo para Belo Horizonte, 28 de março de 2016.

Rafael Decina Arantes
CAU/MG A35517-8
COBRAPE - BH

**COBRAPE - COMPANHIA BRASILEIRA DE PROJETOS E
EMPREENDIMIENTOS**