



São Paulo - SP, 17 de agosto de 2017.

PROC/FL 2
59500.001229/17-20
PROTOCOLO-SEDE

À

COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA - **CODEVASF**

Sra. Kênia Régia Anasenko Marcelino
Presidente

Por intermédio da
Comissão Técnica de Julgamento
Sra. Raquel Pedroso Neiva
Presidente

REF.: CONCORRÊNCIA N° 08/2017

Proc.: 59500.000927/2016-27

O **CONSÓRCIO MULTIPLANO JGP – ÁGUAS PARA O MARANHÃO**, formado pelas empresas **Multiplano Engenharia Ltda.** e **JGP Consultoria e Participações Ltda.**, tendo a primeira como líder, que está inscrita no CNPJ sob n° 17.446.386/0001-09, com sede na Av. Chibarás, 166 - Moema, na cidade de São Paulo - SP, por intermédio de seu representante legal, Sr. Mauricio Fava Rubio, com fulcro no artigo 109, I, "a" da Lei n° 8.666/93 e no item 14.1 do instrumento convocatório, vem, tempestivamente, apresentar o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que inabilitou este Consórcio, sob a alegação de uma suposta falha na apresentação de documentação de qualificação técnica - item 4.2.2.3, alínea c5 do edital, que se refere a uma declaração do engenheiro concordando em compor a equipe técnica, declaração que foi devidamente juntada para atendimento do item



11.1.2.1.d do Anexo I do edital, local correto para apresentação do referido documento.

PROC/FL 3

59500.001229/17-20

PROTOCOLO-SEDE

1. SINOPSE FÁTICA:

O CONSÓRCIO MULTIPLANO JGP – ÁGUAS PARA O MARANHÃO, que é formado por duas empresas altamente especializadas na elaboração de estudos de impacto ambiental e de relatórios de impacto ambiental, tomou conhecimento da licitação pretendida por essa respeitada CODEVASF e, como tinha total condições de disputar esse certame, preparou sua documentação e propostas com o objetivo de vencer essa concorrência.

O edital dessa licitação, que é de técnica e preço, traz as condições necessárias para a proposta técnica no Anexo I, mais especificamente no item 11 daquele anexo.

No item 11.1.2.1.d do Anexo I está expressamente exigida a declaração do coordenador geral, autorizando a sua inclusão na equipe técnica da licitante.

Por um notório equívoco, esse mesmo documento foi solicitado, de forma indevida, também, no item 4.2.2.3.c.5 do edital, como condição de qualificação técnica, na pasta de habilitação.

Este Consórcio apresentou a referida declaração do profissional na pasta de Proposta Técnica, em rigoroso atendimento ao que está explícito no edital, da forma como encontra guarida na legislação, na doutrina e na jurisprudência pátria.

Quando da análise dos documentos de habilitação essa zelosa Comissão Técnica de Julgamento, numa verificação que se limitou à apreciação do que está escrito no capítulo de habilitação, entendeu que houve descumprimento do edital e inabilitou este Consórcio, alegando que:

O consórcio Multiplano/JGP não apresentou a declaração de aceite de função do coordenador geral, exigido no subitem 4.2.2.3, alínea “c5”.

Tendo em vista que o julgamento deu-se de forma simplista e exageradamente formalista, deixando de considerar todo o conteúdo do edital e a legislação vigente, além de afastar-se da busca pela proposta mais vantajosa para essa Companhia, este Consórcio apresenta este recurso onde restará cabalmente demonstrado o pleno atendimento ao edital.

2. DA DUPLICIDADE DA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE DECLARAÇÃO DO COORDENADOR GERAL:

Como já sucintamente mencionado, o edital dessa Concorrência, num evidente equívoco, exigiu a mesma declaração, autorizando a inclusão do coordenador geral na equipe da licitante, em dois lugares diferentes, uma na habilitação e outra na proposta técnica.

Na habilitação a exigência foi feita no item 4.2.2.3.c.5 do edital, com a seguinte redação:

c5) O profissional indicado deverá APRESENTAR UMA dos DECLARAÇÃO ACEITANDO PARTICIPAR DOS SERVICOS, obrigatoriamente COMO COORDENADOR-GERAL, admitindo-se sua substituição por profissional de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela Codevasf. (grifou-se)

Já para a proposta técnica, a exigência da declaração do coordenador geral do contrato consta no item 11.1.2.1.d do Anexo I:

d) Equipe Técnica - apresentar ficha curricular do Coordenador Geral do Contrato, conforme Modelo III do Anexo II deste TR. Os demais profissionais serão avaliados de acordo com as solicitações mediante O.S.

O COORDENADOR GERAL obrigatoriamente deve pertencer ao quadro permanente da proponente na data da publicação do presente edital, devendo ser comprovado o vínculo por meio da apresentação de documento, conforme o caso:

[...]

Os currículos dos profissionais deverão estar apresentados conforme Modelo III do Anexo II deste TR,



ACOMPANHADOS DE DECLARAÇÃO, AUTORIZANDO
SUA INCLUSÃO NA EQUIPE TÉCNICA. (grifou-se)

Incontestavelmente a declaração que foi objeto da inabilitação deste Consórcio aparece de forma repetida no edital, a uma na habilitação e a duas na proposta técnica.

Essa falha na elaboração do edital, aparentemente sem maiores consequências, levou a outro equívoco, agora no julgamento do certame, que se não for corrigido, implicaria na nulidade de todo o processo.

Muito embora seja necessária essa fase de habilitação para proteger a Administração de contratações duvidosas ou questionáveis, é dever do administrador público o cuidado para não transformar essa importante fase do certame licitatório num agincana de eliminação de proponentes.

O preclaro JUSTEN FILHO¹ chama atenção para a nulidade do procedimento que, abusando do formalismo, afasta-se da seleção da melhor proposta:

Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem da Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples 'formalismo' do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra o conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a série formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. Ademais, SERÁ NULO O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO quando qualquer fase não for concretamente orientada para seleção da proposta mais vantajosa para a Administração. (grifou-se)

No caso em pauta a falha apontada para determinar a inabilitação deste Consórcio foi além muito do mero formalismo exagerado, tendo em vista que idêntica declaração consta na proposta técnica desta licitante. Foi uma decisão que se afastou do objetivo da licitação e da busca pelo interesse público e precisa ser corrigida.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 58.

3. DA ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DO COORDENADOR GERAL NA HABILITAÇÃO:

As exigências possíveis de serem feitas para a habilitação dos licitantes estão claramente indicadas no artigo 27 da Lei 8.666/1993, de forma limitativa:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, **EXCLUSIVAMENTE**, documentação relativa a:

- I - habilitação jurídica;
- II - qualificação técnica;
- III - qualificação econômico-financeira;
- IV - regularidade fiscal e trabalhista;
- V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (grifou-se)

A qualificação técnica, citada no inciso II do referido artigo 27 foi detalhada, também é apresentada de forma limitativa, no artigo 30 da Lei 8.666/1993:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica **LIMITAR-SE-Á** a:

- I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
- II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e **INDICAÇÃO** das instalações e do aparelhamento e **DO PESSOAL TÉCNICO** adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;
- III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;
- IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso. (grifou-se)

Está claro como o sol que a exigência tolerável quanto ao pessoal técnico, segundo a legislação em vigor, a ser cumprida na fase de habilitação é a relação desses profissionais com a indicação de suas qualificações.



Mas o legislador foi ainda mais preciso e, no § 6º do artigo 30 da Lei 8.666/1993, trouxe mais luz para a questão, acabando com qualquer dúvida que pudesse restar. Assim é a redação esclarecedora:

§ 6º AS EXIGÊNCIAS mínimas RELATIVAS A instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e PESSOAL TÉCNICO especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão ATENDIDAS MEDIANTE A APRESENTAÇÃO DE RELAÇÃO EXPLÍCITA E DA DECLARAÇÃO FORMAL DA SUA DISPONIBILIDADE, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia. (grifou-se)

Ou seja, na fase de habilitação o que pode ser exigida é a declaração DA PRÓPRIA LICITANTE quanto à disponibilidade das instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico e não uma declaração do profissional autorizando a inclusão de seu nome na equipe técnica.

Como a declaração assinada pelo profissional não está entre os documentos passíveis de serem exigidos na fase de habilitação, é notório o equívoco do edital quanto a essa exigência. Dentre as centenas de decisões nesse sentido, segue, como exemplo, excerto do Acórdão 1842/2013 - TCU - Plenário, relatora: ministra Ana Arraes:

22. O rol de documentos trazidos pela Lei 8.666/1993 nos artigos 27 a 31 é de natureza exaustiva, ou seja, não se admite, para fins de habilitação de licitante, a exigência de documento não relacionado nesses artigos.

O impedimento de exigir essa declaração do profissional na habilitação foi ainda mais cristalinamente determinada pelo Tribunal de Contas da União, no Acórdão TCU nº 1332/2006 - Plenário, relator ministro Walton Alencar Rodrigues:

9.4.3. abstenha-se de exigir dos profissionais relacionados para o atendimento das exigências de capacidade técnico-profissional declaração de que participarão, permanentemente, a serviço da licitante, das obras e/ou serviços licitados, uma vez que essa exigência extrapola o disposto nos §§ 6º e 10º do art. 30 da Lei 8.666/93; (grifou-se)



A mesma exigência consta, de forma legal, para ser apresentada na proposta técnica, onde não há limitações estabelecidas na legislação e nem na doutrina quanto ao que pode ser exigido.

Assim sendo, a exigência feita no item 11.1.2.1.d do Anexo I, de que seja apresentada declaração assinada pelo coordenador geral do contrato, não há como ser questionada e, portanto, deve ser cumprida pelos licitantes na pasta com a proposta técnica.

Em suma, o edital por um evidente e incontestável equívoco, fez a exigência de apresentação da declaração do coordenador geral em duplicidade, uma vez na habilitação e outra vez na proposta técnica.

Como a exigência estabelecida para a fase habilitatória está em desacordo com a legislação vigente e aquela feita na proposta técnica mostra-se perfeitamente legal, foi apenas desconsiderada, por esta licitante, aquela que obviamente estava errada, ou seja, a exigência feita no item 4.2.2.3.c.5 do edital, e atendida a que estava correta, ou seja a determinada pelo item 11.1.2.1.d do Anexo I.

É inaceitável inabilitar este Consórcio em função da sua correta interpretação quanto à duplicidade da exigência em tela verificada no edital. Isso seria colocar o rigorismo inútil acima dos interesses da Administração, como bem apontou o Supremo Tribunal Federal no MS nº 5.418/DF, relator ministro Demócrito Reinaldo:

Todavia, como é de sabença trivial, **o princípio da vinculação ao edital não é absoluto**, de tal forma que impeça o juiz de penetrar-lhe no sentido e na compreensão, desde que, da convocação podem constar cláusulas desnecessárias ou até mesmo de rigor excessivo, que, além de extrapolar os ditames da lei de regência, **venha a se impregnar de expressivo rigor, de tal modo a afastar possíveis proponentes** e, em assim sendo, ao invés de se constituir em instrumento na defesa do interesse público, se transmude em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele objetiva a Administração. Consideradas essas circunstâncias, nem o Edital, nem a Lei de Licitação estão isentos de interpretação pelo Judiciário, não só para declarar-se o verdadeiro sentido, como para estabelecer-lhes a importância ou o **respectivo grau de relevância para**



efeito de classificação de um ou de todos os participantes;
nem, ainda, submetida qualquer questão ao Judiciário, acerca
do procedimento licitatório, estará impedido de examinar se
algumas das cláusulas do Edital foram efetivamente
cumpridas, ou, se atendidas de forma diversa daquela
descrita no Edital, ficariam satisfeitas as exigências da Lei.
(grifou-se)

Este Consórcio cumpriu a exigência editalícia de apresentar a declaração do engenheiro autorizando ser indicado como coordenador geral que executará o contrato, apenas na forma mais legal que a exigência foi feita, portanto, não há como manter a inabilitação deste Consórcio sem comprometer todo o processo licitatório e até mesmo a credibilidade dessa Administração.

4. DO CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DO COORDENADOR GERAL:

A declaração de que o engenheiro que será o coordenador geral do contrato autoriza a inclusão do seu nome na equipe técnica deste Consórcio está na proposta técnica desta licitante às folhas 178, (doc. anexo) devidamente assinada pelo Eng. José Carlos de Lima Pereira, como será constatado quando da abertura daquela envelope, na sessão oportuna.

Importante registrar, ainda, que o Eng. José Carlos de Lima Pereira é um dos sócios da JGP Consultoria e Participações Ltda. que é uma das duas consorciadas que formam o **CONSÓRCIO MULTIPLANO JGP – ÁGUAS PARA O MARANHÃO**, indevidamente inabilitado nesta licitação.

O engenheiro que será o coordenador geral do contrato, no caso de vitória desta licitante, é sócio da empresa, conforme foi regularmente comprovado na fase de habilitação, o que, por si só, já traria a segurança que essa Administração deseja de que a inclusão de seu nome foi permitida.

Não há nenhum risco para a CODEVASF na habilitação deste Consórcio nessa Concorrência, posto que quando aberta a proposta



técnica, se o documento em tela não estiver lá, ou constar de forma irregular, este Consórcio será eliminado do certame.

A inabilitação deste Consórcio mostra-se exageradamente formalista, visto que está considerando a exigência do item 4.2.2.3.c.5 do edital com um fim em si mesmo, sem o menor bom senso. Nessa mesma linha de pensamento, convém transcrever o voto do eminente ministro relator Walton Alencar Rodrigues, no Acórdão do TCU 1.758/2003 - Plenário, onde demonstra a regularidade no afastamento ao formalismo exagerado, pois o que se busca é atingir o objeto da licitação:

Ressalto, preliminarmente, que o edital não constitui um fim em si mesmo. Trata-se de instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, que são assegurar a contratação da proposta mais vantajosa e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, nos precisos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93.

Assim, a interpretação e aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato. (grifos nossos)

O objetivo da exigência da declaração do coordenador geral autorizando a inclusão do seu nome na equipe que executará o contrato é assegurar a essa Companhia que aquele profissional estará na execução do contrato. Tal objetivo é alcançado igualmente se a declaração estiver na pasta de habilitação (o que contraria a legislação vigente) ou na pasta de proposta técnica (que é o local apropriado para constar esse documento). Também não há aumento de garantia que o profissional estará executando o contrato se forem apresentadas duas declarações.

Assim sendo, está perfeitamente atendida a necessidade dessa Administração em assegurar-se que o profissional indicado pela licitante está autorizando a sua inclusão na equipe que executará o contrato.

Inabilitar este Consórcio e perder a oportunidade de conhecer a sua proposta, restringido indevidamente a competição do certame é



uma medida de formalismo exacerbado, o que não mais se admite nas licitações onde verdadeiramente se busca a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

No que tange ao afastamento do formalismo exagerado nos certames licitatórios, o maior nome em licitações já existente no Brasil, MEIRELLES², é claro ao demonstrar sua impossibilidade:

O princípio do procedimento formal, todavia, não significa que a Administração deva ser ‘formalista’ a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e NÃO CAUSEM PREJUÍZOS À ADMINISTRAÇÃO ou aos concorrentes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta nulidade onde não houve dano para qualquer das partes – pas de nullité sans grief, no dizer dos franceses. (grifou-se)

A clareza e brilhantismo do professor Meirelles não deixa qualquer dúvida quanto ao critério objetivo de interpretação para que sejam desconsideradas as falhas formais na documentação. Inabilitam-se licitantes, única e exclusivamente, porque as falhas em seus documentos trarão prejuízos à Administração.

No caso em comento, a apresentação de declaração do coordenador geral na pasta de proposta técnica, tal que foi corretamente exigida no edital, sem repeti-la na documentação de habilitação, o que implica na habilitação deste Consórcio, não traz prejuízo nenhum para a CODEVASF, ao contrário só traz vantagens, tanto por recolocar o processo nos trilhos da legalidade e da defesa do interesse público, quanto por aumentar a competitividade o que pode levar a uma contratação mais interessante para essa Administração.

A fase de habilitação no certame licitatório tem por objetivo verificar se os interessados reúnem condições para cumprir o contrato que resultará daquele processo. O **CONSÓRCIO MULTIPLANO JGP** –

² MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e contrato administrativo. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 36.



ÁGUAS PARA O MARANHÃO, indiscutivelmente, tem condições para suportar este contrato e, portanto, deve ser habilitado nesta licitação. Com relação a esta fase do processo, assim ensina o respeitado Prof. Dr. SUNDFELD³:

Há, como se vê, ligação racional entre a fase habilitatória e a execução contratual. **Eliminam-se alguns sujeitos da licitação PORQUE, E EXCLUSIVAMENTE PORQUE, quer-se que o eventual contrato seja cumprido, e bem cumprido.** Essa idéia, que desvenda a teleologia da habilitação, condiciona todo o regulamento específico, desde a elaboração do ato convocatório até o julgamento dos recursos; o edital não pode prever condições habilitatórias desarrazoadas ou desproporcionais ao objeto do contrato, **a Comissão e a autoridade recursal não podem interpretar as cláusulas pertinentes desconsiderando sua finalidade. Caso contrário, a habilitação seria um fim em si, instaurando a irracionalidade e violando os princípios da licitação.** (grifos nossos)

Interessante também trazer para esta peça o que foi decidido pelo eminente ministro Marcos Vinícius Vilaça, na Decisão TCU 695/1999, que assim se manifestou quanto ao formalismo:

O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer.

[...]

Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais.

Resta, portanto, comprovado o atendimento da finalidade da norma licitatória, que tem por objetivo certificar-se que o profissional indicado para ser o coordenador geral do contrato está de acordo com a indicação de seu nome para essa função.

3 SUNDFELD, Carlos Ari. Licitação e Contrato Administrativo. São Paulo: Malheiros Editores, 1994. p. 108 - 109.



Dessa forma é impositivo que essa competente e respeitada Administração habilite a recorrente, que demonstrou possuir todas as condições de executar o contrato que estão determinadas no edital e de acordo com a legislação em vigor.

DO PEDIDO:

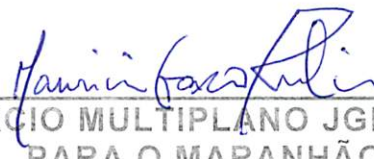
Como ficou cabalmente aqui demonstrado, houve um equívoco no julgamento que inabilitou este Consórcio, diga-se de passagem, engano perfeitamente compreensível dada a complexidade da licitação em apreço.

Incompreensível seria a manutenção dessa decisão agora que está categoricamente comprovada a plena habilitação deste Consórcio segundo as regras do próprio edital da Concorrência n° 08/2017, de acordo com a legislação aplicável.

Ante o exposto, requer que seja revista a ilegal e equivocada decisão que inabilitou o **CONSÓRCIO MULTIPLANO JGP – ÁGUAS PARA O MARANHÃO**, transformando-a em habilitação e, por conseguinte, que esta licitante possa continuar na disputa dessa licitação, exatamente conforme determina a legislação vigente.

Encerra, externado os votos da mais alta estima e consideração, certos de que o bom senso e a seriedade dessa Administração trarão o julgamento dessa licitação para o campo da legalidade, o que evitará que se busque o direito líquido e certo desta licitante em outras instâncias.

Nestes termos
Pedimos deferimento.



CONSÓRCIO MULTIPLANO JGP – ÁGUAS
PARA O MARANHÃO

Multiplano Engenharia Ltda.
Empresa Líder do Consórcio
Mauricio Fava Rubio

- 12/12 -

PR/SL - Recebido
Em, 17/8/17 Horas 15:21

Recebido



São Paulo, 20 de julho de 2017.

PROC/FL 19
59500.001229/17-20
PROTOCOLO-SEDE

DECLARAÇÃO / TERMO DE COMPROMISSO

REF: CODESVAF - COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA
EDITAL Nº 8/2017 – CONCORRÊNCIA - TÉCNICA E PREÇO
Elaboração do Estudo de Impacto Ambiental e seu Respectivo Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), instrumento que subsidiará a Avaliação da Viabilidade Ambiental do Empreendimento denominado Sistema de Diques da Baixada Maranhense, localizado no Estado do Maranhão.

Eu, José Carlos de Lima Pereira, engenheiro civil, portador do CPF Nº 085.953.848-60 e CREA nº 0682403454, declaro minha concordância em integrar a Equipe-Chave do CONSÓRCIO ÁGUAS PARA O MARANHÃO na função de Coordenador Geral para a elaboração dos Estudos Ambientais em referencia.

Sem mais para o momento.


José Carlos de Lima Pereira
Engenheiro Civil