### ILMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE JULGAMENTO DA AGÊNCIA DE BACIA HIDROGRÁFICA PEIXE VIVO

ATO CONVOCATÓRIO Nº 009/2019. CONTRATO DE GESTÃO Nº14/ANA/2010

ÁGUA E SOLO ESTUDOS E PROJETOS

LTDA, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ/MF 02.563.448/0001-49, com sede na Rua Baronesa da Gravataí nº 137, sala 406, Porto Alegre/RS e RHAMA CONSULTORIA AMBIENTAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ/MF 05.093.565/0001-84, com sede na Avenida Cristóvão Colombo, nº 3084, Sala 702, Bairro Floresta, Porto Alegre/RS, integrantes do CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA, vêm, com fulcro na Lei, por seu representante legal constituído e credenciado para defender os seus interesses no presente certame, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO em face da equivocada mas respeitável decisão que a inabilitou do certame. Requer, outrossim, através do juízo de retratação que V.Sas. modifiquem a decisão, mas, por cautela, caso decida mantê-la, o que se admite apenas por hipótese, que então se digne em determinar a juntada das razões que sequem anexas, remetendo-as à AUTORIDADE HIERÁRQUICA SUPERIOR, competente para processar e julgar o presente recurso.

> N. Termos P. Deferimento Belo Horizonte/MG, 19 de junho de 2019

MATEUS MICHELINI Assinado de forma digital por MATEUS MICHELINI BELTRAME:97214272091 BELTRAME:972142 72091

DN: c=BR, o=ICP-Brasil, ou=Autoridade Certificadora Raiz Brasileira v2, ou=AC SOLUTI, ou=AC SOLUTI Multipla, ou=Certificado PF A3, cn=MATEUS MICHELINI BELTRAME:97214272091 Dados: 2019.06.19 16:51:46 -03'00'

Mateus Michelini Beltrame Representante Legal do Consórcio Técnico Água e Solo/Rhama

Rua Baronesa do Gravataí, 137/406, Bairro Cidade Baixa, CEP 90160-070

Telefone: (51) 3237-6335 E-mail: contato@aguaesolo.com

AGÊNCIA PEIXE VIVO RECEBEMOS Deta: 19 / 06 / 19 Hora: 17:45

## À SUPERIOR INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA DA AGÊNCIA DE BACIA HIDROGRÁFICA PEIXE VIVO

RECORRENTE: CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA

RAZÕES RECURSAIS;

Ilustre(s) Julgador(es),

A decisão recorrida, a qual inabilitou o **CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA** necessita ser modificada, justamente com base em princípios jurídicos basilares do processo licitatório.

# OBJETO DA LICITAÇÃO

O objeto do certame é "CONTRATAÇÃO DE CONSULTORIA ESPECIALIZADA PARA DESENVOLVIMENTO DE UM SISTEMA DE PREVISÃO HIDROLÓGICA E HIDRODINÂMICA COMO SUPORTE À DECISÃO OPERATIVA DA UHE TRÊS MARIAS PARA MANUTENÇÃO E RESTABELECIMENTO DE LAGOAS MARGINAIS NO TRECHO MINEIRO DA BACIA HIDROGRÁFICA DO RIO SÃO FRANCISCO"

### DIREITO RECURSAL

Encerrada a sessão abriu-se prazo recursal de 03 (três) dias úteis, para a interposição de recursos, caso quisessem.

Portanto, o presente recurso atende perfeitamente aos comandos do item 10 do Edital e da Lei que rege os processos licitatórios.

### DOS FATOS

O próprio edital prescreve que as exigências devem respeitar ao contido no ATO CONVOCATÓRIO:

: "7.2 - A habilitação far-se-á com a verificação de que o concorrente atende às exigências do Ato Convocatório quanto à apresentação dos Anexos III (Proteção ao menor), Anexo IV (Declaração de Disponibilidade), habilitação jurídica, qualificação técnica e qualificação econômico-financeira e fiscal".

A administração, em se tratando de processo licitatório, não pode exigir nem mais e nem menos do que restou estabelecido na norma editalícia. E o edital, no item que trata dos documentos que deveriam ser apresentados para HABILITAÇÃO não estabelece de forma alguma a exigência de entrega dos Termos de Abertura e Encerramento no Edital, equivocada motivação para a não habilitação do **CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA**.

Na esteira do princípio do julgamento objetivo e vinculação ao edital nos permitimos trazer à baila a exigência habilitatória neste particular:

### 7.6 - Qualificação econômico-financeira

7.6.1 - A qualificação econômico-financeira consiste em:

 a) balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa,

vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por indices oficiais quando encerrado há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta.

CIA PEIXE

- a.1 O Balanço Patrimonial e as Demonstrações Contábeis deverão ser apresentados da seguinte forma:
- Balanço Patrimonial (BP) e a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) em meio impresso;
- II. Prova de registro na Junta Comercial devidamente homologado ou, em Cartório, ou ainda, se for o caso, no SPED - Sistema Público de Escrituração Digital com o devido comprovante de envio.
- b) Comprovação de possuir capital social ou patrimônio líquido no valor mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação, na forma da lei.
- c) Certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica.

Saliente-se, por oportuno, que o Livro Diário de 2018 onde consta o Balanço e DRE da Rhama, foi devida e tempestivamente registrado junto a Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Sul e também perante o Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), sendo que inclusive não havia a obrigatoriedade de registro na Junta Comercial, somente no Sistema Público.

Ademais, o Balanço e DRE que foram enviados são os que foram registrados na Junta Comercial, pois no Sped Contábil de 2018 constava apenas o Balanço no formato Sped (conforme anexo), sendo que o DRE não foi transmitido conforme o Layout do Sped e sim como um anexo em arquivo RTF (Word).

Como necessária conclusão entende-se que a forma de apresentação não pode inviabilizar a habilitação do **CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA** eis que a empresa **RHAMA CONSULTORIA AMBIENTAL LTDA** efetivamente atendeu a determinação legal, entregando a documentação exigida em meio impresso, sendo o Balanço Contábil e a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) de 2018, e com a autenticação do Livro Diário na Junta Comercial do Rio Grande do Sul.

Com necessário efeito, a equivocada interpretação que culminou com a inabilitação do **CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA** no sentido de que teria sido enviado o Balanço/DRE num Layout diferente do Sped, ou seja, que por isso estaria em desacordo com o recibo de transmissão do Sped ou com o "Kit" de documentos oriundos do Sped, não serve como motivo de alicerce para rejeição da habilitação, pois é possível registrar o Balanço no RS tanto na Junta Comercial quanto no Sped.

# DA DILIGÊNCIA

A licitação, como se sabe, visa a ampla concorrência em busca da melhor relação custo x benefício à administração pública. Nesse sentido e uma vez delimitados os pontos mínimos e indispensáveis para viabilizar uma maior participação, é lícito e recomendável que a Administração, tendo qualquer dúvida acerca de documentos apresentados, proceda diligência. Aliás, o próprio edital assim caminha, senão vejamos:

"18.2 - Havendo dúvida sobre a legitimidade de documentos ou exequibilidade de proposta de preço, a de Julgamento poderá promover diligência específica.

18.3 - A Comissão de Seleção e Julgamento, por seu exclusivo critério, poderá a qualquer momento, com ou sem a interrupção da sessão de julgamento, promover diligência, cuja ocorrência e

fundamentação será registrada em Ata correspondente, destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo de seleção correspondente a este Ato Convocatório, cujo não atendimento implicará, em qualquer fase, na inabilitação do participante"

O instituto das diligências está previsto expressamente no artigo 43, §3º da Lei 8.666/93. Buscando o significado da palavra diligência no dicionário da língua portuguesa, chegamos à conclusão de que a diligência seria uma forma de investigação, pesquisa, uma verdadeira busca da realidade dos fatos.

A Administração licitante deverá adotar a diligência com a finalidade de elucidar questões surgidas, seja na fase de apreciação dos documentos de habilitação, seja na fase de julgamento das propostas.

Ademais, a diligência tanto pode ser realizada de ofício quanto por provocação de terceiro interessado. A lei só faz a ressalva que deverá ser feita quando surgir alguma dúvida, podendo ser requerida pelos interessados ou feita de ofício pela Administração.

Segundo o saudoso Hely Lopes Meirelles: "O princípio do procedimento formal não significa que a Administração deva ser formalista a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias na licitação, como também não quer dizer que se deva anular o processo ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões sejam irrelevantes ou não causem prejuízos à Administração ou participantes do certame." MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 26.

Deve-se relacionar a diligência com a finalidade e objetivos das licitações e contratações administrativas, e visualizá-la sob a ótica dos princípios que norteiam o processo licitatório. E ver-se-á quão importante é, sobretudo quando se destina a moralizar a face processual dos certames, permitindo elucidar questões surgidas, seja na fase de apreciação dos documentos de habilitação, seja na fase de julgamento das propostas.

O papel primordial das diligências é permitir que a comissão julgue corretamente o certame, "fazendo com que a rigidez formal, as exigências demasiadas e os rigorismos inúteis, com a boa exegese do estatuto licitatório sejam postos à margem" sendo substituídas pela flexibilização da norma em função do objetivo buscado que é a maior participação possível de licitantes.

As diligências na licitação são válidas, pois busca a flexibilidade das normas impostas, dando oportunidade a mais pessoas participarem do certame, portanto, a licitação não tem como fim o procedimento formal, mas sim o menor preço a melhor técnica ou o melhor produto.

Para que o certame possa efetivamente aproximar-se dos legítimos objetivos que justificam a sua própria existência, ou, em outras palavras, de sua finalidade pública, qual seja, a obtenção da proposta mais vantajosa, do melhor produto ou serviço, há uma necessidade de "mudança de mentalidade no que se refere ao processo licitatório". Esse é o entendimento de Ada Pelegrini Grinover. "GRINOVER, Ada Pelegrini, citada por OLIVEIRA, op. cit. p. 145".

Temos que ter em mente que o fim da licitação não é exatamente um procedimento licitatório com um formalismo exacerbado, sua meta é a participação de um número maior de licitantes no certame, fazendo com que a Administração adquira bens ou serviços com menor preço.

Segundo Ivo Ferreira de Oliveira, "é preciso conciliar o respeito às regras previamente estabelecidas, e que balizamos atos pelos quais o procedimento licitatório se decompõe, com o afastamento de exigências demasiadas e rigorismos incompatíveis com a boa exegese das normas do certame".

E exatamente um dos meios e modos pelos quais essa conciliação pode ser feita é a realização de diligência, cujo objetivo, diga-se mais uma vez, é eliminar dúvidas, possibilitando um julgamento correto, baseado em fatos e dados reais.

O Processo Licitatório não pode ater-se tão somente ao formalismo, pois sua finalidade primordial é a competição entre os licitantes, que proporciona a aquisição do melhor bem ou serviço pelo menor preço. Portanto, em se tratando de vício formal, a administração pode e deve realizar diligência, com o objetivo de fazer vistorias, exames pertinentes a questões sobre as quais pairem controvérsias, como também a juntada de documentos, desde que não cause prejuízo à Administração e partes que concorrem ao certame.

Ensina o mestre Hely Lopes Meirelles: "Procedimento informal, entretanto, não se confunde com formalismo', que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas, desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração e aos licitantes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta a nulidade onde não houver dano para qualquer das partes.

À luz dos argumentos aqui expostos, uma vez que existe motivo justifique, a Comissão deverá/poderá valer-se de diligência para flexibilização da rigidez das normas que regem o certame licitatório.

Os estudiosos da área têm que entender que o fim primordial da licitação não é ser um procedimento extremamente formalista e sim a busca da proposta mais vantajosa, do melhor produto ou serviço. Não se pode transformar a licitação em um formalismo estéril, sob pena de desviar a finalidade traçada pelo legislador quando da introdução do instituto da licitação.

### DO DIREITO

Para MEIRELLES (2009, p. 274), "Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculados para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos." (grifou-se)

Por estabelecer as normas vinculantes que deverão ser cumpridas pelas licitantes e pela própria Administração, o Edital não pode ser descumprido, mais ainda a própria Lei que o norteia.

Daí decorre a necessidade de extremo cuidado ao definir as normas que serão dispostas no Edital, que serão vinculantes. Se não deveriam ou não necessitariam ser exigidas, não poderiam ter sido previstas no Edital.

Isso porque, após elaborado e publicado o Edital, qualquer margem de discricionariedade que porventura a Administração detivesse deixa de existir, de forma que as regras por ela fixadas no instrumento convocatório devem por ela ser cumpridas, sublinhada a subordinação ao Ofício Legal.

detrimento da outra licitante

Desprezá-las em prol de uma das licitantes em

Nos termos do art. 3º da Lei Fed. nº 8.666/93:

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, (...) (grifou-se)

Na lição de MEIRELLES (2011, p. 290):

"7.2.2.5 Vinculação ao edital: a vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do

julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41).

Assim, estabelecidas as regras do certame, tornamse inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento. Se no decorrer da licitação a Administração verificar a sua inviabilidade, deverá invalidá-la e reabri-la em novos moldes, mas, enquanto vigente o edital ou convite, não poderá desviar-se de suas prescrições, quer quanto à tramitação, quer quanto ao julgamento." (grifouse)

A respeito das exigências integrantes do edital, ensina JUSTEN FILHO (2012, p. 73):

"13.2) A vinculação ao ato convocatório
Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela
vinculação ao instrumento convocatório. A
Administração dispõe de margem de autonomia para
configurar o certame. Mas incumbe à Administração
determinar todas as condições da disputa antes de
seu início e as escolhas realizadas vinculam a
autoridade (e aos participantes do certame,
(...)

13.2.2) Esgotamento da discricionariedade: vinculação ao instrumento convocatório

Uma vez realizadas as escolhas atinentes à licitação e ao contrato, exaure-se a discricionariedade, que deixa de ser invocável a partir de então — ou, mas corretamente, se a Administração pretender renovar o exercício dessa faculdade, estará sujeita, como regra, a refazer toda a licitação, ressalvadas as hipóteses de inovações irrelevantes para a disputa." (grifou-se)

#### DO PEDIDO

Ante o exposto, considerando as disposições constantes nos diplomas legais cabíveis e do Edital, a Doutrina e a Jurisprudência aplicáveis ao caso REQUEREM-SE:

Por necessária consequência e com fulcro na prova carreada aos autos, além da que será produzida em face da diligencia aqui requerida,

que então se declare HABILITADO o CONSÓRCIO TÉCNICO ÁGUA E SOLO/ RHAMA formado pelas empresas ÁGUA E SOLO ESTUDOS E PROJETOS LTDA, e RHAMA CONSULTORIA AMBIENTAL LTDA, com as consequências processuais daí advindas, dando seguimento ao certame.

> MATEUS MICHELINI MICHELINI BELTRAME:97214272091 DN: c=BR, o=ICP-Brasil, ou=Autoridade BELTRAME:972142 72091

Assinado de forma digital por MATEUS Certificadora Raiz Brasileira v2, ou=AC SOLUTI, ou=AC SOLUTI Multipla, ou=Certificado PF A3, cn=MATEUS MICHELINI BELTRAME:97214272091 Dados: 2019.06.19 16;53:58 -03'00'

Mateus Michelini Beltrame Representante Legal do Consórcio Técnico Água e Solo/Rhama

Rua Baronesa do Gravataí, 137/406, Bairro Cidade Baixa, CEP 90160-070 Telefone: (51) 3237-6335

E-mail: contato@aquaesolo.com