



Ministério do Desenvolvimento Regional
Secretaria Nacional de Segurança Hídrica
Comissão Permanente de Licitação

Parecer nº 78/2021/CPL SNSH/SNSH

Referência: 59000.025472/2020-70

À Secretaria Nacional de Segurança Hídrica - SNSH

Parecer nº 79/2021/CPL/SNSH/MDR

ASSUNTO: Resposta a Carta da recorrente, no RDC Eletrônico nº 02/2021.

REFERÊNCIA: RDC ELETRÔNICO Nº 02/2021 que tem por objetivo a “CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE ENGENHARIA CONSULTIVA NA IMPLANTAÇÃO DO RAMAL DO APODI – TRECHO IV DO PROJETO DE INTEGRAÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO COM BACIAS HIDROGRÁFICAS DO NORDESTE SETENTRIONAL - PISF”.

1. **OBJETIVO**

O presente parecer trata da análise da Carta datada de 25 de agosto de 2021 interposta pela empresa recorrente, no âmbito do RDC Eletrônico nº 02/2021, que tem por finalidade **contratação dos serviços especializados de engenharia consultiva na implantação do ramal do Apodi – trecho IV, do Projeto de Integração do Rio São Francisco com Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional - PISF**.

2. **TEMPESTIVIDADE**

A empresa recorrente apresentou carta datada de 25 de agosto de 2021, às 12:15 horas, na véspera da abertura das propostas, em que solicita esclarecimentos em face das respostas a questões 12 e 15 do Segundo Caderno de Perguntas e Respostas, publicada no mesmo dia às 9:30 horas. Finaliza a carta acima requerendo que a mesma seja recebida como impugnação.

O item 25.1 do edital determina que “Até 5 (cinco) dias úteis antes da data designada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este edital”.

O item 25.6 do edital determina que “A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pela comissão de licitação, nos autos do processo de licitação.”

O item 25.4 do edital determina que “Os pedidos de esclarecimentos referentes a este processo licitatório deverão ser enviados à Comissão de Licitação até 05 (cinco) dias úteis anteriores à data designada para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio eletrônico, através do e-mail psf.licitacao@mdr.gov.br”.

Portanto, a Comissão de Licitação entende que a presente carta não é tempestiva, não podendo ser recepcionada nem conhecida com efeito de Impugnação nem tampouco de questionamento previstos no edital de licitação e na legislação pertinente.

Entretanto, em respeito ao Princípio Constitucional da Ampla Defesa e do Contraditório, iremos analisar todas as alegações respondendo às mesmas oportunamente.

Finalmente a Comissão entende, com base no item 25.6 do edital, que esta missiva não tem efeito suspensivo.

3. DOS PONTOS QUESTIONADOS NA CARTA DA RECORRENTE E DA SUA ANÁLISE

Na CARTA (SEI nº [3326699](#)), que foi requerida pela recorrente, pessoa jurídica de direito privado, apresenta os seguintes pontos questionados:

3.1. Quanto a proibição de participação da projetista do projeto Básico e do Projeto Executivo

Argumenta que “na licitação RDC 004/2016, cujo objeto é a prestação de serviços de consultoria especializada de engenharia do Proprietário para Implantação do Ramal do Agreste, do Projeto de Integração do Rio São Francisco com Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional, ou seja, com o mesmo objeto do presente certame ora licitado, e regido pela mesma lei que regulamenta o RDC Eletrônico atual, a recorrente, autora do Projeto Básico do Ramal do Agreste (CAT 01841/2004 – Anexo 01), não foi impedida de participar daquela licitação. Mais ainda, foi a vencedora do certame como parte integrante do Consórcio TPF/TECHNE/ENGECONSULT”

Alega que a contradição advinda da referida resposta às perguntas N. 12 e N. 15 é flagrante, pois em situações de total similaridade, há procedimentos inteiramente diversos, fato que ofende o prescrito no artigo 3º da Lei nº 8.666/93:

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. (grifo no original)

Quanto a este ponto, cabe esclarecer que não existe esta similaridade alegada, aliás foi a experiência anterior deste Ministério, no caso citado pela recorrente, na carta, que levou à constatação que em processo licitatório de engenharia consultiva para acompanhamento de obra licitada pela “Contratação Integrada” há claro conflito de interesse se a contratada para Engenharia Consultiva, for responsável pelos projetos Básico ou Executivo como preconiza a alínea “f” do item 4.2 do edital e o artigo 36 incisos II e III da Lei 12.462/2011 que trata das licitações pelo Regime Diferenciado de Licitações.

Naquele caso como também em outro, que citaremos adiante, a consultoria especializada de “Engenharia do Proprietário” para Implantação do Ramal do Agreste era a responsável pelo projeto básico do ramal do Apodi e sempre que a solução apresentada pela Construtora licitada por Contratação Integrada divergia ou questionava a solução do Projeto Básico ou Executivo a “Engenharia do Proprietário” passava a questionar o projeto proposto em clara defesa de sua metodologia de execução.

O Ministério, então, entendeu que seria mais produtivo no caso de contratar empresas que iriam analisar propostas de alteração do Projeto Básico ou Executivo, que estas não fossem as próprias projetistas evitando o conflito de interesses e possibilitando ao MDR uma análise isenta, que também implicam em uma condução menos conflituosa dos dois contratos: de Engenharia consultiva e de obra (Contratação integrada).

Em outra situação, levantada agora pelo Ministério a projetista também ficou responsável pela Supervisão, e conseqüentemente pela Assistência Técnica de Obras ATO, que dirimia dúvidas da construtora com relação ao projeto da obra. Neste caso a Construtora questionou o “projeto executivo da Barragem de Cacimba Nova, no Eixo leste, que cruzava por três vezes o aluvião do riacho “Maravilha”, sem “CUT OFF” e a supervisora à época, que também era a projetista defendeu o projeto apresentado. Após a execução a Barragem de Cacimba Nova apresenta problemas sérios que ainda estão sendo estudados para a projeção de uma solução bem como questionando a possível responsável pelos custos que serão arcados pelo MDR.

3.2. Quanto à vinculação ao instrumento convocatório

Cabe esclarecer que o instrumento convocatório desde sua publicação em 14 de julho 2021, sempre impedia a participação das projetistas, como abaixo transcrito:

4.2 Não poderão participar desta Licitação os interessados:

...

f) pessoa física ou jurídica, na forma do art. 36 da Lei nº 12.462/11, mediante participação direta ou indireta:

i. **que tenha elaborado o projeto básico ou executivo correspondente;**

ii. **que tenha participado de consórcio responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo correspondente;**

iii. **pessoa jurídica na qual o autor do projeto básico ou executivo seja administrador, sócio com mais de cinco por cento do capital votante, controlador, gerente, responsável técnico ou subcontratado.**

Portanto as respostas aos questionamentos 12 e 15 dos “Cadernos de Perguntas e Respostas” apenas cumprem fielmente a vinculação ao edital. Não foi alterado as regras do edital publicado, interpretar diferente implicaria, aí sim, em alteração do edital com exigência de nova publicação e novo prazo par apresentar propostas.

A alegada vinculação ao instrumento convocatório foi fielmente cumprida.

3.3. 3. Quanto ao princípio da Legalidade

A recorrente alega ainda o princípio da Legalidade, citando o artigo 41 da Lei 8.666/93 abaixo transcrito:

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

Cita ainda vários pareceristas que defendem este princípio como: J.Cretela Junior, Jessé Torres Pereira Junior além de entendimentos do superior tribunal de Justiça e do TCU, todos nesta linha de entendimento.

Cabe aqui reafirmar o que foi explanado no item anterior, ou seja, o Ministério, respondeu a estas questões, estritamente vinculado às normas e condições constantes do edital publicado.

A recorrente, é que pretendia alterar a regra do edital, que já proibia a participação das projetistas do Projeto Básico e do Projeto Executivo na licitação, de forma a permitir a sua participação.

Segundo o (MS nº 13.005/DF, 1ª S., relatora Ministra Denise Arruda, j. em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008), se assim entendesse o Ministério deveria refazer o EDITAL, republicá-lo com reinício do procedimento licitatório, inclusive quanto aos prazos:

Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deverá ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rela. Min. Denise Arruda, j. em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008, grifos acrescidos).

4. Quanto à restrição à Competividade

Alega a recorrente, que a restrição à sua participação restringe a competitividade. Cita o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 8.666/93, abaixo transcrito:

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.

[...]

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991

Esta proibição da participação dos projetista do Projeto Básico e do Projeto Executivo, diga-se de passagem, prevista desde o Edital publicado, tem razões de ser em função dos serviços que serão conduzidos pela futura contratada.

No Segundo Caderno de Perguntas e Respostas foi explanado a todos os licitantes estas motivações que fizeram parte do processo decisório de preparação da fase interna da licitação, vejamos o que diz a resposta 12:

RESPOSTA Nº 12: (publicada em 10/08/2021)

Quando o edital não proíbe expressamente a participação da projetista e a Lei 12.462/2011, no parágrafo §3º do artigo 36 permite a participação, então vale a permissão contida na Lei, não sendo necessário a retificação do edital.

COMPLEMENTAÇÃO DA RESPOSTA Nº 12

*Entretanto, o presente Edital proíbe expressamente a participação das pessoas físicas ou jurídicas que participaram direta ou indiretamente da **elaboração dos projetos básico ou executivo**, na forma da alínea f do item 4.2 do Edital.*

*A Administração optou por não considerar a permissão contida no §3º do art. 36 da Lei do RDC tendo em vista que **a futura contratada será responsável pela análise de proposições de alterações/adequações do projeto executivo a serem propostas pela contratada para implantação das obras do Ramal do Apodi. A eventual contratação das projetistas do Ramal do Apodi para atuar na Engenharia Consultiva pode configurar conflito de interesses quando da análise das alterações/adequações propostas, que é parte fundamental da contratação, já realizada, por RDC Integrada para implantação das obras.***

Entende esta Comissão Permanente de Licitação que a proibição da participação das projetistas além de já compor as regras editalícias desde a publicação do edital foi devidamente justificada tanto na fase interna da licitação quanto na fase externa quando surgiram questionamentos sobre esta proibição. Não há que se falar de alteração do edital ou mesmo de falta de justificativa, mesmo estando a preparação do edital na discricionariedade do administrador. As regras do Edital são claras, previamente fixadas, estáveis e iguais para todos os interessados.

4. DA DECISÃO

Ante o exposto, considera-se **intempestivo e improcedente** o pedido de impugnação apresentado pela recorrente às vésperas do certame.

Em 26 de agosto de 2021.

[Assinado Eletronicamente]

Antonio Luitgards Moura

Presidente da Comissão Permanente de Licitação



Documento assinado eletronicamente por **Antonio Luitgards Moura, Presidente da Comissão**, em 26/08/2021, às 09:29, com fundamento no art. 4º, § 3º, do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.mi.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **3326760** e o código CRC **75AFE97F**.

59000.020557/2020-61

3326667v1

Criado por [roberta.oliveira](#), versão 3 por [antonio.luitgards](#) em 26/08/2021 09:29:08.