



## DECISÃO EM IMPUGNAÇÃO DE ATO CONVOCATÓRIO

**PROCESSO:** ATO CONVOCATÓRIO Nº 14/2014

**IMPUGNANTE:** Fundação Educacional de Caratinga - FUNEC

**CONTRATO DE GESTÃO Nº 072/ANA/2011**

**CONTRATO DE GESTÃO Nº 01/IGAM/2011**

O Presidente da Comissão Gestora de Licitação e Contratos do IBIO – AGB Doce, Sr. Rossini Pena Abrantes, no uso das atribuições que lhe foram conferidas e nos termos da Portaria 04/2014, nos autos do Ato Convocatório nº 14/2014 vem, por meio desta, comunicar:

CONSIDERANDO as razões impugnatórias apresentadas pela Fundação Educacional de Caratinga - FUNEC;

CONSIDERANDO a opinião da Assessoria Jurídica do IBIO – AGB Doce, na qual ponderou cautelosamente os aspectos formais e as principais considerações da Impugnante;

Passo a fundamentação que sustenta a decisão:

### **1 - DAS RAZÕES DA IMPUGNANTE:**

A Fundação Educacional de Caratinga – FUNEC, Intenta impugnação do ato Convocatório nº 14/2014 por entender como ilegais e abusivas a edição do presente Ato Convocatório, decorrente de certame anteriormente anulado por ilegalidade, procedendo o IBIO AGB Doce a alteração na sistemática de pontuação técnica dos concorrentes.

Em suas razões de impugnação argumenta no seguintes termos:

#### *PRELIMINARMENTE*

*Da solicitação de esclarecimento não atendida até a presente data:*

*Fora protocolizado pela impugnante, solicitação de esclarecimento ao ato convocatório em tela. (cópia em anexo)*

*Cumprе ressaltar que até a presente data a impugnante não recebera nenhuma resposta a tal solicitação (...)*



## DOS MOTIVOS DA REFORMA

(...)

Entretanto, não há nenhuma justificativa ou embasamento legal para que a ilustre CGLC possa ter tomado tal decisão, uma vez que, trata-se de ato convocatório que fora publicado com base e objeto de um anterior, onde todos os interessados, inclusive o próprio órgão licitante, como consta em ata pública da Reunião do ato convocatório 08/2014, tem todas as informações necessárias ou seja, ata e documentos comprobatórios de todos os licitantes que a época participaram de tal ato, de forma que, no mínimo, **seria absurdo mudar as principais regras de um processo que já fora preexistente**, principalmente as referentes a experiência das empresas participantes que, **em curto espaço de tempo se torna impossível de realizar qualquer mudança que acrescente nova experiência**, uma vez que , trata-se como já mencionado, de um ato como o mesmo objeto de outro ato anulado por motivos alheios a atual mudança.

(..)

Tal atitude, mesmo involuntária, prejudica interessados, e consideramos ser desrespeitosa e ilegal, vindo a indicar até mesmo uma **presunção de direcionamento licitatório**, fazendo com que o órgão fique inviabilizado de analisar um oferta extremante vantajosa (...)

(...) cabendo lembrar que segundo a Súmula STF nº 347, o Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e atos do poder público – podendo, assim, declarar a nulidade de qualquer ato e procedimento adotado em uma licitação que esteja em dissonância com seus preceitos, com a lei e, em especial com o art. 3º, §1º, inciso I da Lei nº 8.666/93.

(...)

No presente caso, **a delimitação velada por meio de suposta descrição tendenciosa e minuciosa dos requisitos exigíveis para pontuação dos interessados, afigura no mínimo, provável direcionamento de disputa**, uma vez que, como já mencionado o órgão licitante e os concorrentes já conhecem todas as condições e documentos dos possíveis e prováveis interessados a nova competição.

Ao final, requer a Impugnante:



1. Dignem-se a conhecer da preliminar suscitada, para determinar a anulação do presente ato convocatório, tomando as medidas necessárias as republicação do mesmo.

2. Seja a impugnação CONHECIDA e DEFERIDA, visto que é tempestiva e legítima, **RECONSIDERANDO a pontuação dada ao quesito A – experiência da empresa – especificamente, (...) Em se tratando de estudos ou Projetos de Saneamento Básico, 02 pontos por trabalho” para no mínimo 03, igual ao que constava do primeiro ato anulado, cujo objeto se igualam, republicando novamente o referido ato.**

(grifo nosso)

## **2 - DA DESCISÃO:**

A impugnação apresentada é tempestiva e atende aos ditames constantes do Ato Convocatório nº 14/2014. Nesse sentido Conheço da Impugnação, e passo a analisar o seu Mérito.

### **2.1 - Da Preliminar**

A Preliminar arguida pela Impugnante se refere à ausência de resposta a pedido de esclarecimento que em nada interfere na legalidade do presente Ato Convocatório nº 14/2014.

Contudo, tem-se que a ausência de resposta a esclarecimentos não se configura motivo ou justificativa para determinar a anulação de um certame, e muito menos se caracteriza vício para tanto.

Nesse sentido, decido pelo não acolhimento da Preliminar trazido pelo Impugnante.

### **2.2 – Do Mérito**

Em análise ao mérito, entendo não tocar qualquer razão à Impugnante. Primeiro pelo fato de que um certame, objeto de anulação por vício insanável - que por consequência é **nulo de pleno direito**, não serve como parâmetro comparativo para certames seguintes, ainda que seja para atender ao mesmo objeto. Registre-se se tratar o Ato Convocatório nº 14/2014 em procedimento distinto, com requisitos próprios e autônomos, não guardando vínculo com Atos Convocatórios anteriores.



Segundo, pelo fato de que o Ato Convocatório nº 14/2014 se pautou na melhor sistemática para a pontuação técnica dos concorrentes, privilegiando, como é de sua natureza e tipo, a **qualificação técnica** ligada ao seu objeto, qual seja, **Plano Municipal de Saneamento Básico - PMSB**, considerando seus quatro inafastáveis componentes: água, esgoto, drenagem e resíduos sólidos.

Registre-se o IBiO AGB Doce tem se empenhado para realizar certames que privilegiem a igualdade de condições entre os participantes, **zelando sempre pela garantia da qualidade técnica dos Planos Municipais de Saneamento Básico a serem elaborados pelos contratados e disponibilizados para os Municípios da Bacia do Rio Doce.**

Imperioso salientar que **saneamento básico é matéria de saúde pública, e deve ser tratado com responsabilidade e seriedade, pois afeta diretamente a sociedade e sua qualidade de vida.** Portanto, **A QUALIDADE DOS PMSB ESTÁ DIRETAMENTE LIGADA À QUALIDADE TÉCNICA DO PRESTADOR DE SERVIÇOS, QUE DEVE SER APURADA RIGOROSAMENTE EM CERTAME PÚBLICO, EM IGUALDADE DE CONDIÇÕES.**

O IBiO AGB Doce constatou, conforme posto por sua Equipe Técnica, que nos Atos Convocatórios anteriores as empresas concorrentes obtiveram no QUESITO A - Experiência específica da concorrente relacionada ao serviço, pontuações técnicas muito próximas, justamente em razão dos valores atribuídos aos atestados técnicos nos certames anteriores, quando eram estabelecidos 04 pontos para atestados de elaboração de Planos Municipais de Saneamento Básico, incluindo seus quatro componentes: água, esgoto, drenagem e resíduos sólidos, e 03 pontos para atestados de Estudos ou Projetos de Saneamento Básico.

Nesse contexto, considerando que o objeto do certame é a elaboração de Planos Municipais de Saneamento Básico, incluindo seus quatro componentes: água, esgoto, drenagem e resíduos sólidos, fica evidente que se deve dar maior ênfase classificatório técnico à

comprovada experiência em relação a esse objeto, especificamente, objetivando sempre a busca pela qualidade dos serviços prestados.



Para tanto, a CGLC, após detida análise, concluiu para que se obtivesse a melhor contratação e de forma a assegurar a qualidade técnica na elaboração dos PMSB, **necessário seria pontuar em maior grau a experiência na elaboração de PMSB**, devendo a pontuação relativa a outros estudos e projetos de saneamento se apresentar em menor graduação, **sob pena de graduar a pontuação em parâmetros muito similares, o que desprestigiaria a essencial experiência das concorrentes em elaboração de PMSB – que é o objeto de certame.**

O critério de pontuação do Ato Convocatório nº 14/20414 é o seguinte:

EXPERIÊNCIA DA EMPRESA (A)		Pontos Máximos
A	Trabalhos executados, comprovados através de atestados técnicos chancelados no CREA ou CAU, acompanhados da respectiva CAT, de elaboração de Planos Municipais de Saneamento Básico, incluindo seus quatro componentes: água, esgoto, drenagem e resíduos sólidos, sendo <b>04 pontos</b> por trabalho. Em se tratando de Estudos ou Projetos de Saneamento Básico, <b>02 pontos</b> por trabalho.	20
A		Total Máximo 20

\*grifo nosso.

Cabe asseverar que a licitação do Tipo “Técnica e Preço” se dirige exclusivamente a **serviços de natureza predominantemente intelectual**, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral, **tal como se configura os PMSB**. É o que se depreende das disposições do artigo 46 da Lei Federal nº 8.666/93 – Lei de Licitações:

*Art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4o do artigo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

Nesse sentido, imperioso que a qualificação técnica seja privilegiada nos critérios do certame, com maior grau de pontuação para aos trabalhos comprovadamente realizados pela concorrente na elaboração de PMSB – objeto do presente Ato Convocatório nº 14/2014.



Registre-se, ainda, a competência legal atribuída à CGLC para definir os parâmetros e critérios para alcançar o objetivo maior de um certame, que se traduz na contratação da PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, assim entendida a melhor proposta, averiguados os critérios de técnica e preço, para realizar seu objeto. É o que se verifica das disposições do artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93, que assim dispõe:

*Art. 3º - **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, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*

A mesma determinação se verifica constar do Paragrafo único do Artigo 3º da Resolução ANA 552/2011, e do artigo 3º da Resolução Conjunta SEMAD/IGAM nº 1.044/2009, que, primordialmente, regem o certame.

Saliente-se que **a exigência editalícia se dirige, isonomicamente, a todos os competidores, sem favorecimento, direcionamento ou restrições, buscando exclusivamente assegurar a melhor capacidade técnica possível para a prestação do objeto**, que tem repercussão econômica, financeira e social nos município que se utilizarão do PMSB.

Nesse sentido, de total legalidade a exigência do Ato Convocatório tal como posta, buscando aferir e constatar, dentre as concorrentes, a que melhor técnica possa apresentar, mediante, inclusive, experiência da elaboração do PMSB – objeto do certame.

Frise-se que, além da experiência da elaboração do PMSB – objeto do certame, o Ato Convocatório também pontua em seus critérios técnicos, a experiência das concorrentes na elaboração de Estudos ou Projetos de Saneamento Básico.

**Portanto, NÃO HÁ A EXCLUSIVIDADE DE CRITÉRIO TÉCNICO APENAS COMPUTANDO A ELABORAÇÃO DE PMSB, POIS QUE O ATO CONVOCATÓRIO TAMBÉM PONTUA ESTUDOS OU PROJETOS DE SANEAMENTO BÁSICO.**

Quanto a Sumula 347 do STF, o Impugnante apenas trás à tona matéria já por demais conhecida dos órgãos e entidade que licitam com recursos públicos, sendo certo que,



sentindo-se prejudicado em seu direito, cabe à Impugnante socorrer-se das vias que melhor lhe aprouver, inclusive ao próprio TCU, se for o caso.

Entretanto, ponto importante a ser observado nas razões de impugnação se refere à acusação direta e expressa do Impugnante quanto à ocorrência de crime de **direcionamento licitatório**, tipificado no artigo 90 da Lei de Licitações, com sua correspondente infringência aos ditames da Lei nº 8.429/92, nos seguintes termos:

(...)

*No presente caso, **a delimitação velada por meio de suposta descrição tendenciosa e minuciosa dos requisitos exigíveis para pontuação dos interessados, afigura no mínimo, provável direcionamento de disputa**, uma vez que, como já mencionado o órgão licitante e os concorrentes já conhecem todas as condições e documentos dos possíveis e prováveis interessados a nova competição.*

Nesse sentido, e diante da análise ora procedida, determino seja verificada o cometimento, por parte do impugnante, do crime de Calúnia, assim definido no Código penal Brasileiro:

*Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:*

*Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.*

*§ 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.*

## 2.2 – Da Decisão

Por todo exposto, e com a cautela necessária, com fundamento no instrumento convocatório, na Resolução ANA 552/2011 e no Ato Convocatório nº 07/2014, e subsidiariamente na Lei Federal nº 8.666/63, **DECIDO**:

1. Conhecer da Impugnação ao Ato Convocatório nº 14/2014, posto que tempestiva;
2. Acolher integralmente a opinião técnica da lavra da Assessoria Jurídica;
3. **Não dar provimento à Impugnação;**
4. Remeto os autos ao Sr. Diretor Geral IBiO - AGB Doce para manifestação.

Governador Valadares, 24 de novembro de 2014.

  
ROSSINI PENA ABRANTES

PRESIDENTE DA COMISSÃO GESTORA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS