

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO E SELEÇÃO E JULGAMENTO DA AGÊNCIA PEIXE VIVO.

**ATO CONVOCATÓRIO Nº 005/2021 – CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PARA EXECUÇÃO DE RECOMPOSIÇÃO DE MATAS NATIVAS, IMPLANTAÇÃO DE SISTEMAS AGROFLORESTAIS – SAFs E VIVEIRO DE MUDAS, NOS MUNICÍPIOS DE PIAÇABUÇU/ALAGOAS E BREJO GRANDE/SERGIPE.**

**CONTRATO DE GESTÃO Nº 28/ANA/2020**

**INOVESA – INOVAÇÕES EM ENGENHARIA E SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL EIRELI**, sociedade empresária regularmente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 12.819.899/0001-58, com sede à Avenida Prudente de Moraes, nº 287 – Sala 1401, CEP: 30.350-093, cujo contrato social encontra-se devidamente arquivado junto à Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, neste ato representada por seu Representante Legal Sr. **JULIANO VITORINO DE MATOS**, brasileiro, solteiro, engenheiro, inscrito no CPF sob o nº 043.384.086-26 e portador da Carteira de Identidade nº MG-10.096.058, SSP/MG, devidamente qualificado no presente processo vem na forma da legislação vigente, vem até Vossas Senhorias, para, tempestivamente,

interpor estas **CONTRARRAZÕES** ao inconsistente **RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela OSCIP **INSTITUTO TERRAVIVA**, perante essa distinta entidade que de forma absolutamente coerente declarou a contrarrazoante inabilitada no processo licitatório em pauta.

#### **I. TEMPESTIVIDADE**

É o presente instrumento plenamente tempestivo, uma vez que a publicação do recurso, se deu aos 26(vinte e seis) dias do mês de abril de 2021 (segunda-feira), sendo o prazo legal para a apresentação da presente medida de 03 (três) dias úteis. Assim o termo final do prazo se dará no dia 29 de abril de 2021 (quinta-feira) do corrente ano em curso, razão pela qual deve essa respeitável instituição conhecer e julgar a presente medida.

#### **II. CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Ilustre Comissão de Seleção e Julgamento da Agência Peixe Vivo, o respeitável julgamento das contrarrazões interpostas, recai neste momento para sua responsabilidade, o qual a empresa CONTRARRAZOANTE confia na lisura, na isonomia e na imparcialidade a ser praticada no julgamento em questão, buscando pela proposta mais vantajosa para esta digníssima entidade, onde a todo o momento demonstraremos nosso direito líquido e certo e o cumprimento pleno de todas as exigências do presente processo de licitação.



### III. DOS FATOS

A Recorrente **INSTITUTO TERRAVIVA** irresignada com o resultado do ATO CONVOCATÓRIO Nº 005/2021 interpôs recurso inconsistente sob alegação de que apresentou toda a documentação pertinente para o certame e que seus documentos estariam todos autenticados para habilitação.

A seguir, serão apresentadas as razões para manutenção da r. decisão, e todas as justificativas fáticas e de direito para manutenção da **INABILITAÇÃO** da Recorrente.

### IV. DOS MOTIVOS PARA MANTER A INABILITAÇÃO DA LICITANTE INSTITUTO TERRAVIVA

#### IV. A – DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O princípio da vinculação ao ato convocatório dirige-se tanto à Agência Peixe Vivo, como aos licitantes, posto que estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório.

Nessa mesma toada, ainda segundo a administrativista Maria Sylvia Zanella Di Pietro “*se os licitantes classificados deixarem de apresentar a documentação exigida ou apresentá-las em desacordo com exigido no edital, estas imperiosamente deverão ser inabilitadas e desclassificadas*”, nos termos do art. 2º. da Resolução 122/2021 – que estabelece os procedimentos para compras e contratação de obras e serviços pelas entidades Delegatárias das funções de Agências de Água, nos termos do art.9º da Lei nº 10.881, de 9 de junho de 2004, senão vejamos:

#### **Princípios e Definições Básicas**

*Art. 2º - As compras e as contratações de obras e serviços necessários às finalidades das entidades Delegatárias reger-se- o pelos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, da eficiência, da igualdade, da economicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, e dos que lhe são correlatos.*

A previsão legal acima é crucial para a interpretação e aplicação dos preceitos regentes da licitação, uma vez que as soluções para os casos enfrentados pela Agência devem ser compatíveis com os princípios jurídicos ali expressos, sendo imperiosa a invalidação das decisões que lhes contrariarem. Caso não haja a observância aos ditames desses relevantes preceitos, a validade do processo fica comprometida, tornando imperiosa sua desconstituição. Não é outra a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello: “*Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao Princípio implica em ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência a todo sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irreversível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.*”

Nessa perspectiva, José dos Santos Carvalho Filho afirma que o legislador pátrio, ao instituir o procedimento licitatório, inspirou-se, fundamentalmente, na moralidade administrativa e na igualdade de oportunidades àqueles interessados em contratar: "Erigida atualmente à categoria de princípio constitucional pelo art. 37, caput, da CF, a moralidade administrativa deve guiar toda a conduta dos administradores.

A estes incumbe agir com lealdade e boa-fé no trato com os particulares, procedendo com sinceridade e descartando qualquer conduta astuciosa ou evitada de má-fé. A licitação veio prevenir inúmeras condutas de improbidade por parte do administrador, algumas vezes curvadas a acenos ilegítimos por parte dos particulares, outras levadas por sua própria deslealdade para com a Administração e a coletividade que representa.

Dá a vedação que se lhe impõe, de optar por determinado particular. Nesse ponto a moralidade administrativa se toca com o próprio princípio da impessoalidade, também insculpido no art. 37, caput, da Constituição, porque, quando o administrador não favorece este ou aquele interessado, está, *ipso facto*, dispensando tratamento impessoal a todos. Outro fundamento da licitação foi a necessidade de proporcionar igualdade de oportunidades a todos quantos se interessam em contratar com a Administração, fornecendo seus serviços e bens (o que é mais comum), ou àqueles que desejam apresentar projetos de natureza técnica, científica ou artística.

A se permitir a livre escolha de determinados fornecedores pelo administrador, estariam aliados todos os demais, o que seria de lamentar, tendo em vista que, em numerosas ocasiões, poderiam eles apresentar à Administração melhores condições de contratação. CUMPRE, ASSIM, PERMITIR A COMPETITIVIDADE ENTRE OS INTERESSADOS, ESSENCIAL AO PRÓPRIO INSTITUTO DA LICITAÇÃO".

Após esta breve explanação sobre o princípio da Vinculação ao Instrumento convocatório verifica-se que a licitante não Impugnou o Edital conforme lhe era permitido no próprio instrumento, **concordando assim com todas as regras ali dispostas:**

#### *20 - IMPUGNAÇÃO AO ATO CONVOCATORIO*

*20.1 – Os pedidos de impugnação ao ato convocatório deverão ser protocolados na Agência Peixe Vivo até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, por qualquer pessoa jurídica ou física, e de até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, para o licitante, devendo ser julgados e respondidos à impugnação em até 3 (três) dias úteis antes da homologação do processo de seleção, sem a promoção de efeito suspensivo, a critério da comissão julgadora.*

*20.2 – A Comissão de Julgamento poderá acolher o mérito da Impugnação, ou se com ela não concordar, encaminhar o processo, devidamente instruído, à Diretoria Geral da Agência Peixe Vivo, para julgamento e decisão, respeitado o prazo de 03 (três) dias.*

*20.3 – Acolhido o mérito da impugnação, as falhas apontadas serão corrigidas, designando-se nova data para o recebimento e abertura das propostas e documentação.*

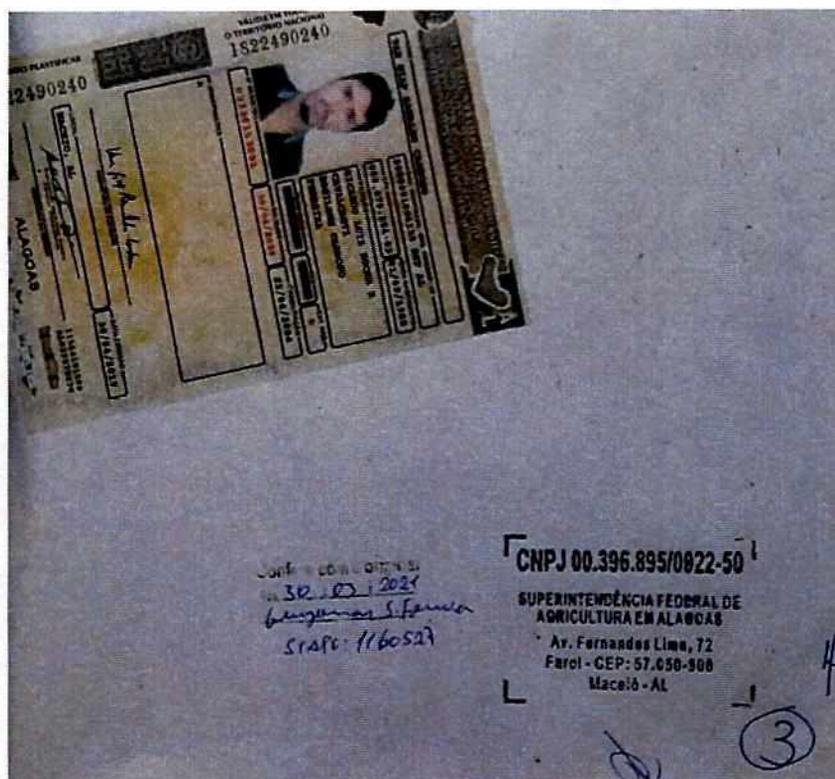
Neste contexto passamos a análise de cada ponto da inabilitação da Licitante.

**IV.A.1 – DA INABILITAÇÃO POR NÃO TER APRESENTADO DOCUMENTOS AUTENTICADOS CONFORME DETERMINADOS NO ATO CONVOCATÓRIO**

Veja que na Ata constou que a Recorrente não apresentou a documentação consoante requerido no instrumento convocatório, *print*:

a) cópia autenticada cédula de identidade do responsável legal do concorrente;	NA-cópia simples.
b) ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores, ou;	NA-cópia simples.
<b>7.6 - Qualificação econômico-financeira</b>	
<b>7.6.1 - A qualificação econômico-financeira consiste em:</b>	
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 índices oficiais quando encerrado há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta.	NA-cópia simples.
b) certidão negativa de falência ou recuperação judicial expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica.	A
Índice de Liquidez Corrente, maior ou igual a 1: ILC=AC/PC	NA-cópia simples.
E Índice de Endividamento Geral, menor ou igual a 1:	

Após vistas ao processo Recorrida anexa também a comprovação do que fora constatado pela Comissão no dia da Sessão Pública:



Percebe-se que a documentação apresentada não pode ser considerada como autêntica, pois não é possível identificar o nome do signatário.

Causa bastante estranheza o procedimento de autenticação apresentado pela instituição em um procedimento de licitação pública.

Razão pela qual a Comissão decidiu de forma correta pela inabilitação.

#### IV. A.2 – DA INABILITAÇÃO POR NÃO COMPROVAR POSSUIR CAPITAL SOCIAL MÍNIMO DE 10% DO VALOR ESTIMADO PARA A CONTRATAÇÃO

Veja que na Ata constou que a Recorrente não apresentou a documentação consoante requerido no instrumento convocatório, *print*:

7.6 - Qualificação econômico-financeira	
7.6.1 - A qualificação econômico-financeira consiste em:	
d) Comprovação de possuir capital social no valor mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação, na forma da lei.	NA

O concorrente conforme já demonstrado deixou de se atentar ao princípio da Vinculação ao Instrumento convocatório verifica-se que a **licitante não Impugnou o Edital** conforme lhe era permitido no próprio instrumento, **concordando assim com todas as regras ali dispostas.**

Ora, se a mesma deixou de apresentar **CAPITAL SOCIAL** e não impugnou o EDITAL no momento oportuno não cabe Recorrer para obter habilitação.

#### IV. A.3 – DA INABILITAÇÃO POR SER A LICITANTE SER OSCIP

O Tribunal de Contas da União já decidiu em mais de uma oportunidade no sentido, confirmando a inviabilidade da participação desse tipo de pessoa jurídica em licitações públicas.

**Isso porque as OSCIPs fazem jus a isenções tributárias, o que acaba por possibilitar oferecerem um preço menor que as demais participantes em razão do benefício que possuem.**

A permissão da participação desse tipo de pessoa jurídica, que percebe isenção fiscal, fere o princípio da isonomia, que se define pela igualdade de possibilidade à todos os licitantes.

Essa é a conclusão a que chegou a 2ª Câmara do TCU no Acórdão nº 7.459/2010.

Atente-se, também, para a racionalidade formada pelo TCU a partir da conclusão do estudo determinado no Acórdão nº 766/2013 – Plenário à Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex), para que constituísse Grupo de Trabalho com o objetivo de avaliar a legalidade da participação de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP) em certames da Administração Pública federal.

As conclusões formuladas pelo Grupo de Trabalho foram avaliadas pelo Plenário do TCU por ocasião do Acórdão nº 746/2014 – Plenário.

Nessa oportunidade, o Ministro relator ponderou em seu voto:

*29. Outro ponto que não pode ser negligenciado no presente estudo, e que foi abordado pela unidade instrutiva, diz respeito ao fato de as OSCIP, por assim terem se qualificado, serem privilegiadas com isenção de impostos, o que, em tese, as coloca em posição de vantagem com as demais empresas na participação de licitações.*

**30. Consoante apontado pela Selog, as OSCIP, por serem consideradas entidades sem fins lucrativos, fazem jus a isenções do pagamento de Imposto de Renda (art. 150, inciso VI, alínea c, da Constituição Federal e arts. 9º e 14 da Lei nº 5.172/1966), do Imposto sobre Serviços – ISS, do Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores – IPVA e do Imposto Territorial Rural – ITR.**

*31. Diante de tal fato, é evidente que as OSCIP, quando participantes de torneios licitatórios, teriam condições de ofertar um preço menor que o de seus concorrentes, beneficiando-se de uma isenção não concedida para que elas atuassem em regime de contratação com o Poder Público.*

**32. Desse modo, estar-se-ia desvirtuando a benesse fiscal concedida às OSCIP para atuarem como parceiras do Estado mediante a celebração do Termo de Parceria nos moldes delineados na Lei nº 9.790/1999.**

*Em vista desse e outros argumentos apontados, o Plenário do TCU firmou o seguinte entendimento acerca do assunto:*

*9.1. firmar entendimento no sentido de que é vedado às Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP, atuando nessa condição, participarem de processos licitatórios promovidos pela Administração Pública Federal.*

Dessa orientação, vê-se que, para o TCU, ainda que as OSCIPs sejam pessoas jurídicas constituídas sob a forma de associações, a Corte de Contas não vedou a participação em licitações de toda e qualquer associação indiscriminadamente, mas apenas daquelas qualificadas como **OSCIPs** e que, nessa condição, fazem jus a isenções tributárias, tendo assim condições de ofertar um preço menor do que o de seus concorrentes, por conta desse benefício concedido não para que elas atuassem em regime de contratação com o Poder Público, mas para outros fins (atuação em parceria com o Estado mediante a celebração de Termo de Parceria nos moldes delineados na Lei nº 9.790/99).<sup>1</sup>

A partir dos precedentes analisados, conclui-se que, para a Corte de Contas federal, não se forma vedação absoluta à participação de associações ou fundações (pessoas jurídicas sem fins lucrativos) em procedimentos licitatórios. Ao contrário, em situações dessa espécie, não deve haver vedação genérica à participação de entidades sem fins lucrativos, admitindo-se a contratação de associações ou fundações que demonstrem haver nexos entre o objeto a ser contratado pela Administração e seus estatutos e objetivos sociais.

Todavia, a fim de evitar o uso em desvio dos benefícios que a legislação confere a determinadas categorias de pessoas jurídicas sem fins lucrativos, em entendimento mais recente, o TCU deixou claro entender ser "vedado às Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP, atuando nessa condição, participarem de processos licitatórios promovidos pela Administração Pública Federal".

Para concluir, basta buscar no site a comprovação de que o Instituto Terra está cadastrado no site do Ministério da Justiça como OSCIP:

29/04/2021 Entidades Qualificadas como OSCIP

Resultado da consulta por parâmetros									
CNPJ	Nome Entidade	Razão Social	CNP	Cidade	UF	Telefone	E-mail	Atividade	Finalidade
083811202/10	INSTITUTO TERRA VIVA	AVENIDA CONDOMINIO CAVALCA Nº 008 POÇO	30335-093	SANTO ANTONIO	MG	(31) 3037-0887		INVEST	AMBIENTAL

Encontrada 1 entidade.

[Retorna](#) [Imprimir](#)

[portal.mj.gov.br/SistemaOscip/resultadodoconsulta.asp](http://portal.mj.gov.br/SistemaOscip/resultadodoconsulta.asp)

Disponível: <http://portal.mj.gov.br/SistemaOscip/resultadodoconsulta.asp>. Acesso: 29/04/2021

A Recorrente demonstra claramente que não atende ao princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório.

#### V. DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS:

Ante todo o exposto, requer:

- i) conhecimento do presente instrumento de **CONTRARRAZÕES**;
- ii) que, no mérito, seja o **INSTITUTO TERRA VIVA** mantido **INABILITADO**, vez que **NÃO** apresentou toda a documentação pertinente para comprovar que não tem capacidade Jurídica, técnica e operacional para executar os serviços descrito no Edital;
- iii) que o recurso da Recorrente seja **INDEFERIDO** em todos os seus termos e seja dado seguimento ao certame.

Belo Horizonte/MG, 29 de abril de 2021.

  
INOVAÇÕES EM ENGENHARIA E SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL EIRELI

JULIANO VITORINO DE MATOS  
SÓCIO/DIRETOR

**12 819 899/0001-58**

INOVESA - INOVAÇÕES EM ENGENHARIA  
E SUSTENTABILIDADE AMBIENTAL EIRELI

Av. Prudente de Morais, 287 - Sl. 1401

B. Santo Antônio - CEP 30350-093

**BELO HORIZONTE - MG**