

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

A especialização exigida no Edital não pode se referir à obtenção de título de **conclusão de curso de pós-graduação**, mas sim, à especialização que se adquire pela prática reiterada, em setor específico do conhecimento, tendo em vista o texto contido no instrumento convocatório.

Portanto, a especialização requerida no Instrumento Convocatório, para as áreas de Hidrologia e Hidráulica, nada mais é do que a notória especialização do profissional, resultante da experiência profissional na área.

Depreende-se de forma cristalina tal entendimento, uma vez que o edital não exigiu a forma de apresentação desta experiência, somente fazendo constar que eram necessários profissionais com tal e qual capacitação técnica em projetos similares.

Em nenhum momento o Edital foi explícito na exigência de grau acadêmico de “Especialista”, sendo este nada mais do que um título concedido para os portadores de diploma de graduação que concluíam um curso de Qualificação Profissional de 360 horas, sendo produzido, ao final, um projeto de pesquisa e um trabalho de conclusão de curso sob a orientação de um docente com titulação maior ou igual a que se busca.

Conforme já observado acima, o Edital não requer “Especialista na área de Hidráulica” e “Especialista na área de Hidrologia”, mas sim requer “especialização em Hidráulica com experiência comprovada em projetos similares” e “especialização em Hidrologia, com experiência comprovada em projetos similares”.

Resta claro, portanto, que o Instrumento Convocatório, ao mencionar especialização, exigiu não a conclusão do curso de pós-graduação, mas sim a notória especialização, comprovada pela experiência profissional por extensa lista de trabalhos na área. Conforme escrito no edital, fica claro que o uso lá constante remete a uma conceituação vulgar de “especialização”, tal como a definida no Grande Dicionário Sacconi:

“es.pe.ci.a.li.za.ção (pe-li) s.f.(a) 1. Ato ou efeito de especializar (-se); particularização. 2. Concentração em uma linha especial de atividade, campo de estudo, ocupação, etc.; adoção de uma especialidade profissional. 3. Habilidade ou perícia para desempenhar ou realizar certos trabalhos ou atos. 4. (...).” (g.n) (SACCONI, 2010)

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

Portanto, basta para a comprovação da “especialização” a documentação apresentada pela Recorrente, pois a mesma atesta que os profissionais apresentados pelo **CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL** são especializados em Hidrologia e Hidráulica, uma vez que ambos possuem vasta experiência, atestados e Acervos Técnicos nas áreas mencionadas, assim como que ambos trabalharam em projetos similares aos mencionados no Edital.

Neste mesmo sentido o magistério de HELY LOPES MEIRELLES⁷:

“Serviços técnicos profissionais especializados, no consenso doutrinário, são os prestados por quem, além de habilitação técnica e profissional - exigida para os serviços técnicos profissionais em geral -, aprofundou-se nos estudos, **no exercício da profissão**, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento”. (g.n).

Nesta linha também é o entendimento de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes⁸:

“Enquanto a habilitação é um requisito objetivo demonstrável mediante documentação própria, **a especialização é de índole subjetiva**, no sentido de ser um atributo ligado ao agente, profissional ou empresa, **e não possui forma legal própria, exclusiva, específica de documentação**. Mas é aferível e contrastável, e também deve ser demonstrada. (...)A especialização, como indica a própria palavra, **se faz no direcionamento na busca do conhecimento e no desenvolvimento de certa atividade**”. (g.n).

A documentação apresentada pela Recorrente comprova, por meio de currículo e acervo técnico profissional, a especialização dos profissionais em engenharia hidráulica e hidrologia, pois os mesmos atuam há anos nesses segmentos.

Se o Edital de licitação **pretendesse exigir dos licitantes prova de que os profissionais indicados possuísem curso de pós-graduação, teria que ter indicado esse requisito de forma expressa**, especificando o meio de sua comprovação, o que evidentemente não consta no instrumento convocatório do certame em epígrafe.

A “aparente” interpretação à qual se ancora a Comissão Técnica não está estipulada no Edital e, portanto, fere de morte o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.



⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 22ª edição, Malheiros: São Paulo, 1997, p.258.

⁸ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. A contratação direta por notório especialização. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/428/a-contratacao-direta-por-notoria-especializacao>. Acesso em 23.10.2019.

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

Como já acima salientado, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório consiste no atrelamento tanto da Administração Pública licitante quanto dos interessados na licitação à rigorosa observância dos termos e condições do Edital.

O vínculo da Administração licitante ao Edital inicia-se na fase interna, quando da preparação deste instrumento convocatório, pois é nesta fase interna que se estabelece todas as exigências que se entende conveniente, pautando-as sempre nos termos a Lei, com a finalidade de averiguar se os interessados em participar do procedimento possuem reais condições de, posteriormente, executar o objeto do contrato.

É somente nesta fase que a Administração licitante possui discricionariedade em suas escolhas. Ultrapassada a fase de elaboração do instrumento convocatório e tornando-o público, inicia-se a fase externa da licitação, a qual será regida integralmente pelos termos contidos no Edital.

Neste sentido, Marçal Justen Filho⁹ :

“O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita **vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo seja quanto àquelas de procedimento**. Sob um certo ângulo, **o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na aceção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos**. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las”. (g.n).

A interpretação da Comissão Técnica na qual fundamenta a inabilitação da Recorrente, além de afrontar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é considerada pelo Tribunal de Contas da União, ilegal, conforme se verifica no Acórdão abaixo:

Na comprovação da capacidade técnico-profissional do licitante, nos termos do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, **é ilegal a exigência de que o profissional de nível superior de seu quadro permanente detenha título de especialização** (Acórdão 461/2014 – Plenário). (g.n).

⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 657.

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

Como é de amplo conhecimento de todos que um Edital de licitação “é lei entre as partes” e sua redação exige a mais ampla objetividade, ao exigir “especialização em hidráulica, com experiência comprovada em projetos similares” e “especialização em Hidrologia, com experiência comprovada em projetos similares” a Administração impôs que as licitantes demonstrassem que o profissionais indicados são *expert* nestes assuntos porque acumularam tais experiências realizando atividades similares durante determinado período de suas carreiras.

Solidificam o entendimento da Recorrente as manifestações exaradas pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA/SP (Ofício nº 071/2019 - Referente à Consulta nº CO. 0361/2019 (Doc. 01) e pelo Instituto de Engenharia de São Paulo (Carta do Instituto de Engenharia – PRES 058-2019 (Doc. 02), que demonstram cabalmente que o entendimento sobre especialização, conforme requerido nos termos editalícios, configura a especialização atinente à expertise em projetos similares e não em especialização “lato sensu”.

O Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP, em sua manifestação, destaca:

(...) Ora, no âmbito do exercício das atividades profissionais, a expertise técnica, a qual igualmente entende-se por especialização, é igualmente, e relevantemente, adquirida através do amplo exercício profissional.

Inclusive, o histórico profissional apresenta significativa relevância no âmbito das contratações junto à administração pública, vez que o art. 30, inciso II, da Lei nº 8.666/93, remete à comprovação de aptidão técnico-operacional estipulando (...).

(...)

Ora, considerando a vaguidade e ambiguidade do termo especialização, caberia ao órgão licitante, a fim de não deixar dúvidas acerca de sua exigência, ter previsto no instrumento convocatório que a “especialização” requerida fosse atestada mediante a apresentação de título acadêmico profissional.

Posto isto, considerando que não foi o quê constou no referido instrumento convocatório, segundo informações do solicitante, certo é que a especialização dos profissionais da engenharia pode ser amplamente demonstradas através de seu histórico profissional, sobretudo através das respectivas CATs e atestados respectivos, as quais atestarão sua expertise técnica. (...)



Neste mesmo sentido, o Instituto de Engenharia de São Paulo:

(...) entende que profissionais com significativa experiência profissional comprovada por Currículo Vitae contendo extensa lista de trabalhos realizados em determinada área, com apresentação simultânea dos respectivos atestados de capacidade técnica ou CAT, demonstram capacitação técnica, notório conhecimento dos assuntos e especialidade técnicas,

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

e experiência na área em questões e correlatas, e, dessa forma, podem ser consideradas e conceituadas como detentores de especialização nessa área específica. Por outro lado, se um Edital de Concorrência for omissivo quanto à necessidade de se apresentar comprovação de “curso de pós-graduação” que satisfaça à exigência de determinada especialização, a mesma poderá ser atendida por comprovação de significativa e notória experiência e conhecimento do profissional na área em questão.

Haja vista que em nenhum lugar o Edital exige a apresentação de diploma de curso de pós-graduação em nível de especialização, não há como exigí-lo no momento de verificação da documentação da Recorrente tal exigência.

Se esta era a intenção da CODEVASF, teria que constar no instrumento de forma clara que somente seriam admitidos para a comprovação da especialização diplomas fornecidos em conformidade com a Resolução nº 1/2007 do MEC que dentre outros requisitos exige a carga horária mínima de 360 horas.

Querer impor essa exigência no momento do julgamento da documentação de habilitação é negar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e ignorar o conteúdo do princípio do julgamento objetivo.

A decisão de habilitação é um ato vinculado porque não dá ao julgador nenhuma margem de liberdade. O roteiro a ser seguido é estritamente o que consta do Edital, sendo vedada qualquer inovação por meio de interpretação.

Segundo Lucas Rocha Furtado¹⁰, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

“é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada” (g.n).

¹⁰ MAIA NETO, Geraldo de Azevedo. Licitação: princípio da vinculação ao instrumento convocatório no CTF, STF e TCU. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22849/licitacao-principio-da-vinculacao-ao-instrumento-convocatorio-no-stf-stj-e-tcu> . Acesso em: 23.10.2019.

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

A inabilitação do Recorrente fundamentada na não comprovação de especialização em hidráulica e hidrologia não encontra fundamento de validade no Edital e atenta contra o princípio da competitividade.

Ressalta-se mais uma vez que caso a Administração Licitante tivesse a intenção de que os profissionais possuíssem curso de pós-graduação (lato ou *strictu sensu*), esta deveria solicitar expressamente no instrumento convocatório a necessidade de apresentação de diploma devidamente registrado no MEC, o que não foi realizado no presente Edital.

Elencaremos abaixo os atestados de capacidade técnica que comprovam a perfeita subsunção da Recorrente aos requisitos editalícios:

(i) ENGENHEIRA JULIANA CHAGURI DE LIMA

Atestado 2620160007457 (fls. 851 a 855)

Fornecido pela EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia, o atestado contempla manutenção e zeladoria de usina hidrelétrica no complexo Henry Borden, em Cubatão – SP.

Os serviços realizados contemplam a manutenção em tomadas de água, barragem e equipamentos eletromecânicos, comprovando experiência em sistemas hidráulicos, conforme exigência de edital.

Atestado 2620140001548 (fls. 856 a 865)

Fornecido pelo DAEE – Departamento de Águas e Energia Elétrica, o atestado contempla a manutenção elétrica, civil e hidromecânica de equipamentos de estações elevatórias de água, comprovando experiência em sistemas hidráulicos, conforme exigência de edital.

Atestado 2620140006384 (fls. 866 a 875)

Fornecido pela EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia, o atestado contempla a manutenção hidráulica e mecânica das adutoras, tomadas de água e barragens reguladoras do Complexo Henry Borden.

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

No item 2.2 do atestado, se observa a citação de que os profissionais envolvidos são habilitados e treinados para manutenção de equipamentos hidráulicos, atendendo ao exigido no edital.

Atestados 2620140007136 (fls. 866 a 875) e **2620170008858** (fls. 880 a 883)

Fornecido pelo DAEE – Departamento de Águas e Energia Elétrica, o atestado contempla a operação e manutenção de barragens localizadas no Rio Tietê, em SP.

Na operação de barragem estão inclusas as atividades de acionamento de vertedouros e descarregadores para controle de enchentes do rio.

Para a realização desses serviços, notoriamente, se faz necessária a presença de um profissional com a experiência necessária para operar equipamentos de barragens e similares, e portanto, que tenha adquirido ao longo de sua carreira a especialização em Hidráulica, o que é o caso da Engenheira Juliana de Lima.

Portanto, fica comprovada através de acervo técnico, que a profissional indicada possui a experiência necessária para comandar os serviços propostos, **tendo mais de 10 anos de prestação de serviços na área hidráulica e tendo especialização para executar os trabalhos.**

(ii) ENGENHEIRO NEWTON LUIS FROLINI

Atestado SZO-89834 (fls. 899 a 910)

Fornecido pela SABESP – Companhia de Saneamento do Estado de São Paulo, o atestado contempla gerenciamento e coordenação dos serviços ao cliente, manutenção e operação dos sistemas de distribuição de água e coleta de esgoto nos municípios de Cotia, Vargem Grande Paulista, Embu, Itapecerica da Serra, Embu-Guaçu – SP.

Os serviços realizados contemplam planejamento e controle da operação de toda rede de saneamento de várias cidades ao entorno da cidade de São Paulo e ainda a execução de linhas de adução e captação de água na rede de distribuição hídrica da cidade de São Paulo.

CONSÓRCIO SÃO FRANCISCO NL

Portanto, fica comprovado através de acervo técnico, que o profissional indicado possui a experiência necessária para comandar os serviços propostos, tendo mais de 10 anos (pag. 899) de prestação de serviços na área hídrica e tendo especialização para executar os trabalhos.

Conforme consta na documentação apresentada, o Eng. Newton Luís Frolini é especializado em execução e fiscalização de obras; operação; e, manutenção de empreendimentos hidráulicos, tais como, sistemas de captação e abastecimento de água, sistemas de coleta e tratamento de esgotos, sistemas de bombeamentos /elevatórias. Ou seja, é especializado em sistemas hidráulicos, com mais de 10 anos de experiência nesse setor.

É de amplo conhecimento que a Hidrologia é a ciência que trata da água na Terra, sua ocorrência, circulação e distribuição, suas propriedades físicas e químicas, e sua reação com o meio ambiente, incluindo sua relação com as formas vivas (Definição recomendada pela United States Federal Council for Science and Technology, 1962).

Na Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, uma das mais conceituadas escolas de engenharia do Brasil, a Hidrologia é ministrada como uma disciplina da área de Hidráulica, no Departamento de Hidráulica e Meio Ambiente.

Para os empreendimentos que tem como objetivo captar-se água para abastecimento humano de um curso d'água (rio, riacho, ribeirão, etc.) utiliza-se a hidrologia para a caracterização das áreas contribuintes e para as estimativas de vazões afluentes nesse curso d'água.

Nos empreendimentos que tem como objetivo o tratamento de esgotos e que necessitam efetuar-se o lançamento dos efluentes provenientes desses tratamentos em cursos d'água, utiliza-se a hidrologia para as análises necessárias dos impactos desses lançamentos.

Nos estudos de despoluição de cursos d'água, a hidrologia é também, evidentemente, utilizada.

