

Álvaro Luís Fleury Malheiros
Anapaula Catani Brodella Nichols
Benedicto Pereira Porto Neto
Pedro Paulo de Rezende Porto Filho
Valéria Hadlich Camargo Sampaio

Augusto César T. de Lira da Cunha
Ana Carolina Rôvere de Oliveira
Ana Luiza Carvalho Silva
Caio Nascimento Galatti
Camila Chierigatti Farina

Cristina A. Martinez Gerona Miguel
Eliane Vargas Paz
Ellen Nakayama
Fernanda Andrade Sá Abbehusen
Fernando Gelli Aiello
Florence Aleixo Monteiro
Giovanna Lizzi
Hugo Santos Silva
Jéssica Xavier Santana
Juliano Barbosa de Araújo
Karine Finn Ugeda Sanches

Lilian Chiara Serdoz
Luiz Antonio Ugeda Sanches
Lucas Akiyama Amadei
Lucas Rodrigues Oliveira Silva
Manoel Luiz Ribeiro
Marcos Roberto Fernandes Zeferino
Pedro Flávio Cardoso Lucena
Roberta Chrispim
Rodrigo Rocha do Nascimento
Sulamita Szpiczkowski
Victor Hugo Paulillo dos Santos

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO JULGADORA DA LICITAÇÃO DA FUNDAÇÃO BUTANTAN

Edital nº013/2020

Processo nº001/0708/001.051/2020 – Modalidade: Ato Convocatório

Ref.: Contratação de Empresa Especializada para construção do prédio 1024 – Centro Avançado de Produção de Soros – CAPS

CONSÓRCIO MS BUTANTAN CAPS, formado pelas empresas MPD Engenharia Ltda. e Solufarma do Brasil Engenharia Ltda., representado na forma prevista em seu Compromisso de Constituição de Consórcio, assistido por seus advogados, infra-assinados, vem respeitosamente perante essa Comissão Julgadora da Licitação, com fundamento



1 / 21



no item 9.4 do Edital, interpor **RECURSO** contra a decisão de habilitação e declaração da **MUTUAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES SOCIEDADE UNIPESSOAL LTDA.** como vencedora do certame, requerendo a consideração das razões expostas na minuta anexada para modificação dessa decisão, inabilitando-a, porque não houve comprovação de que a Recorrida cumpre diversas exigências editalícias constantes dos itens do edital, caracterizando o ato de sua habilitação afronta direta ao princípio da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório.

Subsidiariamente ao pedido de reconsideração das decisões supra indicadas e na remota hipótese dessa Comissão Julgadora manter a decisão proferida, roga-se seja o presente recurso encaminhado à autoridade competente, a quem se roga seu provimento para reconhecer que a Recorrida não detém condições de ser habilitada e muito menos declarada vencedor o certame.

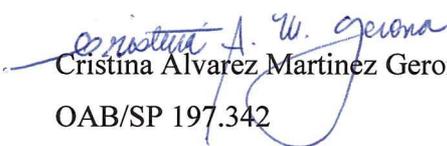
São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

HIDEO
OKI:66512727800

Assinado de forma digital por
HIDEO OKI:66512727800
Dados: 2020.12.17 14:45:21 -03'00'

Consórcio MS Butantan CAPS

Hideo Oki


Cristina Alvarez Martinez Gerona Miguel

OAB/SP 197.342

RECORRENTE: CONSÓRCIO MS BUTANTAN CAPS

RECORRIDO: MUTUAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES SOCIEDADE UNIPESSOAL LTDA.

A Fundação Butantan processa licitação por meio da qual objetiva contratar a construção do prédio 1024 – Centro Avançado de Produção de Soros – CAPS.

Para tanto, elegeu as condições mínimas que uma empresa ou consórcio de empresas precisam comprovar para demonstração de sua aptidão, fixando-as no Edital nº013/2020 e estatuinto em seu item 9.1 que “será considerado vencedor do certame o licitante que, cumprindo todos os requisitos de habilitação e atendendo às demais condições previstas neste Edital e em seus anexos, oferecer o menor preço”.

Pois bem.

A Recorrida, Mutual Engenharia e Construções Sociedade Unipessoal Ltda. ofereceu o menor preço, de R\$34.488.903,59, não tendo, porém, cumprido todos os requisitos de habilitação para ser declarada habilitada ou vencedora, como será demonstrado.

I – Falta de Cumprimento dos Requisitos de Habilitação

Essa Fundação definiu como imprescindíveis para habilitação das licitantes que elas comprovassem sua habilitação jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação econômico-financeira e também qualificação técnica, definindo a forma pela qual seria procedida essa comprovação no item 5 do Edital.

Como se verá, a Recorrida não deu atendimento às exigências editalícias, não havendo outra solução, exceto reformar-se a decisão que proclamou sua

6

habilitação e sua condição de vencedora no certame, com fundamento nos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, probidade e vinculação ao instrumento convocatório que regem esta licitação (item 16.7 do edital) e todo o sistema de compras e contratações dessa Fundação (artigo 2º do Regulamento de Compras e Contratações).

I.A – Falta de comprovação de qualificação técnica operacional. Certidão de Registro da Recorrida perante o CREA inválida. Desatendimento do item 5.1.4 “a” do Edital.

O item 5.1.4 “a” do Edital demanda para prova de qualificação técnica dos licitantes a apresentação de prova de seu registro ou inscrição no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA:

“5.1.4. Qualificação técnica

- a) Registro ou inscrição da empresa no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA da região da sua sede em plena validade” (grifamos).

A Recorrida, embora tenha apresentado Certidão de Registro de Pessoa Jurídica não logrou dar atendimento ao Edital, pois o apresentou com sua antiga denominação social, Mutual Engenharia e Construções Ltda., estando consignado na própria Certidão que ela “perderá a sua validade se ocorrer qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos”.

Ora, a Recorrida não participa da licitação com sua denominação social antiga, não havendo como aceitar-se a Certidão por ela apresentada, portanto, porque ela não responde mais como Mutual Engenharia e Construções Ltda., mas sim como Mutual Engenharia e Construções Sociedade Unipessoal Ltda., tendo havido inequívoca alteração de seus dados cadastrais, a invalidar a Certidão apresentada, conforme ressalva constante no próprio corpo do documento:

CERTIFICAMOS, que a pessoa jurídica abaixo citada se encontra registrada neste Conselho, para atividades técnicas limitadas a competência legal de seus responsáveis técnicos, nos termos da Lei nº 5.194 de 24 de dezembro de 1966.

CERTIFICAMOS, ainda, face ao estabelecido no artigo 68 da referida Lei, que a pessoa jurídica mencionada, bem como seus responsáveis técnicos anotados não se encontram em débito com o CREA-SP. **CERTIFICAMOS**, mais, que a certidão não concede a empresa o direito de executar quaisquer serviços técnicos sem a participação real, efetiva e inofismável dos responsáveis técnicos abaixo citados, e que perderá a sua validade se ocorrer qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, após a data de sua expedição.

A obrigatoriedade de atualização dos dados cadastrais perante o CREA não consta apenas na Certidão. Ela está contida no artigo 10 da Resolução 1.121 do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia – CONFEA (anexado como doc. 01):

“Art. 10. O registro de pessoa jurídica deverá ser atualizado no Crea quando ocorrer:

- I – qualquer alteração em seu instrumento constitutivo;
- II – mudança nos dados cadastrais da pessoa jurídica;
- III – alteração de responsável técnico; ou
- IV – alteração no quadro técnico da pessoa jurídica”.

A leitura do dispositivo transcrito deixa evidente que a Recorrida deveria ter atualizado sua documentação perante o CREA e que fazê-lo era obrigatório, pois houve tanto modificação de seu instrumento constitutivo, quanto mudança de seus dados cadastrais, notadamente com relação à composição societária da Recorrida, que passou a ser constituída por uma única pessoa, sendo de rigor sua inabilitação na licitação, consoante já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região em caso semelhante:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. LEI Nº. 8.666/93. FASE DE HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. CERTIDÃO DE REGISTRO NO CREA. DADO CADASTRAL DESATUALIZADO. INABILITAÇÃO NO CERTAME.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, que negou o pedido liminar que consistia em decretar anulados todos os atos posteriores à inabilitação da impetrante no

procedimento licitatório e considerá-la habilitada, prosseguindo a licitação com a abertura de sua proposta de preços, ou, sucessivamente, que fosse decretada a suspensão da licitação até o julgamento final do mandado de segurança.

2. É fato incontroverso nos autos que no momento indicado pelo Edital para apresentação da Certidão do CREA, a empresa agravante apresentou certidão emitida em 15/08/2012, que traz como capital social da empresa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. A Comissão Especial de Licitação, na sessão de análise de documentos apresentados pelas empresas concorrentes expôs a seguinte conclusão quanto à empresa impetrante: "2. A concorrente Divan Construção e Reforma Ltda. ME apresentou a Certidão do CREA BA, com o valor do seu Capital Social, como sendo no valor de R\$ 10.000,00 divergente do informado no seu Balanço Patrimonial, que é de R\$ 998.000,00, porém a certidão do CREA BA declara no seu conteúdo o seguinte: "CERTIFICO, mais, ainda que esta certidão não concede à firma o direito de executar quaisquer serviços técnicos sem a participação real, efetiva e insofismável dos responsáveis técnicos citados e perderá a sua validade se ocorrer qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, após a data de sua expedição", tornando sua certidão inválida e assim, deixou de atender o item 1.1.13, do Anexo 03, do Edital, que exige "Certidão de Registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA)", sendo INABILITADA, com fundamento no art. 27, inciso II e art. 30, inciso I, ambos da Lei nº 8.666/93". 4. A Certidão juntada pela empresa agravante no momento da habilitação encontrava-se com os dados cadastrais desatualizados, tendo em vista que a atualização do capital social ocorreu, segundo a própria empresa impetrante, em 2011, enquanto a certidão foi emitida em 15 de agosto de 2012. Tal fato torna inválida a certidão acarretando o descumprimento da qualificação técnica prevista no edital.

5. Ressalte-se que cabe às empresas participantes apresentar no momento previsto no edital da licitação os documentos devidamente atualizados, para comprovar as condições que lhe são exigidas, tendo agido de forma correta a Comissão Especial de Licitação ao considerar inabilitada a empresa ora agravante.

6. Agravo de instrumento improvido" (TRF-5 - AG: 63654020134050000, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Data de Julgamento: 15/08/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/08/2013).

As alterações procedidas com relação à denominação social e à estrutura societária foram apresentadas pela própria Recorrida em seu acervo habilitatório, na Ficha Cadastral Simplificada da JUCESP. Confira-se:

NUM.DOC: 262.196/20-7 SESSÃO: 30/07/2020
ALTERAÇÃO DO NOME EMPRESARIAL PARA MUTUAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES SOCIEDADE UNIPESSOAL LTDA., DATADA DE: 10/07/2020.
REMANESCENTE LYDER/SGL PARTICIPACOES LTDA, NIRE 35209593759, SITUADA À RUA VIRIATO DA SILVA VIANA, 235, SALA 1, CENTRO, BOITUVA - SP, CEP 18550-000, NA SITUAÇÃO DE SÓCIO, COM VALOR DE PARTICIPAÇÃO NA SOCIEDADE DE \$ 4.900.000,00.
ALTERAÇÃO DOS DADOS CADASTRAIS DE DERLY BRISOLA CASSEMIRO, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CUTIS: NÃO INF., CPF: 065.974.358-26, RG/RNE: 10411048 - SP, RESIDENTE À RUA VIRIATO DA SILVA VIANNA, 235, CENTRO, BOITUVA - SP, CEP 18550-000, REPRESENTANDO LYDER/SGL PARTICIPACOES LTDA, COMO ADMINISTRADOR, ASSINANDO PELA EMPRESA.
DESTITUIÇÃO/RENÚNCIA DE EDUARDO TORU OGAWA, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CUTIS: NÃO INF., CPF: 130.154.498-18, RG/RNE: 166265718 - SP, RESIDENTE À RUA MANUEL FIGUEIREDO LANDIM, 600, T2:APTO.72, JD CAMPO GRANDE, SAO PAULO - SP, CEP 04693-130, COMO ADMINISTRADOR, ASSINANDO PELA EMPRESA.(CARGO COM MANDATO DETERMINADO DE 180 DIAS)
CONSOLIDAÇÃO CONTRATUAL DA MATRIZ.

Além de constatar-se no documento que os dados submetidos ao CREA para a emissão da Certidão de Registro da Pessoa Jurídica estão desatualizados, porque sua denominação social e composição societária foram alteradas, depara-se ainda com outro problema, mais grave: o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia – CONFEA não permite registro de empresas contendo denominação social que conste a palavra engenharia, se a maioria de seus diretores ou administradores não forem registrados no CREA:

“Art. 7º A pessoa jurídica de cuja denominação conste as palavras engenharia ou agronomia somente poderá se registrar no Crea caso a maioria do número de diretores ou administradores seja de profissionais registrados nos Creas.

Parágrafo único. Será possibilitado o registro da pessoa jurídica com denominação engenharia ou agronomia quando possuir 2 (dois) diretores ou administradores e um deles for profissional registrado no Sistema Confea/Crea” (Resolução 1.121, de 13 de dezembro de 2019).

No caso sob exame, não se trata sequer de maioria, porque a consulta ao contrato social da Recorrida, juntada em seu acervo habilitatório, revela que ela não possui nenhum administrador inscrito no CREA.

Com efeito, a Recorrente possui somente 1 (um) administrador, Derly Brisola Cassemiro, que exerce isoladamente todos os poderes de administração:

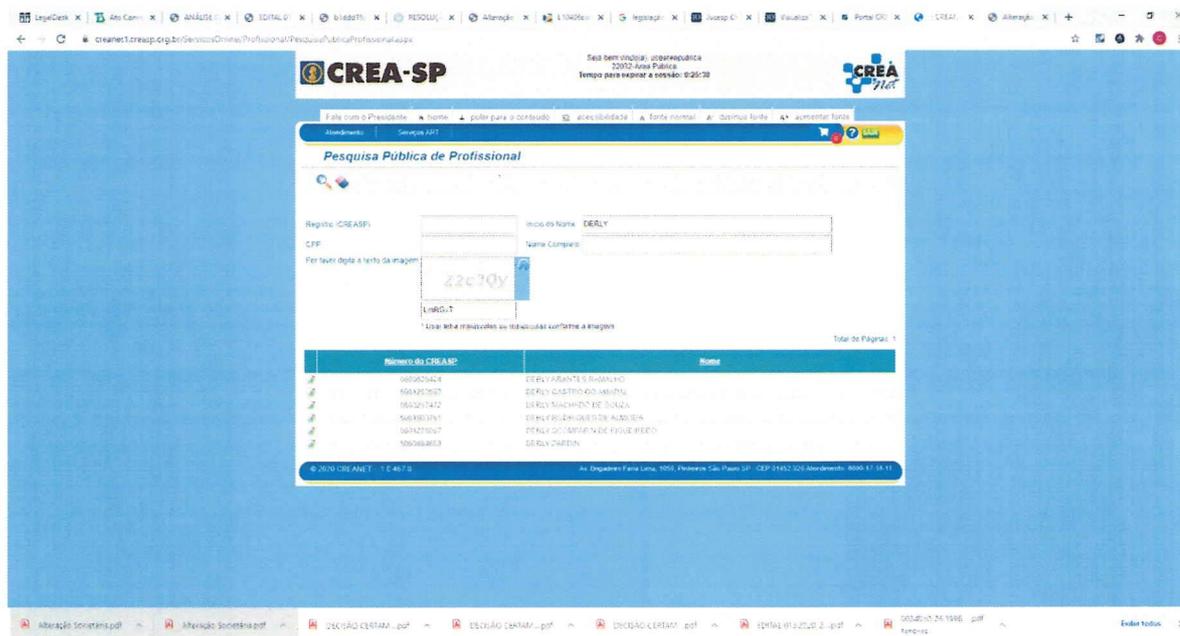
**CAPÍTULO III
DA ADMINISTRAÇÃO**

8ª – A administração da sociedade será exercida isoladamente pelo administrador não sócio, DERLY BRISOLA CASSEMIRO, conforme ATA registrada sob nº 119.989/20-7 em sessão de 18/03/2020, ao qual caberá a representação da sociedade ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente, assinando todo e qualquer documento, inclusive os bancários; autorizado o uso do nome empresarial, vedado, no entanto, o seu uso em atividades estranhas ao interesse empresarial, inclusive a de assumir obrigações, seja em favor de qualquer dos quotistas ou de terceiros.

A qualificação do administrador da sociedade não faz crer que ele é inscrito no CREA, pois não consta que ele seja engenheiro ou agrônomo¹. Igualmente, a consulta pública ao banco de dados de profissionais inscritos no CREA/SP não autoriza essa conclusão, ao indicar que não existem registros para os nome de Derly Brisola Cassemiro, Derly Brisola ou Derly Cassemiro, acostando-se as telas de consulta obtidas como doc. 02.

Aliás, ao consultar-se meramente o nome de Derly, o CREA/SP apresenta lista de apenas 6 (seis) inscritos com esse primeiro nome, nenhum com identidade ao de Derly Brisola Cassemiro:

¹ Consta no preâmbulo da 17ª alteração e consolidação contratual da Recorrida que Derly Brisola Cassemiro é empresário.



Ou seja, não se trata simplesmente de a Certidão de Registro da Pessoa Jurídica perante o CREA apresentada pela Recorrida não ter validade porque seus dados e cadastro estão desatualizados.

A Recorrida está mesmo irregular perante o Conselho Regional de Engenharia de São Paulo, pois mantém em sua denominação social a palavra Engenharia sem que tenha na administração dela qualquer profissional inscrito no CREA, o que é vedado pelo Conselho Federal.

Ainda sobre o tema, nem se avenge cogitar que a indicação do engenheiro civil Marcos David Santoro como responsável técnico da empresa supriria a irregularidade reportada, pois a ele não foram outorgados poderes de administração da sociedade, como se verifica no Parágrafo Primeiro da Cláusula 8ª do Contrato Social:

Parágrafo Primeiro – A responsabilidade técnica relativa à área de engenharia civil será exercida por **MARCOS DAVID SANTORO**, engenheiro civil, CREA 0600939200-SP, portador da cédula de identidade RG nº 7.204.144-4-SSP/SP e do CPF nº 034.369.928-10, residente na Rua Nicolau Gagliardi, 432, apto 51-A – Pinheiros – CEP 05429-010, o qual assinará todos os documentos pertinentes, inclusive projetos de obras, visando a aprovação perante os órgãos responsáveis, inclusive o CREA, estendendo-se a referida responsabilidade em todo andamento e acompanhamento das obras e respectivos serviços, abrangendo ainda a gestão e responsabilidade ambiental.

Do exposto, visto que a Certidão de Registro da Pessoa Jurídica apresentada pela Recorrida não é válida, pois houve modificação de sua denominação social e composição societária, não havendo sequer direito de manter a denominação hoje utilizada, pois não tem diretores ou administradores inscritos no CREA, não há como se compreender atendido o item 5.1.4 do Edital.

I.B – Falta de comprovação de qualificação técnica operacional. Atestados apresentados contendo descrição de serviços distintos dos solicitados no Edital. Desatendimento ao item 5.1.4 “b” do Edital.

Não fosse já suficiente a demonstração de que a Certidão de Registro da Pessoa Jurídica da Recorrida perante o CREA não está válida e que sua própria inscrição perante o Conselho profissional está irregular, deve ainda suscitar-se neste recurso que não foi comprovada a capacidade técnica operacional exigida na licitação, pois os atestados apresentados pela Recorrida contemplam menção da execução de serviços distintos daqueles demandados para a prova de qualificação técnica.

Veja-se que o Edital de licitação demandou para a comprovação de capacidade técnica operacional apresentação de atestados de execução de estrutura metálica e de estrutura de concreto:

“5.1.4. Qualificação técnica

a) *omissis*

b) Capacidade técnico-operacional, comprovada por meio de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, em nome do licitante, que comprovem a prévia execução de serviços com características e complexidade semelhantes às constantes do objeto da licitação, especificando necessariamente o tipo de obra, as indicações de área em metros quadrados, os serviços realizados e o prazo de execução. Os atestados devem corresponder a 50% (cinquenta por cento) das parcelas de maior relevância do objeto licitado, relacionadas na tabela a seguir:

Item	Especificação	Unidade	Quantidade Exigida (50%)
1	Execução de estrutura metálica	Kg	297.685,00
2	Execução de estrutura de concreto	M ³	1.200,00”

A Recorrida, todavia, não apresentou atestados comprovando referidas atividades.

Os dois atestados por ela apresentados fazem referência ou a serviços de gerenciamento e administração da execução, ou ao fornecimento de materiais, supervisão e execução geral de projetos.

O atestado emitido pela FBA - Fundação Brasileira de Alumínio declara que a Recorrida foi responsável apenas pela gestão e administração das obras, mas não por sua execução propriamente dita. Sua reprodução é importante:



ATESTADO DE CONCLUSÃO DE OBRA

FBA – FUNDAÇÃO BRASILEIRA DE ALUMÍNIO LTDA, localizada na Rodovia Antonio Romano Schincariol – SP 127 km 114,60, Bairro Ponte Preta - Tatui/SP – CEP 18.277-670, inscrita no CNPJ sob nº 03.889.440/0001-30 e de Inscrição Estadual nº 687.131.376.116, ATESTA que a empresa **MUTUAL CONSTRUÇÕES LTDA**, com sede na Rua Viriato da Silva Vianna, nº 235, Centro – Boituva/SP, inscrita no CNPJ sob nº 59.090.498/0001-73 e Inscrição Estadual sob nº 219.013.182.110, gerenciou e administrou a execução de galpão para Fundação com 10.400,00 m², sendo 9.600,00 m² de área construída com 13,00 m de pé direito e estrutura para 4 pontes rolantes com 20 tons., 800,00 m² de marquises. Prédio para Administração Industrial, anexo ao edifício fabril, com 2.412,00 m² e dois pavimentos, estrutura para balança eletrônica de 60 ton., prédio para depósito de moldes com 3.000,00 m² e pé direito de 6 m. Terraplenagem de implantação, pavimentação, fechamento do terreno em alambrado, estrutura para quatro torres de resfriamento, instalações de utilidades do galpão industrial, instalações de combate a incêndio e instalações hidráulicas completas com poço semi-artesiano, reservatório de água em concreto de 120,00 m³, estação de tratamento de efluentes industriais e domésticos e, rede coletora de esgotos, bases, reservatórios para água resfriada – Torre alpina e cobertura metálica do refeitório com 1.148,00 m², totalizando uma área de 15.812,00 m² de construção. Localizado a Avenida dos Aeronautas s/n, Tatui/SP – CEP 18277-670. Conforme quantitativo abaixo:

A Recorrida geriu a obra, mas não a executou, ao menos do que constou no atestado apresentado, havendo aparente experiência sua para administração e gerenciamento de obras do porte da licitada, mas não necessariamente para sua execução.

O outro atestado, emitido pela Sulbrás Moldes e Plásticos, por seu turno, não é capaz de demonstrar a capacidade técnica operacional exigida no item 5.1.4 “b”, pois não detém os quantitativos mínimos para habilitá-la à execução do futuro contrato, na medida em que:

- a estrutura metálica atestada é de 81.000 kg, enquanto que o exigido é de 297.685,00 kg;

- a estrutura de concreto atestada é de 900 m³ (laje em concreto), ao passo que o exigido é de 1.200 m³

Pertinente a reprodução dos quantitativos contidos no atestado:

6

• Fundação - Estacas Escavadas	: 2.522,00 m;
• Formas	: 1.093,00 m ² ;
• Concreto Armado	: 951,00 m ³ ;
• Laje em concreto pré-moldado-tipo alveolar	: 900,00 m ³ ;
• Vigas de rolamento para ponte de 40 tf	: 120,00 m;
• Armadura de Aço – CA-50A	: 76.117,00 kg;
• Estrutura Metálica	: 81.000,00 kg;
• Telhas trapezoidais-chapa de aço, e=0,50mm.	: 5.129,24 m ² ;
• Sistema de Iluminação Natural – Lanternin	: 50,00 m;
• Cabo Elétrico com bitola acima de 70mm ²	: 815,00m;
• Alvenaria em blocos de concreto	: 2.455,00 m ² ;
• Piso de alta resistência em placas	: 3.240,00 m ² ;
• Posto Primário Simplificado 150 kVA	: 1 unidade;
• Esquadrias de Alumínio	: 520,00 m ² ;
• Fechamento Concreto Aparente tratado	: 3.370, 00 m ² .

Pelas regras impostas pelo edital, os atestados deveriam comprovar a aptidão da empresa licitante para o desempenho de atividades pertinentes e compatíveis em **características semelhantes ao objeto da licitação, comprovando execução anterior de ao menos 50% do quantitativo dos serviços de estrutura metálica e estrutura em concreto que serão necessários para construção do prédio 1024.**

A Recorrida não comprovou possuir a experiência perquirida pelo Edital, o que põe certamente a Fundação Buntatan em risco, ao aventar-se a contratação da Recorrida.

Não bastasse, ao declarar-se a habilitação da Recorrida mesmo sem prova de que ela tem capacidade técnica operacional em conformidade com os parâmetros determinados no edital, essa Fundação labora contra o princípio da vinculação ao instrumento convocatório que rege as contratações e contratos, assim como contra os princípios da isonomia

e da impessoalidade, pois não há dúvida de que outras empresas interessadas na disputa deixaram de acorrer à licitação porque não possuíam ou a experiência técnica ou o quantitativo demandado.

Potencialmente outras *empresas experimentadas na gestão de obras não puderam participar do certame, pois neste se exigia experiência na execução delas.*

Logo, considerando que a experiência atestada da Recorrida não é suficiente para habilitá-la nesta licitação, não há como se manter a decisão recorrida, pois cabia a ela apresentar a documentação hábil para demonstração de sua capacidade técnica operacional, como já decidido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em caso no qual discutia-se justamente a insuficiência dos documentos carreados pelo licitante:

“MANDADO DE SEGURANÇA. Impetração contra ato do Presidente do E. Tribunal de Justiça que em julgamento de recurso administrativo reformou decisão da Comissão Especial de Licitações e inabilitou a impetrante para segunda fase da concorrência pública nº 002/2013. Suposta ilegalidade. Inexistência. Decisão que ficou apoiada em fundamentação adequada e suficiente para justificar o posicionamento adotado. A comprovação do atendimento das exigências para habilitação no procedimento licitatório constitui ônus dos concorrentes e essa comprovação não pode ser dispensada ou ignorada pela Administração (com base em simples presunções ou avaliação subjetiva sobre o preenchimento dos requisitos exigidos), principalmente quando o edital estabelece a necessidade de prova documental (certidão). Regra que vale para todos os interessados diante do princípio da vinculação ao instrumento convocatório exatamente para lhes assegurar igualdade de tratamento. Direito líquido e certo inexistente. Segurança denegada” (Relator(a): Antonio Luiz Pires Neto; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: Órgão Especial; Data do julgamento: 14/05/2014; Data de registro: 15/05/2014 – grifos não são do original).

Destarte, por qualquer ângulo que se examine, não há como prosperar a decisão de habilitação da Recorrida, rogando-se seja ela reconsiderada ou reformada.



14 / 21

I.C – Falta de comprovação de qualificação técnica operacional. Atestados apresentados sem registro perante o órgão fiscalizador da atividade profissional. Desatendimento do item 5.1.4 “b” do Edital.

Ainda sobre a falta de qualificação técnica da Recorrida, cabe a este Recorrente arguir outro defeito na documentação apresentada: os atestados disponibilizados para prova da capacidade técnica operacional da Recorrida não estão registrados no CREA, o que faz entendê-los como inservíveis à comprovação pretendida, na medida em que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo tem entendimento sumulado de que a capacidade técnica operacional seja demonstrada em licitações por meio de atestados registrados perante as entidades profissionais competentes:

“SÚMULA Nº 24 - Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado” - grifamos.

Em que pese a licitação ora em comento não seja regida pela Lei 8.666/93, isto não dispensa essa Fundação de verificar o cumprimento das orientações do Tribunal de Contas Estadual, especialmente daquelas já sumuladas, porque subordinado a ele, consoante artigo 47 de seu Regulamento de Compras e Contratações, sendo de rigor que os atestados apresentados para o fim de comprovação de qualificação técnica estejam registrados perante o CREA, que fiscaliza o exercício profissional da engenharia.

O registro perante aquele Conselho profissional adquire inclusive particular importância no caso sob exame, eis que já visto que a Recorrida está irregular perante

 15 / 21

ele e com suas informações absolutamente desatualizadas, estando em descompasso com a legislação de regência das atividades de engenharia, de modo que imprescindível a validação do Conselho Profissional sobre a competência da Recorrida para a execução dos serviços constantes dos atestados por ela apresentados, reafirmando-se a necessidade de reforma da decisão ora recorrida, inabilitando-se a Mutual Engenharia e Construções Sociedade Unipessoal.

I.D – Falta de comprovação de qualificação econômico-financeira. Apresentação de balanço em desacordo com a legislação em vigor. Desatendimento do item 5.1.3 “b” do Edital.

Acresce-se aos motivos que justificam o pedido de reforma da decisão de habilitação da Recorrida, o fato de seu balanço não ter sido apresentado de acordo com a legislação de regência, como requisitado no item 5.1.3 “b” do Edital.

Isto, porque ainda que a Recorrida não esteja obrigada a proceder sua Escrituração Fiscal de forma Digital, via SPED, ela deve observar a legislação, comprovando que seu balanço patrimonial está registrado perante a JUCESP, apresentando, ainda, no mínimo, Termo de Abertura e Encerramento do Livro Diário.

A exigência de autenticação do balanço perante o órgão competente do Registro do Comércio está assentada na Lei nº10.406/02, que instituiu o novo Código Civil, determinando como obrigatório o registro do livro contábil perante a Junta Comercial:

“Art. 1.181. Salvo disposição especial de lei, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis”.

Os documentos apresentados pela Recorrida não comprovam a legalidade de sua escrituração, pois não estão autenticados na JUCESP.

Sobremais, a apresentação do balanço também não pode ser considerada como feita “na forma da lei”, consoante determinava o Edital, em seu item 5.1.3 “b”, porque imprescindível que ele fosse extraído do Livro Diário devidamente numerado, que fosse apresentado seu Termo de Abertura e Encerramento e que estes Termos contassem com a assinatura de administrador da Recorrida e por contabilista legalmente habilitado.

Mencionado regramento está contido nos artigos 3º, §§1º e 2º do Decreto-Lei nº305 de 28 de fevereiro de 1967; artigos 3º e 5º, §2º, do Decreto-Lei nº486 de 03 de março de 1969; e artigos 6º, §2º e 7º, do Decreto nº64.567 de 22 de maio de 1969, *verbis*:

“Art. 3º - Os livros deverão ser encadernados e suas folhas numeradas, devendo conter na primeira e na última páginas úteis, respectivamente, termos de abertura e encerramento com indicação de firma individual ou do nome comercial da sociedade a que pertencem, do local da sede ou estabelecimento, do número e data do registro da firma ou do arquivamento dos atos constitutivos da sociedade no Registro do Comércio, do fim a que se destinam os livros, dos respectivos números de ordem e do número de suas páginas.

§1.º - Os termos de abertura e de encerramento deverão estar datados e assinados pelo comerciante e pelo responsável por sua escrituração.

§2.º - Os termos de abertura e de encerramento serão ainda assinados pelo funcionário competente do Registro do Comércio” (Decreto-Lei 305/67).

“Art. 3º - A escrituração ficará sob a responsabilidade de profissional qualificado nos termos da legislação específica, exceto nas localidades em que não haja elemento nessas condições”.

“Art. 5º - Sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, em que serão lançados, dia a dia, diretamente ou por reprodução, os atos ou operações da atividade mercantil, ou que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial do comerciante.

§1.º - *omissis*

§2.º - Os livros ou fichas do Diário deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação do

6

órgão competente do Registro do Comércio” (Decreto-Lei 486/69).

“Art. 6.º - Os livros deverão conter, respectivamente, na primeira e na última páginas, tipograficamente numeradas, os termos de abertura e de encerramento.

§1.º - *omissis*

§2.º - o termo de encerramento indicará o fim a que se destinou o livro, o número de ordem, o número de folhas e a respectiva firma individual ou sociedade mercantil”.

“Art. 7º - Os termos de abertura e encerramento serão datados e assinados pelo comerciante ou por seu procurador e por contabilista legalmente habilitado” (Decreto nº64.567/69).

Como se extrai da leitura desse compêndio normativo, o balanço que foi apresentado pela Recorrida não é hábil para suprir a exigência contida no edital, muito menos autoriza que haja a manutenção da decisão de habilitação da Mutual.

Pode-se até mesmo afirmar que a verificação dos atributos econômico-financeiros da empresa restou prejudicada em razão de tantas irregularidades, não havendo mesmo certeza sobre sua situação atual.

Note-se que o presente recurso não tem como objetivo alijar da Concorrência participante que descumpriu mera formalidade. A extensão e o número de defeitos no “balanço” apresentado pela Recorrida chega a esvaziar por completo sua substância, na medida em que a validade do documento está condicionada à observância da legislação especial sobre a matéria, o que de forma incontestável, não foi feito.

Não se trata de apontar defeitos releváveis, mas de apontar a ilegalidade deles, e isso não pode ser tolerado por essa Fundação, que deve repudiá-los.

Por conseguinte, imprescindível a reconsideração ou a reforma da decisão que habilitou a Recorrida neste certame, já que não houve atendimento aos critérios de qualificação econômico-financeira postos no Edital.

6

18 / 21

V – Falta de poderes de representação do procurador que firma todas as declarações da Recorrida.

Além de todos os pontos já tratados neste recurso e que motivam a reforma da decisão recorrida, cabe suscitar outro, que enseja a inabilitação da Recorrida também em razão do desatendimento dos itens 5.1.5.1, “a”, “b”, “c” e “d”, 5.1.5.2, 5.1.5.3, porque todas as declarações apresentadas pela Recorrida foram firmadas por Marcos David Santoro, **cujos poderes lhe foram outorgados por procuração da Mutual Engenharia e Construções Ltda. e não da licitante, Mutual Engenharia e Construções Sociedade Unipessoal Ltda..**

Mais.

A procuração foi outorgada em 02 de dezembro de 2019 com assinatura apenas do atual administrador da Recorrida, Derly Brisola Casemiro, **quando este não detinha poderes para constituição de procuradores isoladamente.**

De fato, o contrato social vigente à época estabelece em sua cláusula 12ª a necessidade de deliberação conjunta dos administradores para esse fim (doc. 03)²:

² Documento obtido no site da JUCESP.

b) Quanto à: Para deliberação dos assuntos abaixo relacionados, será necessária a aprovação dos mesmos por todos os sócios, em Reunião devidamente convocada pelos administradores:

- (I) Abertura de filiais;
- (II) Aquisição ou alienação de bens móveis e imóveis;
- (III) Abertura e encerramento de contas correntes bancárias
- (IV) Movimentação bancária em operações acima de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais);
- (V) Obtenção de empréstimos ou financiamentos e concessão de garantias, avais ou fiança;
- (VI) Nomeação de procuradores com fins específicos, que possam representá-los diante de quaisquer órgãos públicos ou privados;

À época, a Recorrida não era sociedade unipessoal, não tinha apenas um administrador, exigindo-se que todas as procurações fossem outorgadas pelos dois Administradores indicados na cláusula 8ª do mesmo contrato social.

8ª A administração da sociedade será exercida pelo sócio PAULO SÉRGIO FERREIRA DE OLIVEIRA e DERLY BRISOLA CASSEMIRO (administrador não sócio), em conjunto ou isoladamente, aos quais caberá a representação da sociedade ativa e passivamente, judicial e extra judicialmente, assinando todo e qualquer documento, inclusive os bancários. Autorizado o uso do nome empresarial, vedado, no entanto, o seu uso em atividades estranhas ao interesse empresarial, inclusive a de assumir obrigações, seja em favor de qualquer dos quotistas ou de terceiros, ficando inclusive os sócios pessoas físicas proibidos de serem avalistas de terceiros sem o consentimento expresso dos demais sócios.

Em consequência da verificação de que falta poderes de Marcos David Santoro para representar a Recorrida perante essa Fundação, não há alternativa senão considerar inexistentes todas as declarações apresentadas, reforçando-se também por essa razão o pedido de reforma da decisão de habilitação da Recorrida.

6

20 / 21

II – Pedidos

Diante de todo o exposto, requer seja dado provimento ao presente recurso e declarada a inabilitação da Recorrida, reformando-se a decisão antes proclamada, uma vez não preenchidos pela Recorrida os quesitos para demonstração de sua capacidade para consecução do futuro contrato.

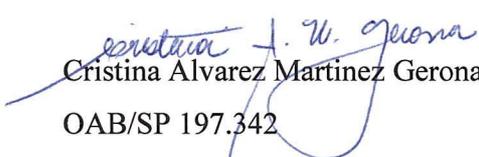
São Paulo, 17 de dezembro de 2020.

HIDEO
OKI:66512727800

Assinado de forma digital por
HIDEO OKI:66512727800
Dados: 2020.12.17 14:46:01 -03'00'

Consórcio MS Butantan CAPS

Hideo Oki


Cristina Alvarez Martinez Gerona Miguel

OAB/SP 197.342