

**AO ILMO. SR. PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO DA PREFEITURA MUNICIPAL
DE DIVINO/MG**

Ref.: EDITAL DO PREGAO PRESENCIAL Nº 048/2023

A empresa **MACIEL ASSESSORES S.S**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 11.880.336/0001-02, com sede na Av. General Flores da Cunha, 1050, Vila Veranópolis, Cachoeirinha/RS, vem, respeitosamente, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, com força no item 10 e seguintes do edital, em razão da sua desclassificação, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

I - DO CONTEXTO FÁTICO DO CERTAME

Trata-se de processo licitatório, na modalidade de pregão presencial, do tipo menor preço, regido pela Lei nº 10.520/2002 e subsidiariamente pela Lei Federal nº 8.666/1993, Decreto nº 2.434/2005 e Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019.

O objeto da presente licitação é a contratação de empresa especializada, visando à prestação de serviço de assessoria e consultoria em Administração Municipal no campo administrativo, financeiro e orçamentário, para o desenvolvimento das seguintes atividades, conforme especificado no termo de referência.

Contextualizando, no dia 13 de setembro de 2023 deu-se início a sessão pública presencial, onde participaram apenas duas empresas,

a empresa recorrente e a empresa AMADEUS CONSULTORIA LTDA., que se consagrou vencedora do certame.

Ocorre que a empresa recorrida foi desclassificada antes da fase de lances em razão de não apresentar juntamente com a proposta a comprovação dos registros profissionais da equipe apresentada, segundo a parte da ata abaixo:

todas as exigências do Edital. A referida empresa deixou de apresentar a área de atuação e o registro na entidade profissional competente do corpo técnico dos profissionais incumbidos aos serviços, conforme modelo sugerido para proposta, “item 11, do anexo III do edital convocatório”. Ressalta-se que a vinculação na proposta comercial do corpo técnico, juntamente com os registros profissionais e a área de atuação dos profissionais é essencial para o objeto deste procedimento licitatório. Portanto, diante dos fatos expostos, a empresa MACIEL ASSESSORES S/ foi considerada desclassificada para a fase de lances verbais. Prosseguindo, foi constatado que a

Ocorre que além de não haver no Anexo III – Modelo de Proposta não consta a obrigatoriedade de apresentar os documentos comprobatórios dos registros profissionais no item 11:

11. A equipe técnica incumbida dos serviços será compostas pelos seguintes profissionais _____ (nome completo, área de atuação, registro na entidade profissional competente).

Assim, apresentamos as razões que seguem, a fim de demonstrar que o pregoeiro e equipe técnica não aplicaram o edital e as regras legais na apreciação da proposta da recorrente.

II – TEMPESTIVIDADE:

O edital prevê no item 10.2. e 10.3, o prazo para a apresentação de recurso administrativo, *in verbis*:

10.2 - Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, cuja síntese será lavrada em ata, sendo concedido o prazo de 03 (três) dias para apresentação das razões de recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

10.3 - O licitante poderá também apresentar as razões do recurso no ato do pregão, as quais serão reduzidas a termo na respectiva ata, ficando todos os demais licitantes desde de logo intimados para apresentar contrarrazões no prazo de 03 (três) dias, contados da lavratura da ata, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

Logo, considerando a manifestação de recurso na própria sessão presencial, restam tempestivas as razões ora apresentadas.

III – DAS RAZÕES RECURSAIS

3.1 – Da desnecessidade de apresentação do registro profissional da equipe na fase de propostas e lances:

Primeiramente deve-se focar as regras previstas no edital quanto ao envelope da proposta e os pré-requisitos que deveriam constar na mesma, conforme item VII:

VII - PROPOSTA DE PREÇO

7.1 As propostas comerciais deverão ser datilografadas ou impressas, em uma via, com suas páginas numeradas e rubricadas, e a última assinada pelo proponente ou seu representante, sem emendas, acréscimos, borrões, rasuras, ressalvas, entrelinhas ou omissões, salvo se, inequivocamente, tais falhas não acarretarem lesões ao direito dos demais licitantes, prejuízo à Administração ou não impedirem a exata compreensão de seu conteúdo, observado o modelo constante do Anexo IV, deste edital, e deverão constar:

7.1.1 Nome e qualificação completa do proponente;

7.1.2 Prazo de validade da proposta não inferior a 60 (sessenta) dias, contados da data estipulada para a entrega dos envelopes;

7.1.3 Prazo de fornecimento conforme estabelecido no Anexo II, contado a partir da assinatura do contrato ou instrumento equivalente;

7.1.4 Declaração de que nos preços propostos encontram-se incluídos todos os tributos, encargos sociais, despesas à prestação do serviço nos locais determinados e quaisquer outros ônus que porventura possam recair sobre o objeto da presente licitação.

7.1.5 A proposta apresentará preço unitário e total, já computadas todas as despesas com impostos, encargos sociais, tributos, seguros, taxas, descontos e demais ônus incidentes sobre o contrato a ser firmado.

7.1.6 O preço proposto deverá ser compatível com o praticado no mercado;

7.2 As propostas não poderão impor condições ou conter opções, somente sendo admitidas propostas que ofertem apenas o solicitado no objeto desta licitação.

7.3 O preço deverá ser cotado considerando-se o fornecimento no perímetro urbano da sede do Município de Divino, incluindo quaisquer gastos ou despesas com mão-de-obra, deslocamento, transporte, tributos, ônus previdenciários e trabalhistas, seguros e outros encargos ou despesas incidentes desta contratação.

7.4 Em caso de divergência entre os valores unitários e o valor total prevalecerão os primeiros, e se houver divergência entre os valores por extenso e seus correspondentes em algarismos, prevalecerão os valores por extenso.

7.5 A apresentação da proposta pela licitante indica conhecimento e integral concordância com as cláusulas e condições deste instrumento e total sujeição à legislação pertinente.

7.5 Será considerado empate quando duas ou mais empresas apresentam o mesmo valor ou quando verificado que a empresa que apresentou a melhor proposta não se enquadra no regime da Lei Complementar 123/06 e a(s) empresa(s) que se enquadra(m) apresentaram suas propostas com um valor inferior ao intervalo de 10% (dez por cento) do último valor ofertado pela Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte melhor classificada.

7.6 Havendo empate a Microempresa, Empresa de Pequeno Porte com a proposta mais vantajosa será convidada a apresentar um novo lance para cobrir o valor encontrado, desde que o valor não tenha sido apresentado por uma ME ou EPP

7.7 Caso a ME ou EPP melhor classificada não queira cobrir o valor, o mesmo procedimento será tomado para as ME ou EPP que tiverem apresentado lances no intervalo de 10% (dez por cento) do menor valor;

7.8 Se nenhuma ME ou EPP manifestar interesse em cobrir o valor, será adjudicado o objeto em favor da empresa com o menor preço.

Nos termos do constante no edital não há qualquer menção a necessidade de apresentação dos dados de registros profissionais da equipe técnica, quiçá apresentar as comprovações dos registros.

Estes documentos foram juntados no ENVELOPE DE HABILITAÇÃO, juntamente com os documentos de habilitação técnica.

Na proposta comercial a empresa recorrente apresentou os nomes dos profissionais e a respectiva formação profissional de cada um, que por óbvio prescinde de registro profissional no conselho de classe respectivo a profissão regulamentada que cada um possui.

Senão vejamos:

11. A equipe técnica incumbida dos serviços será composta pelos seguintes profissionais:

Andreia Werkhauser de Souza	Administradora Responsável Técnico
Rafael Paim Broglio Zuanazzi	Advogado
Everaldo Selau Scandolaro	Contador Responsável Técnico
André Henrique de Oliveira Gaspar	Contador Responsável Técnico

Ora para que o profissional seja administrador, advogado ou contador é imprescindível que possua o respectivo registro profissional competente a sua área de atuação.

Ademais as consultas quanto aos registros profissionais são públicas disponíveis nos sites dos respectivos conselhos, o que poderia ter sido realizado na ocasião da sessão.

No caso dos profissionais contadores através do link <https://www3.cfc.org.br/SPW/ConsultaNacionalCFC/cfc/consultaprofissional> conforme segue:



CFC Consulta Cadastral

Consulta Nacional

Tipo de Registro: Profissionais | CRC: MG | Registro(UF-999999): | Nome: ANDRÉ HENRIQUE DE OLIVEIRA GASPAR | CPF/CNPJ: | Situação: Todos

Quantidade de registros encontrados: 1.
Data da Pesquisa: 16/09/2023

Nome	Nº Registro	Tipo Situação	Categoria	CRC	Situação
ANDRE HENRIQUE DE OLIVEIRA GASPAR	RS-103562/O	COMUNICAÇÃO	CONTADOR	CRC-MG	Ativo

CFC Consulta Cadastral

Consulta Nacional

Tipo de Registro: Profissionais | CRC: MG | Registro(UF-999999): | Nome: everaldo selau | CPF/CNPJ: | Situação: Todos

Quantidade de registros encontrados: 1.
Data da Pesquisa: 18/09/2023

Nome	Nº Registro	Tipo Situação	Categoria	CRC	Situação
EVERALDO SELAU SCANDOLARA	RS-056618/O	COMUNICAÇÃO	CONTADOR	CRC-MG	Ativo

Já no caso da profissional indicada como administradora de empresas através do link <https://cna.oab.org.br/>

SERVIÇOS ONLINE

Validar Documentos | Pré-Cadastro | Consulta Pública | Consulta protocolos e processos

Nº DE INSCRIÇÃO NO CONSELHO: | NOME: Andreia Werkhauser de Souza | CIDADE: | CATEGORIA: SELECIONE... | LIMPAR | CONSULTAR

Por questões de segurança, a consulta retorna no máximo 100 registros.

Não sou um robô

ANDREIA WERKHAUSER DE SOUZA
NOME
ADMINISTRADOR | RS-033541/O
CATEGORIA | Nº INSCRIÇÃO NO CONSELHO

DADOS DE INSCRIÇÃO | ESPECIALIDADES | DADOS DE CONTATOS | RESPONSABILIDADES

ORIGINÁRIO | 01/10/2009 | 24/07/2020 | ATIVO | ATIVO
TIPO DE INSCRIÇÃO | DATA INSCRIÇÃO | DATA SITUAÇÃO | SITUAÇÃO | DETALHE SITUAÇÃO

Com relação ao advogado bastava também a consulta pública junto ao <https://cna.oab.org.br/>

Consulta Online

O Cadastro Nacional dos Advogados (CNA) é mantido pelo Conselho Federal da OAB, que exerce a função de fiel repositório do cadastro de todos os advogados do Brasil.

Para realizar a consulta, preencha corretamente os campos abaixo e clique em pesquisar.

Nome	Nº da inscrição
<input type="text" value="rafael zuanazzi"/>	<input type="text"/>
Seccional	Tipo de inscrição
<input type="text" value="Todas"/> ▼	<input type="text" value="Todos"/> ▼
<input type="button" value="Pesquisar"/>	

RESULTADO

1	Nome: RAFAEL PAIM BROGLIO ZUANAZZI		
	Tipo: ADVOGADO	Inscrição: 78993	UF: RS

Ademais, todos os documentos comprobatórios foram apresentados na habilitação técnica, item 9.2.11, conforme consta no edital:

9.2.9- Relação dos profissionais que executarão o objeto da licitação, com informações curriculares de cada um. A equipe técnica deverá ser composta por profissionais de diferentes áreas de atuação, sendo pelo menos um no campo do Direito, um contador e um de Administração de Empresas.

9.2.9.1 - Os membros da equipe, pelo menos 01 (um) deverá ter pós-graduação (lato senso ou estrito senso) em Direito Público, Direito Administrativo, Direito Municipal ou Administração Pública.

9.2.10 - Comprovação de registro da empresa no Conselho Regional de Administração.

9.2.11 - Comprovação de registro dos profissionais da equipe técnica nos respectivos órgãos profissionais;

O Tribunal de Contas da União decidiu já no sentido de ser irregular esta exigência:

“É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame” (Acórdão TCU nº 1.795/2015-Plenário).

Assim, as devidas indicações foram feitas no momento adequado, e demais comprovações de todas as informações foram solicitadas no edital quanto a capacidade técnica operacional e profissional da equipe apresentada, as quais estão no envelope da HABILITAÇÃO, que sequer foi aberto.

3.2- DA OBRIGATORIEDADE DA VINCULAÇÃO AO EDITAL:

No que tange a obrigatoriedade de vinculação ao Edital, a Lei Federal 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, trouxe em seu texto, mais de um dispositivo que estabelecem a necessidade de vinculação ao que é disposto no edital, vejamos:

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.

(...)

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

(...)

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Dos dispositivos acima transcritos é possível afirmar que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção.

Nesse sentido, de acordo com os ensinamentos de Lucas Rocha Furtado, 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”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

Assim sendo, a manutenção da desclassificação da empresa recorrente implica em literal afronta não só ao instrumento convocatório e, conseqüentemente, à legislação pátria.

Note, que a própria Constituição Federal de 1988, trouxe em seu texto uma série de princípios norteadores da atuação da administração pública, vejamos:

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 (...).

No caso em concreto, trazemos especial destaque ao princípio da legalidade, pois dele se depreende que a administração pública só pode fazer o que está em lei e se incorrer em excesso ou praticar algo ilegal implicará na nulidade do ato.

Sobre este princípio Justem Filho, esclarece que:

O princípio da legalidade disciplina integralmente a atividade administrativa, tal como consagrado constitucionalmente (CF/88, art. 5º, inc. II, e art. 37). Logo, a atividade licitatória deve necessariamente sujeitar-se ao disposto na ordem jurídica. É um truísmo afirmar que o princípio da legalidade domina toda a atividade administrativa do Estado. Como regra, é vedado à Administração Pública fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei.

Assim, em consonância com os dispositivos anteriormente colacionados, resta certo e indubioso que os procedimentos a serem adotados pela Comissão de Licitações, pregoeiros e equipes de apoio devem ter com principal balizador o Edital e seus anexos.

Deste princípio, ainda decorre outro de extrema importância ao caso em comento, **o princípio da vinculação ao instrumento convocatório**; dele se depreende que o Edital é o derradeiro instrumento normativo da licitação, pois regulamenta as condições específicas do certame, afunilando a Constituição, as leis, e atos normativos outros infralegais.

Sobre este tema, vejamos a lição de Carvalho Filho (2013, p.246):

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. Se o instrumento de convocação, normalmente o edital tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela. Vedado à Administração e aos licitantes é o

descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.

3.4 DA POSSIBILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA REVER SEUS ATOS.

Quanto à possibilidade da Administração pública processante de rever seus atos a qualquer momento, tal prerrogativa está pautada no princípio da autotutela, esta prática pode ser exercida *ex officio*, quando a autoridade competente verificar a ilegalidade de qualquer ato praticado durante o certame, ou por provocação.

O fato de anular seus próprios atos, constitui um poder interno conferido à Administração Pública para rever a legalidade de seus atos. Não se exige formalidade especial e nem há prazo determinado para a anulação do ato, salvo, se houver norma legal que o fixe expressamente. O que se exige, é a demonstração do ato ilegal que ensejou a anulação do procedimento.

A nulidade do ato acarreta efeito *ex tunc*, vale dizer, retroage desvinculando as partes desde o momento da prática do ato ilegal.

Como corolário, desconstitui os efeitos jurídicos produzidos, resguardando, no entanto, os direitos de terceiros de boa-fé.

Cabe colacionarmos as Súmulas 473 e 346 do Supremo Tribunal Federal acerca do assunto:

Súmula 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Súmula 346

A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Pontualmente sobre o caso em tela, é perfeitamente legal e usual que esta Administração licitante reveja o ato que declarou a recorrente desclassificada, reabrindo a fase de lances.

IV – DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer-se o recebimento e conhecimento do presente recurso, para que, após análise, sejam julgados procedentes as razões e os pedidos nele formulados, no sentido de:

- a) Reformar a decisão de desclassificação da empresa recorrente para retornar o certame a fase de lances, considerando que a mesma não descumpriu o item 11 do modelo de proposta;

b) Prossiga-se o certame com a análise dos documentos de habilitação da empresa que vencer a etapa de lances.

Nestes termos, pede deferimento.

Cachoeirinha, 18 de setembro de 2023.

ANDRÉ HENRIQUE DE OLIVEIRA GASPAR

Sócio Administrador

MACIEL ASSESSORES S/S