

Ao CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE RONDÔNIA - COREN

Ao Sr. Agente de Contratação

REF: Pregão Eletrônico - 90006/2024

A DMS ARQUITETURA & ENGENHARIA LTDA - ME, sociedade limitada, com sede à Rua Francisco Marques nº. 348, conjunto B, Centro, CEP 96.200-150, Cidade de Rio Grande, Estado do Rio Grande do Sul, inscrita no CNPJ sob o nº 18.037.078.0001-46, neste ato representado por seu representante legal Sr. Rodrigo Marques de Freitas, **vem tempestivamente e respeitosamente** a presença de V. Sa. **apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO, referente a decisão que habilitou a empresa PROJTECH CONSULTORIA E PROJETOS LTDA**, inscrita no CNPJ nº 30.777.970/0001-69, **no** processo licitatório **PREGÃO ELETRÔNICO - 90006/2024**, nos termos do artigo 165, §1º Inciso I, da Lei 14.133/2021, nos termos que abaixo segue.

I – TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, salienta-se que nos termos do Art. 165 da Lei 14.133/21, cabe recurso administrativo no prazo de **3 (três) dias úteis** da decisão que ocorreu em 27/09/2024 (sexta-feira).

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - Recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

- a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante.

Passaremos a seguir a discorrer sobre o equívoco cometido pelo Agente de Contratação ao habilitar a PROJTECH CONSULTORIA E PROJETOS LTDA na fase de habilitação do PREGÃO ELETRÔNICO - **90006/2024**, demonstrando o devido amparo legal em nossos argumentos e os motivos que nos fazem chegar à essa conclusão.

II – DOS FATOS

O Pregão Eletrônico nº 90006/2024, promovido pelo COREN-RO, teve sua sessão pública realizada no Portal de Compras Públicas do Governo Federal em 23/09/2024 (segunda-feira). Após o encerramento da sessão, a empresa inicialmente classificada em primeiro lugar foi desclassificada. Diante disso, o Agente de Contratação convocou a empresa PROJTECH CONSULTORIA E PROJETOS LTDA para submeter a proposta ajustada e os documentos de

habilitação. Em 27/09/2024 (sexta-feira), a empresa foi considerada habilitada no processo. No entanto, ao analisar os documentos apresentados e compará-los com os requisitos de habilitação estabelecidos no termo de referência, verificamos que **a empresa não deveria ter sido habilitada, uma vez que descumpriu o item nº 16.1.3, alínea "d", juntamente com o que está disposto na alínea "g" do referido termo.** Assim, de maneira tempestiva, manifestamos nosso interesse em interpor recurso, a fim de evidenciar o erro cometido no processo e contribuir para a obtenção da proposta mais vantajosa ao COREN-RO.

III - DO DIREITO

O processo licitatório tem por objetivo a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração pública.

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - Assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto.

Dessa maneira, o processo licitatório visa obter o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração, não somente considerando o valor a ser desembolsado de imediato, mas ao longo do ciclo de vida do objeto (tempo), o que mitiga o risco de contratar um objeto mais barato inicialmente, mas que ao longo do tempo termina custando mais caro.

Nesse sentido, destacamos o que prescreve o Art. 5º da Lei 14.133/2021, o qual consiste na observância dos princípios que regem o processo licitatório.

Art. 5º - Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da **legalidade**, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da **eficiência**, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da **transparência**, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, **da vinculação ao edital**, do julgamento objetivo, da **segurança jurídica**, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da **economicidade** e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Da mesma maneira, o Art. 37 da Constituição Federal, em seu caput, sustenta os princípios aos quais a Administração Pública obedecerá.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte. (..)

Sendo assim, destacamos os princípios da vinculação ao edital, da eficiência e o da economicidade, os quais julgamos mais relevantes no caso em tela, uma vez que a decisão de habilitar a empresa PROJTECH CONSULTORIA E PROJETOS LTDA fere o teor de suas definições e atingi o princípio da legalidade.

- **Princípio da transparência e segurança jurídica:**

Em síntese, o termo de referência é parte integrante do edital, tornando suas disposições obrigatórias. Tanto a Administração Pública quanto os licitantes estão sujeitos ao que nele está previsto, assegurando transparência no processo licitatório e segurança jurídica para todos os envolvidos. Dessa forma, reforça-se o princípio da vinculação ao edital, garantindo que todos os aspectos da licitação, desde a fase de julgamento até a execução do contrato, sigam fielmente o que foi previamente estipulado e divulgado.

- **Princípio da vinculação ao Edital:**

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é fundamental no processo licitatório brasileiro, garantindo que todas as disposições do edital, documento que rege a licitação, sejam rigorosamente seguidas tanto pela Administração Pública quanto pelos participantes. Doutrinadores, como Hely Lopes Meirelles, apontam que o edital atua como uma "lei interna" da licitação, estabelecendo os direitos e deveres de ambas as partes envolvidas. Qualquer desvio do que está previsto no edital compromete a transparência, a isonomia e a segurança jurídica do processo.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro corrobora esse entendimento, enfatizando que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório é essencial para preservar a moralidade e a legalidade na Administração Pública. O cumprimento estrito das regras do edital impede a atuação discricionária da Administração, evitando favorecimentos indevidos ou prejuízos aos concorrentes. A doutrina é unânime ao afirmar que o descumprimento desse princípio não apenas afeta a lisura do certame, como pode resultar em sanções para a Administração e até mesmo na anulação da licitação. Desse modo, no curso do procedimento licitatório, é vedado ao administrador alterar as regras do jogo ou realizar algum ato contrário ao que foi previamente estabelecido no edital.

Dessa forma, o item 16.1.3 – referente à Qualificação Técnica do Edital, estabelece os requisitos que devem ser cumpridos para que a empresa melhor classificada seja habilitada no certame. Entre esses requisitos, destacamos a alínea "d", que trata da apresentação, pela empresa, de profissionais com os devidos atestados.

d) apresentação do (s) profissional (is) abaixo indicado (s), devidamente registrado (s) no conselho profissional competente (CREA e/ou CAU), detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, também abaixo indicado (s):

Arquiteto (a): elabora de Projeto Executivo de Arquitetura para construção e/ou reforma de edificação.

Engenheiro (a) Civil: elaboração de Projeto Executivo de Engenharia para construção e/ou reforma de edificação.

Observa-se que o Edital é bastante claro ao exigir que a empresa apresente os seguintes profissionais com atestados: Arquiteto e Engenheiro. Ao analisarmos a alínea "g", notamos que ela especifica o tipo de atestado que cada profissional deve possuir, além de definir a área mínima de 265,44 m².

g) para fins da comprovação de que trata este subitem, os atstados deverão dizer respeito a contratos executados com as seguintes características mínimas:

Elaboração de projeto Executivo de Arquitetura e Engenharia para construção e/ou reforma de edificações com área de 265,44m²

A empresa Projtech limitou-se a apresentar apenas Engenheiro civil, anexando no portal apenas um contrato prestação de serviços para futura contratação da arquiteta, ou seja, não possuía em seu quadro técnico arquiteta detentora de atestado a época da abertura do certame, uma vez que a assinatura do contrato é datada de 23 de setembro de 2024 (dia da realização do certame).

Não estamos alegando que o engenheiro apresentado não possua a qualificação para elaborar e executar projetos arquitetônicos, mas sim que **a empresa descumpriu o termo de referência ao não apresentar a equipe técnica requisitada no instrumento convocatório, acreditando que ao anexar uma suposta decisão do STJ a qual sequer demonstraram o número, o relator e/ou o teor da decisão, serviria de embasamento para sagra-se habilitada no certame.**

Nesse sentido, demonstramos de maneira clara que a empresa não apresentou arquiteto possuidor do atestado técnico requisitado pelo ato convocatório. **Ferindo o princípio da vinculação ao Edital.**

- **Princípio da eficiência:**

O princípio da eficiência define que a atividade estatal e todas as suas competências devem ser norteadas e exercitadas do modo mais satisfatório possível. O Estado deve observar e direcionar sua atividade com uma otimização do uso dos recursos, para que tenhamos uma utilização dos encargos estatais mais ampla e célere. Porém, tal utilização não pode privilegiar a busca pela eficiência econômica em detrimento de valores e princípios fundamentais.

Portanto, para uma eficaz aplicação do princípio da eficiência, se deve observar e adotar uma linha que respeite os valores e normas fundamentais. Ainda que no processo ocorra uma redução da eficiência econômica.

De acordo com Marçal Justen Filho:

“A eficácia administrativa determina que os fins buscados pela Administração devem ser realizados segundo o menor custo econômico possível, o que não é sinônimo da obtenção do maior lucro.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. Editora Revista dos Tribunais, 2015.)

Mesmo antes de o princípio da eficiência galgar proteção constitucional, Hely Lopes Meirelles também já o defendia como um dos mais modernos princípios da função pública:

“É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos, para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.”

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1996.)”

A importância deste princípio é nortear a atuação do Estado e agente público em cada circunstância. Já que permitem que o administrador tenha liberdade de atuar buscando salvaguardar o interesse público e o erário.

Dessa maneira, comprovamos que ao habilitar a empresa Projtech, **o princípio da eficiência foi ferido**, pois a empresa já citada, que já demonstramos não deter de profissional requisitado em Edital, mesmo que sagrando-se a vencedora por conta do valor apresentado, não possui profissionais com capacidade técnica para garantir a eficiência e a eficácia em seus serviços prestados.

- **Princípio da economicidade**

O princípio da economicidade define-se em buscar os melhores resultados de acordo a disponibilidade dos meios que possui. Assim, há a fixação de padrões de resultado, enfim padrões que se espera.

Se elencarmos os meios pelo qual a Administração possui para garantir a proposta mais vantajosa no certame, iremos notar que possui dotação orçamentária para a contratação e possui diversas empresas participantes do certame que estão com lances dentro o valor orçado para o objeto da licitação. Logo não tem a Administração motivos para arriscar a contratação da Projtech, pois estaria **ferindo o princípio da economicidade**. Ainda mais por tratar-se de uma empresa que desde o início demonstrou não dar a importância devida ao certame, até desacreditando do agente da contratação, ou menosprezando o tempo gasto pelos licitantes ou profissionais da administração que trabalharam para elaborar toda a documentação do certame, pois ou não leram o edital e seus anexos ou simplesmente decidiram por ignorar os requisitos dispostos no termo de referência, buscando de maneira “Aventureira” participar do certame.

Somente pelos fatos que foram expostos, nota-se que os princípios fundamentais que regem as licitações públicas foram violados.

No mesmo sentido, leciona Diógenes Gasparini:

*"O Princípio da **legalidade** significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda o âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo o que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situação excepcional (grande perturbação da ordem, guerra)" (in GASPARINI, Diógenes, Direito Administrativo, Ed. Saraiva, SP, 1989, p.06)*

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado. (in Direito Administrativo Brasileiro, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716).

Sem o regular procedimento licitatório, que deve ter resguardado o seu caráter competitivo, sob pena de se mostrar inócuo, há o potencial de se prejudicar a cidadania pela prestação de serviços de natureza pública e realização de serviços com menor qualidade.

Nesse sentido, fixa a constituição federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante **processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

Destacamos que o termo de referência ao requisitar que a equipe seja composta por arquiteto e engenheiro civil, ambos possuidores de atestados técnicos com as características já mencionadas, está completamente de acordo com o que dispõe o Art. 67 da Lei 14.133/2021.

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

II - Certidões ou Atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, **que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente** ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;

III - indicação do pessoal técnico, das instalações e do aparelhamento adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, **bem como da qualificação de cada membro da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;**

Se não bastasse todo o exposto até o presente momento, para auxiliar a autoridade que irá julgar o presente recurso, trazemos a baila a Portaria-TCU nº 202, de

13 de dezembro de 2023 que aprovou o a 5º Edição do manual de Licitações e Contratos. O Tribunal de Contas da União por meio da portaria supracitada dispõe em seu quadro nº 239 o alerta para os riscos que a Administração corre ao buscar o resultado mais vantajoso sem levar em consideração o princípio da vinculação ao edital.

Quadro 239 - Riscos relacionados

Riscos
Entendimento de que a busca por resultado mais vantajoso para a Administração prevalece sobre o princípio básico de vinculação ao edital, levando à aceitação de proposta que esteja em desconformidade com o edital e à quebra da isonomia entre os participantes, com consequentes questionamentos, paralisação do certame e atraso do atendimento da necessidade da Administração.

Após expor, por diversos meios, os fatos que comprovam o descumprimento do termo de referência pela empresa Projtech, ressaltamos o que o mesmo documento estabelece sobre infrações administrativas e sanções.

O item 21.1 do Edital é claro ao descrever as situações em que os licitantes podem ser penalizados. Nesse contexto, destacamos especificamente os subitens 21.1.1 e 21.1.4. O primeiro se refere à ausência de apresentação, por parte da empresa, da documentação exigida no edital.

21. DAS INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS E SANÇÕES

21.1. Comete infração administrativa, nos termos da lei, o licitante que, com dolo ou culpa:

21.1.1. deixar de entregar a documentação exigida para o certame ou não entregar qualquer documento que tenha sido solicitado pelo pregoeiro durante o certame;

O Segundo, diz respeito a apresentação de declaração falsa apresentada pelo licitante, uma vez apresentou declaração de que cumpre com os requisitos de habilitação, fato esse que mostramos ser inverídico.

ESTABELECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO,

21.1.4. apresentar declaração ou documentação falsa exigida para o certame ou prestar declaração falsa durante a licitação;

Por fim, com o intuito de novamente auxiliar a equipe de contratação, ressaltamos o princípio do julgamento objetivo, que está claramente disposto no Manual de Licitações e Contratos do TCU da seguinte forma:

- **Princípio do Julgamento Objetivo:**

Significa dizer que o administrador **DEVE** observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para julgamento da habilitação e das propostas. Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no instrumento de convocação, ainda que em benefício da própria administração.

Em face do exposto, com intuito de promover os princípios **da legalidade, da eficiência, da vinculação ao edital, da transparência, da segurança jurídica e do julgamento objetivo**, mantendo-se integralmente o que é de justiça por todos os motivos expostos, devidamente argumentados e comprovados para que a Lei, o edital, o termo de referência e o manual de licitações e contratos do TCU sejam cumpridos, requer:

- a) O recebimento e análise do presente recurso;
- b) A reconsideração da decisão de habilitação, ou seja, inabilitar a empresa PROJTECH CONSULTORIA E PROJETOS LTDA;
- c) O prosseguimento do certame.

Não sendo este o entendimento dessa comissão de licitações, seja dado conhecimento do presente recurso, juntamente com os autos, à autoridade superior competente.

Rio Grande/RS, 01 de outubro de 2024.

Rodrigo Marques de Freitas – Sócio Administrador

DMS Arquitetura e Engenharia LTDA – 18.037.078/0001-46

Gabriel Gonzalez Soares

Assessor Jurídico