



Ilustríssimo(a) Senhor(a), FRANCISCO VALTER NOGUEIRA LIMA, DD. Presidente Oficial da Comissão de Licitação da PREFEITURA MUNICIPAL LIMOEIRO DO NORTE – CE.

Ref.: TOMADA DE PREÇOS N.º 2019.0412.001-SEINFRA
DATA DA REALIZAÇÃO: 23 DE DEZEMBRO DE 2019

“A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalismos e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar.” (Licitações e Contratos Administrativos –Ed. Rev. Dos Tribunais, 9ª. Ed. Pag. 121).

COESA LOCAÇÕES & SERVIÇOS EIRELI, empresa de direito privado, sediada a Av: Eng. Humberto Monte N° 2929 – Sala 412 Torre Norte – Ed. Harmony Premium – CEP: 60.440-593 – Bairro: Pici – Fortaleza – CE, inscrita no CNPJ/MF sob o N° 26.947.586/000-90, por seu representante legal infra-assinado, vem, com fulcro no § 2º, do art. 41, da Lei n° 8666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Senhoria a fim de:

IMPUGNAR EDITAL

Recebido em: 27 de Dezembro de 2019
Oo 20:43 h
Gestor da Silva Leilão
CPF: 042.075.343-50

Endereço: Av. Engenheiro Humberto Monte N° 2929 – Sala 412 Torre Norte Ed. Harmony Premium CEP: 60.440-593 Bairro: Pici – Fortaleza – Ceará Fone: (85) 3111 – 2824 – e-mail: coesa.contato@hotmail.com / 37
CNPJ: 26.947.586/0001-90

I- DAS PRELIMINARES;

A carta Magna, em seu **Art. 93** incisos IX e X, dispõem:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

X - as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

O dispositivo constitucional mencionado decorre do princípio da motivação das decisões, que consiste em autêntica garantia fundamental, derivado da fundamentação das decisões judiciais, o alicerce necessário para segurança jurídica do caso submetido ao judiciário.

No que concerne às decisões em sede administrativa, o princípio da motivação, implica também, a Administração Pública o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato que a levou à providência tomada.

Isso porque, primeiramente, ao proferir decisões em procedimentos administrativos, o ente público se incumbe da função jurisdicional, motivo pelo qual se equipara ao Poder Judiciário no que tange aos deveres inerentes a tal atividade, tais como referido dever de motivar suas decisões.

Ademais, em obediência, sobretudo, aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, bem como por razões de boa administração, toda autoridade em um sistema de Governo representativo tem o dever de explicar legalmente ou juridicamente as suas decisões, haja vista, que o cidadão possui o direito fundamental à administração eficaz, transparente, imparcial, proba, preventiva e precavida.



Nesse sentido, é imprescindível que a análise das matérias vinculadas na presente impugnação seja traduzida em explícita motivação do convencimento do órgão julgador, que, necessariamente, deverá declinar-se em sua decisão, as razões por entender procedentes ou improcedentes os pedidos.

Tal motivação consiste ainda, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como à garantia do procedimento administrativo justo.

No que tange à motivação dos atos administrativos, faz-se necessário expor a lição dos publicistas, dentre os quais Bielsa, em sua obra Compendio de Derecho Publico:

“ Por principio, as decisões administrativas devem ser motivadas formalmente, vale dizer que a parte dispositiva deve vir precedida de uma explicação ou exposição dos fundamentos de fatos (motivos-supostos) e de direito (motivos-determinantes da lei)”

Di Pietro também leciona que:

“ O principio da motivação exige que a Administração Publica indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões. Ele está consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo mais espaço para as velhas doutrinas que discutiam se a sua obrigatoriedade alcançava só os atos vinculados ou só os atos discricionários, ou se estava presente em ambas categorias. A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos”

Além de tudo, a motivação do ato administrativo, que seja dando provimento, ou negando-lhe, aos pedidos solicitados, permitem às empresas pleitearem provimento em outras esferas, quer seja do judiciário, Tribunais de Contas, ou mesmo do próprio Município.

II – DA TEMPESTIVIDADE;

A presente impugnação contra o texto editalício tem fundamentação no § 2º do Art. 41 da Lei 8.666/93.

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



§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

A Lei 8666/93, é taxativa ao determina que qualquer licitante detém o direito de impugnar, solicitar esclarecimentos ou providências, se protocolado o pedido **até 2(dois) dias anterior da data fixada para recebimento do envelopes.**

E, para o exercício do direito consagrado no artigo supratranscrito, a lei determina que a contagem do prazo obedeça às regras processuais comuns, excluindo-se o dia do início e incluindo-se o do vencimento, nos termos do **Art. 110** da Lei n.º 8.666/1993, onde se lê:

“Art. 110 – Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.”

Considerando-se que a abertura da licitação se dará no dia **23 de Dezembro de 2019**, e, excluindo-se este **(que é a data do início do prazo)**, contam-se os dois dias anteriores para fins dessa contagem. **Dia 19 de Dezembro**, este é o dia do vencimento, que se inclui para fins da correspondente contagem de tempo, diante disto se encontra totalmente tempestiva nossa peça impugnatória.

III – DOS FATOS;

O vergastado edital visa à **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA IMPLANTAÇÃO E EXTENSÃO DA REDE DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA NAS LOCALIDADES DE SUCUPIRA, KM-60 E TOMÉ, EM LIMOEIRO DO NORTE/CE, JUNTO A SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS - SEINFRA.**

Acontece que o edital susografado contém exigências iníquas, desnecessárias e desarrazoadas que servem apenas para inviabilizar o caráter competitivo do torneio, bem como procrastiná-lo.

Diante do flagrante quadro de comprometimento ao caráter competitivo e da isonomia do certame está impugnante protocola o presente pedido de esclarecimento acerca das principais medidas restritivas no edital.



IV – DO EDITAL E PROJETOS BASICO;

2.2- DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO EM TOMADAS DE PREÇOS:

2.2.3 — Para participação neste certame o licitante deverá comprovar estar adimplente para com o Município de Limoeiro do Norte - Ceara em relação a execução contratual. A comprovação de que trata este item será feita mediante apresentação de Certidão de Adimplência Contratual o Setor de Compras do município a qual poderá ser solicitada junto ao referido setor até 72 (setenta e duas) horas úteis antes da data prevista para realização da licitação. (Negrito e Grifo nosso)

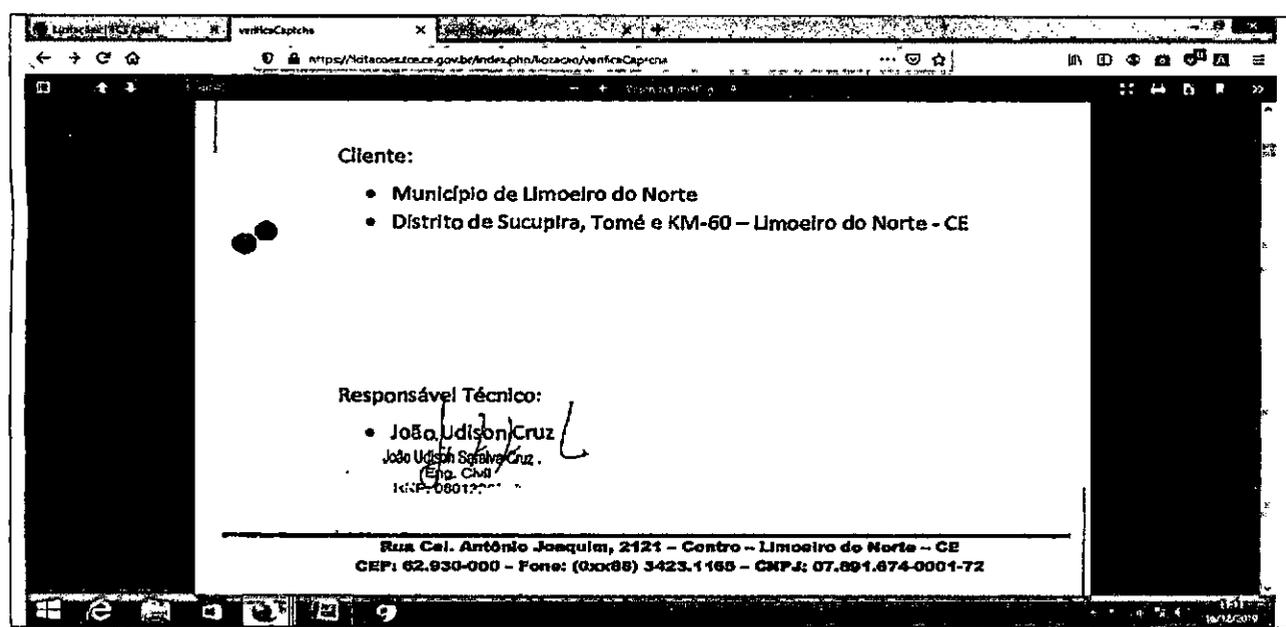
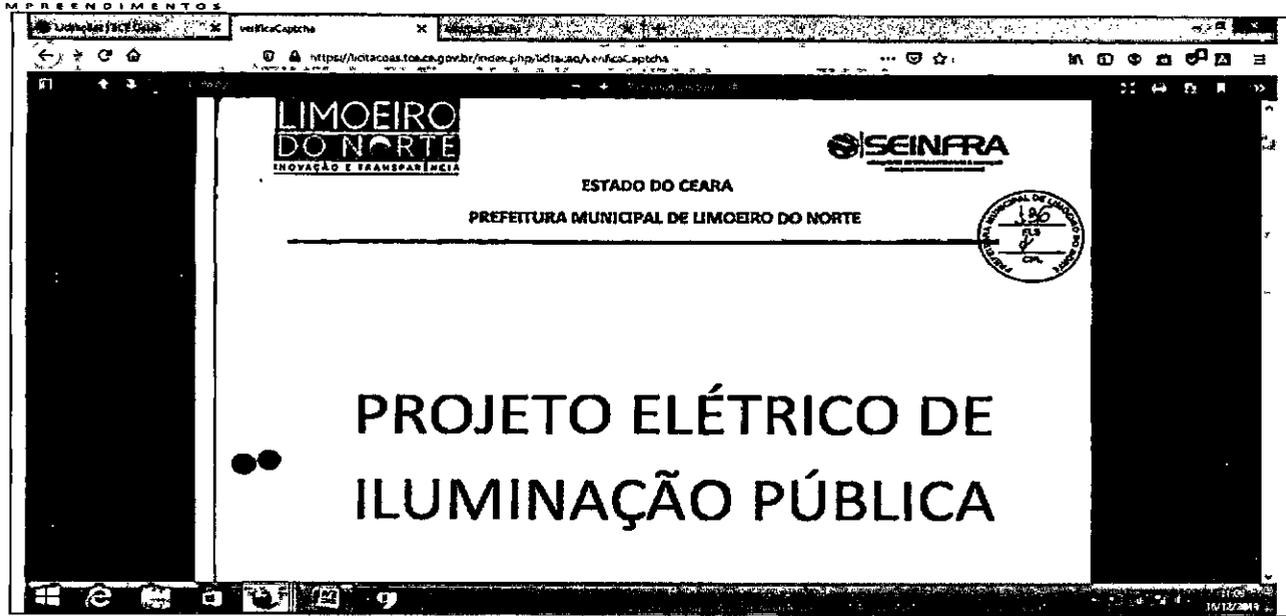
2.2.3.2 — Caso o licitante esteja inadimplente para com o município por qualquer fato de inexecução de contrato, seja ela total ou parcial, ficará impedida de participação na licitação. (Negrito e Grifo Nosso).

11.6.3. PARA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

b.2) A comprovação do vinculo de que trata o item "11.6.3" alínea b.1" se dará por qualquer das seguintes situações:

II) PRESTACÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS AUTONOMOS: mediante cópia do contrato Profissional de Trabalho que demonstre a identificação das partes, o objeto do serviço profissional prestado e o prazo do contrato, acompanhado da SEFIP/GEFIP e da GPS paga referente ao mês que anteceder ao da licitação, onde conste o(s) nome(s) do(s) profissional(ais). Se a contratação do profissional tiver ocorrido no mês da licitação, deverá ser emitida declaração da licitante e do profissional em que os mesmos declarem sob as penas da lei, especialmente quanto ao crime de falsidade ideológica e falsificação de documentos, que a contratação em pauta é verídica e legal. (Negrito e Grifo Nosso)

IV a) PROJETO BASICO;



Endereço: Av. Engenheiro Humberto Monte Nº 2929 - Sala 412 Torre Norte Ed. Harmony Premium CEP: 60.440-593 Bairro: Pici - Fortaleza - Ceará Fone: (85) 3111 - 2824 - e-mail: coesa.contato@hotmail.com - CNPJ: 26.947.586/0001-90



verificaCapitla x

https://portalcoesa.coa.ce.gov.br/index.php/portalcoesa/verificaCapitla

Cálculo de Queda de Tensão em BT
CIRCUITO 23

João Wilson Saraiva Cruz
Eng. Civ.
P: 06012

Nome do Cliente	A	Nome do Cliente	B
Distância (m)	314	OT (%)	0,0007

TRAMO		FAZENDA					CONDIC		QUEDA DE TENSÃO				
Parte	Prasad	Comprimento	Distância/Tramo	Dist. Fivoto	Dist. de Proteção	TORRES	Unidade	Nº Tramo	Total	BT (V)	Distância		
A	A'	B (m)	C	D	E	F	G	H	I	J	Apresentado		
			KVA	KVA	KVA	Tipo	%	%	%	(m)			
2	1	43	0,200	0,400	0,265	ANST	0,0078	0,0078	0,0078	0,00	43		
3	2	161	0,370	0,400	0,222	ANST	0,0080	0,0080	0,0087	0,00	214		
4	1	43	0,200	0,400	0,172	ANST	0,0078	0,0080	0,0047	0,01	43		
6	4	123	0,280	0,200	0,265	ANST	0,0080	0,0078	0,0084	0,00	155		

DIAGRAMA UNIFILAR CIRCUITO 23

PROPRIETÁRIO:	MUNICÍPIO DE LIMOEIRO DO NORTE	PROSOMOCADISTA:	
ENDEREÇO:	TOME LIMOEIRO DO NORTE - CE	DATA:	JUNHO/2019
		FRANCHA:	01/01
		ESC:	S/ESCALA

Auto At = 0,10 x 1000V

V – DA IMPUGNAÇÃO E RAZÕES DA REFORMA

Em análise aos requisitos estabelecidos pelo instrumento convocatório e seus anexos, ao que tange aos critérios de habilitação e execução, a ora impugnante constatou inúmeras irregularidades e afrontas a disciplina legal vigente, se não vejamos:

Os subitens 2.2.3 e 2.2.3.2, do susografado edital disciplina que, a comprovação de adimplência para com o Município, segue transcrição do item 2.2.3, **Para participação neste certame o licitante deverá comprovar estar adimplente para com o Município de Limoeiro do Norte, subordinadamente o item 2.2.3.2, disciplina, caso o licitante esteja inadimplente para com o município por qualquer fato de inexecução de contrato, seja ela total ou parcial, ficará impedida de participação na licitação.**

Ora, nobre Presidente, as exigências editalícias acima referidas são ilegais e desarrazoada, isso porque não consta da Lei 8.666/93, nem da Lei do Pregão, ainda mais quando não há legislação municipal nesse sentido, De outro lado, ainda que houvesse lei municipal dispendo a propósito, a mesma seria inconstitucional, não só porque excede a competência legislativa supletiva do município, como também porque viola dispositivos da Constituição Federal.

Endereço: Av. Engenheiro Humberto Monte Nº 2929 - Sala 412 Torre Norte Ed. Harmony Premium CEP: 60.440-593 Bairro: Pici - Fortaleza - Ceará Fone: (85) 3111 - 2824 - e-mail: coesa.contato@hotmail.com

CNPJ: 26.947.586/0001-90

138

Veiamos recentes julgados da CORTE DE CONTAS DA UNIÃO:

É ilegal e restringe a competitividade do certame licitatório a exigência de documentos de habilitação além daqueles previstos nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993. **Acórdão 3192/2016-Plenário**

[...]

35. Outra questão apontada pelo representante, refere-se as seguintes exigências sem fundamentação legal contidas no subitem 4.2.2.5 do edital de licitação:

35.1. alínea 'g': Certidão expedida pelo órgão distribuidor da Justiça Comum Estadual, das Seções Judiciárias Federais ou órgão equivalente nas esferas estadual e federal do domicílio da sede do licitante, indicando a quantidade de Cartórios e/ou Secretarias de Distribuição de pedidos de ações cíveis, execuções cíveis, execuções fiscais, falência, de concordata e de recuperação judicial e extrajudicial;

35.2. alínea 'h': Certidão Negativa dos Distribuidores Federais de Ações Cíveis, Execuções Cíveis, Execuções Fiscais, das Seções Judiciárias da sede da Empresa nos últimos 10 (dez) anos;

35.3. alínea 'i': Certidão dos Cartórios Distribuidores de Ações Cíveis, Execuções Cíveis, Execuções Fiscais, Recuperação Judicial e Extrajudicial, em âmbito Estadual e de Execuções Fiscais em âmbito estadual da Comarca da sede da Empresa nos últimos 10 (dez) anos;

35.4. alínea 'j': Certidão dos Cartórios de Protestos da sede da Empresa nos últimos 05 (cinco) anos;

35.5. alínea 'm': Certidão Negativa de Infrações Trabalhistas e Débitos Salariais, expedida pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

36. Com efeito, tais cláusulas apresentam restrições não previstas na legislação. A obrigação de apresentação desses certificados não encontra amparo na jurisprudência deste Tribunal, que tem se posicionado no sentido de que apenas se deve exigir nos processos licitatórios documentos previstos nos arts. 28 a 31 da Lei 8.666/1993, dentre os quais não constam os documentos acima relacionados. (Negrito e Grifo Nosso)

37. Por oportuno, trago a colação trecho do Voto do Ministro Benjamin Zymler, embaixado, em que essa compreensão está bem explicitada:

Documentação exigida para habilitação

3. O edital impugnado exigiu, para fins de habilitação, que os licitantes apresentassem diversos documentos não previstos no art. 27 da Lei nº 8.666/93, a saber: a) certidão de ações cíveis e execuções expedidas pela Justiça Federal; b) atestado de idoneidade financeira passado por estabelecimento bancário do domicílio ou da sede da licitante; c) certidão negativa de ação e execução expedida pelo Tribunal de Justiça do domicílio ou da sede do licitante, bem como de seus titulares; d) certidão simplificada da Junta Comercial, com prazo máximo de 30 dias da data da abertura dos envelopes e e) guia de recolhimento da contribuição sindical.

4. Os arts. 27 a 31 do Estatuto das Licitações estabelecem quais os documentos podem ser exigidos dos interessados em participar de certame promovido pelo Poder Público com o objetivo de celebrar futuro contrato. Referidos dispositivos buscam evitar que pessoas, físicas ou jurídicas, que não tenham qualificação mínima venham a ser contratadas, colocando em risco a execução do ajuste e, em última análise, o atingimento do interesse público adjacente.

5. Entretanto, a própria Norma Legal que rege a matéria veda a exigência de documentos outros que não aqueles estabelecidos nos dispositivos acima. Garante-se, com tal medida, que todos aqueles que preencham os requisitos mínimos para contratar com a Administração possam participar do certame em igualdade de condições. Concretiza-se, dessa forma, o princípio constitucional da impessoalidade, uma vez que evita que o agente público possa, por motivos de índole subjetiva, afastar do certame este ou aquele interessado.

[...]

42. Contudo, diante da gravidade das irregularidades identificadas na condução do certame, cabe aplicar aos Srs. [omissis 1 e 2] a multa prevista no art. 58 da Lei 8.443/1992.

Acórdão:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. aplicar individualmente aos Srs [omissis 1 e 2] a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, nos valores, respectivamente, de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno/TCU), atualizada monetariamente desde a data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor.

IV a) - Vínculo com a Empresa e Contratos de Prestação de Serviços:

O responsável técnico pode ter qualquer tipo de vínculo com o empregador: sócio, acionista majoritário, empregado estatutário, empregado celetista, ou empregado contratado como prestador de serviços/autônomo.

O contrato de prestação de serviços de que trata o Código Civil Lei 10.406 de 10 Janeiro de 2002, tem caráter residual, ou seja, são regulados pelas determinações do código somente àqueles sobre os quais não dispões leis especiais, a exemplo de contratos trabalhistas e àqueles regulados pelo código do consumidor, que obedecer às suas respectivas normas próprias.

Com o intuito de evitar trabalhos em regimes demasiadamente longos, a ponto de tornar-se um “**regime de escravidão**”, os contratos de prestação de serviços por prazo determinado a que se refere o Código Civil não poderão ter duração superior a quatro anos.

Dispõe o código que a prestação de serviço, que não estiver sujeita às leis trabalhistas ou à lei especial, reger-se-á pelas disposições nele contidas. Em princípio poderia se indagar que tipos de atividade ou serviço poderiam ser contratados entre o prestador e o receptor dos serviços. Sob o aspecto legal, toda espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição como contraprestação ao trabalho realizado.

O contrato deve conter uma cláusula tratando da prazo da prestação dos serviços, que não poderá ser demasiadamente longo. Neste sentido o **artigo 598 do código civil** determina que a prestação de serviço não se poderá convencionar por mais de 4 (quatro) anos, embora o contrato tenha por causa o pagamento de dívida de quem o presta, ou se destine à execução de certa e determinada obra; neste caso, decorridos 4 (quatro) anos, dar-se-á por findo o contrato, ainda que não concluída a obra. Observe-se que embora o referido artigo não faça menção ao contrato por prazo indeterminado, este poderá durar indefinidamente, considerando que qualquer dos contratantes poderá rescindir o contrato a qualquer tempo, não estando assim atrelado aos referidos quatro anos.

Essa conclusão está corroborada pelo dispôs no artigo 599, cuja redação estabelece que “não havendo prazo estipulado, nem se podendo inferir da natureza do contrato, ou do costume do lugar, qualquer das partes, a seu arbítrio, mediante prévio aviso, pode resolver o contrato”. Neste caso complementa o parágrafo único do citado artigo sobre o aviso prévio que deverá ser dado observando os seguintes prazos:

I - com antecedência de 8 (oito) dias, se o salário se houver fixado por tempo de 1 (um) mês, ou mais;

II - com antecipação de 4 (quatro) dias, se o salário se tiver ajustado por semana, ou quinzena;

III - de véspera, quando se tenha contratado por menos de 7 (sete) dias. Destaque-se que não se conta no prazo do contrato o tempo em que o prestador de serviço, por culpa sua, deixou de servir.

Art. 598. A prestação de serviço não se poderá convencionar por mais de quatro anos, embora o contrato tenha por causa o pagamento de dívida de quem o presta, ou se destine à execução de certa e determinada obra. Neste caso, decorridos quatro anos, dar-se-á por findo o contrato, ainda que não concluída a obra.

Art. 599. Não havendo prazo estipulado, nem se podendo inferir da natureza do contrato, ou do costume do lugar, qualquer das partes, a seu arbítrio, mediante prévio aviso, pode resolver o contrato.

Desta feita, não se encontra base legal na legislação a exigência de reconhecimento de firmas nos contratos de prestação de serviços, muito menos recolhimentos de GEFIP e GPS dos profissionais sob regime de contrato de prestação de serviços, tais encargos é de responsabilidade dos próprios profissionais, haja vista, que as empresas não desempenhar qualquer gerência sobre os dividendos dos mesmos, sendo os mesmos autônomos e/ou profissionais liberais, se a demanda for contraria a isso, não seria contrato de prestação de serviços e sim contrato de trabalho, para corroborar com esse ponto de vista enfatiza-se que as atividades a serem desempenhadas são regidas por lei especial, que é o caso concreto, assim sendo o subitem b.2 II), não pode prosperar.

Destacamos ainda, que o aqui se repercute estar pacificado na jurisprudência pátria que tal exigência é profundamente ilegal.

Existe certa discussão sobre a forma de interpretar o termo “quadro permanente” existente no corpo do § 1º, inciso I, da Lei 8666/93 que reza:

I – capacitação técnico-profissional: **comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente**, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Grifei e negritei)

A Administração Pública diante de uma interpretação equivocada da norma jurídica acima mencionada vem exigindo dos licitantes a comprovação de possuir profissional de nível superior em seu quadro de funcionários através do registro em carteira (CLT). Entendemos que se trata de uma exigência ilegal merecendo reprimenda pelas Cortes de Contas competente.

Consideramos que um contrato de prestação de serviço entre o licitante e o profissional atenda o regrado no dispositivo legal em comento. Não é razoável exigir que as empresas mantenham profissionais sob vínculo empregatício apenas para participar de licitação.

O vínculo trabalhista é uma opção e não poderá ser uma regra. O TCU já pacífico o assunto:

Abstenha de exigir comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico de nível superior com a empresa licitante, uma vez que extrapola as exigências de qualificação técnico-profissional, definidas no art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/1993, e passe a admitir a comprovação da vinculação dos profissionais ao quadro permanente por intermédio de apresentação de contrato de prestação de serviço, de forma consentânea ao posicionamento jurisprudencial da Corte de Contas nos Acórdãos nºs 361/2006-Plenário, 170/2007-Plenário, 892/2008-Plenário e 1.547/2008- Plenário (item 1.5.2, TC-021.108/2008-1)

“...o profissional esteja em condições de desempenhar seus trabalhos de forma efetiva no momento da execução contratual. Sendo assim, o contrato de prestação de serviços regido pela legislação civil comum se revela suficiente para a Administração Pública” (Acórdão n.º 1898/2011-Plenário, TC-011.782/2011-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 20.07.2011.)

É desnecessário, para comprovação da capacitação técnico-profissional, que o empregado possua vínculo empregatício, por meio de Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS assinada, sendo suficiente prova da existência de contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil comum, tratada no art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.” Acórdão 103/2009 Plenário (Sumário)

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo emitiu súmula orientando as forma de comprovação do vínculo profissional:

SÚMULA Nº 25 – Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.

Com sapiência, o jurista Marçal Justen Filho leciona:

Não é possível, enfim, transformar a exigência de qualificação técnico-profissional em uma oportunidade para garantir ‘emprego’ para certos profissionais. Não se pode conceder que as empresas sejam obrigadas a contratar, sob vínculo empregatício, alguns profissionais apenas para participar de licitação. A interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configura como uma modalidade de distorção: o fundamental, para a Administração Pública, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus trabalhos por ocasião do futuro contrato. É inútil, para ela, que os licitantes mantenham profissionais de alta qualificação empregados apenas para participar da licitação

Aliás, essa é a interpretação que se extrai do próprio art. 30, quando estabelece que as exigências acerca de pessoal qualificado devem reputar-se atendidas mediante mera declaração de disponibilidade apresentada pelo licitante. Como justificar entendimento diverso a propósito de profissionais de maior experiência? Não se afigura existente alguma resposta satisfatória para tal indagação. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, paginas. 332 e 333). (Negritei e Grifei)

Então, consideramos que há três possibilidades para tal comprovação: **Vínculo trabalhista, contratual ou societário.** Sendo por contrato, esta comprovação se faz por meio de apresentação de cópia autêntica de instrumento de contrato de prestação de serviço. Este contrato deverá criar um vínculo de RT (responsável técnico) com o licitante.

E, pelo que disciplina o Art. 3º da Lei 8.666/93, o ente Público não pode incluir dispositivos restritivos ou obstar a ampla participação em processo licitatório promovidos em quaisquer das esferas da Federal. Se não 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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010) (Regulamento) (Regulamento) (Regulamento)

§ 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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Diante do todo exposto, cai por terra os ditames do item 11.6.3 Aline b2 II, devendo o mesmo ser reformado para que obtenhamos o alinhamento com a lei.

IV b) – DO PROJETO BASICO:

Analisando o projeto básico supra nota-se de pronto uma grade irregularidade, vez que o mesmo encontra-se sem vinculação de ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA (ART), especificamente no tocante á fiscalização, ou seja, o município exige das licitantes aptidão para execução dos serviços ora licitados, no entanto, á municipalidade não dispõe de profissional com atribuições técnicas para execução, muito menos para fiscalização do serviços supracitados.

Sendo assim, o profissional da empresa vencedora do pleito licitacional não terá a quem se reportar tecnicamente, haja vista, a falta de profissional habilitado nos quadros do município. Asseverando o assunto, dizemos mais, o ato convocatório estar exigindo parcela de relevância técnica que o próprio município não é capaz de cumprir, por falta de profissional habilitado.

Cabe ressaltar que o ART é um registro do contrato, seja escrito ou verbal, entre o profissional e o seu respectivo cliente, a sua exigência tem embasamento legal na Lei Federal 6.496/77, que determina no seu art 1º que:

Todo contrato, escrito ou verbal, para a execução de obras ou prestação de quaisquer serviços profissionais referentes à Engenharia, à Arquitetura e à Agronomia fica sujeito à "**Anotação de Responsabilidade Técnica**" (ART). (**Negrito Nosso**)

Podemos ressaltar então que tal lei, busca resguardar o cliente, com relação a responsabilização da qualidade técnica dos serviços prestados. A lei 8666/93 prega a exigência de qualificação técnica para habilitação nas licitações, fazendo uma analogia reversa nesse caso os clientes seriam as licitantes, portanto o município é obrigado a ter em seu quadro técnico profissional com atribuições homologadas pelo conselho de classe em epigrafe.

Registro ou inscrição na entidade profissional competente; inciso I, Art 30, Lei 8666/93.

Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; inciso II, Art 30, Lei 8666/93.

Baseando-se, na combinação da lei 8666/93, Art 30, inciso I e II, Lei Federal 6.496/77 e no artigo 3º da resolução nº 425/98 do CONFEA, que determina que nenhuma obra ou serviço poderá ter início sem o registro no ART, seja de execução e/ou fiscalização.

Portanto quando o município resolve realizar a execução de uma obra de forma direta ou indireta, a regra é a mesma, este deve ter em seu quadro um profissional habilitado tecnicamente para fiscalizar e/ou executar a mesma, caso seja na forma direta responsabilidade de recolhimento das taxas inerentes ao registro do ART – ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA é de responsabilidade do município, já quando o município contrata uma empresa para uma empreitada, ou seja, de forma indireta, a responsabilidade de registro é pagamento da ART de execução é atribuída ao responsável técnico e/ou empresa, não eximindo o município da responsabilidade da ART de fiscalização.

Quando se tratar de profissional com vínculo empregatício de qualquer natureza, cabe a pessoa jurídica empregadora providenciar o registro perante o CREA da Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, devidamente preenchida pelo profissional responsável pelo serviço técnico ou obra a serem projetados e/ou executados.

Art. 5º Resolução 425/98, CONFEA
O preenchimento do formulário de ART pela obra ou serviço é de responsabilidade do profissional, o qual, quando for contratado, recolherá, também, a taxa respectiva.

Art. 4º Resolução 425/98, CONFEA
Parágrafo único - Quando a obra ou serviço for objeto de contrato com pessoas jurídicas, a esta cabe a responsabilidade pelo recolhimento da taxa de ART e o registro de ART, devidamente preenchida pelo profissional responsável.

Para sermos mais abrangentes vejamos o que dispõe resolução Nº 1.025 do Confea:

RESOLUÇÃO Nº 1.025, DE 30 DE OUTUBRO DE 2009. Dispõe sobre a Anotação de Responsabilidade Técnica e o Acervo Técnico Profissional, e dá outras providências.

Art. 1º Fixar os procedimentos necessários ao registro, baixa, cancelamento e anulação da Anotação de Responsabilidade Técnica – ART, ao registro do atestado emitido por pessoa física e jurídica contratante e à emissão da Certidão de Acervo Técnico – CAT, bem como aprovar os modelos de ART e de CAT, o Requerimento de ART e Acervo Técnico e os dados mínimos para registro do atestado que constituem os Anexos I, II, III e IV desta resolução, respectivamente.

Art. 2º A ART é o instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea.

Art. 3º Todo contrato escrito ou verbal para execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea fica sujeito ao registro da ART no Crea em cuja circunscrição for exercida a respectiva atividade.

Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo também se aplica ao vínculo de profissional, tanto a pessoa jurídica de direito público quanto de direito privado, para o desempenho de cargo ou função técnica que envolva atividades para as quais sejam necessários habilitação legal e conhecimentos técnicos nas profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea. (Negrito e Grifo).

Vejamos recente julgamento de TCU em licitação para a contratação e a execução de obras e serviços de engenharia baseados em projeto básico apócrifo e sem ART faz recair sobre os gestores e a empresa construtora a responsabilidade pelas consequências de eventuais deficiências de projeto. **ACORDÃO 4790/2013 – SEGUNDA TURMA.**

Em autos de Prestação de Contas Simplificada, exercício de 2009, do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Sergipe - IFS fora verificado, dentre outros apontamentos, o desabamento da estrutura de um galpão da Unidade Educativa de Produção, em consequência de irregularidades na contratação e na execução da obra, e a inutilização de outros três. Realizado o contraditório, a relatora anotou que a conduta do diretor-geral do campus São-

Cristóvão fora decisiva para a ocorrência das irregularidades, que acarretou dano ao erário, em especial porque (I) Autorizou a realização de licitação e a contratação das empresas baseado em projeto básico apócrifo, (II) permitiu a execução da obra e pagamentos sem as Anotações de Responsabilidade Técnica - ART do projeto básico e do orçamento da licitação e, (III) designou como fiscais das obras servidores sem qualificação para o encargo. No entendimento da relatora, o diretor-geral, ao agir dessa maneira "assumiu para si toda a responsabilidade pela coerência e suficiência das informações contidas naquele importante documento". A propósito, lançou mão do parecer exarado pelo representante do Ministério Público que, alicerçado na legislação e na jurisprudência incidente, anotou: "deveria o gestor público ter exigido, nos termos da lei, a apresentação de ART referente ao projeto básico em questão, sendo que a sua inexistência fez recair sobre o mesmo, autoridade que homologou o processo licitatório, a responsabilidade por eventual deficiência de projeto ... Ademais, jurisprudência do TCU há muito se mostra pacífica acerca da obrigatoriedade de exigência, por parte do gestor público, da apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART referente a projeto, execução, supervisão e fiscalização de obras e serviços de engenharia. Nesse sentido, inclusive, foi publicada a Súmula/TCU n. 260 ...". Também recorrendo ao parecer do MP, a relatora entendeu não ser possível afastar a responsabilidade das empresas executoras: "o simples fato de terem executado obras de engenharia sem a apresentação da competente Anotação de Responsabilidade Técnica - ART faz recair sobre as empresas contratadas a responsabilidade sobre os defeitos, vícios ou incorreções, resultantes da elaboração e execução do projeto de engenharia em questão". Nesse sentido, acolhendo proposta da relatora, o Tribunal julgou irregulares as contas do gestor, condenando-o ao recolhimento dos débitos apurados, dois deles solidariamente com as empresas contratadas, aplicando-lhes, individualmente, a multa capitulada no art. 57 da Lei 8.443/92.

SÚMULA Nº 260 TCU: "É dever do gestor exigir apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica – ART referente a projeto, execução, supervisão e fiscalização de obras e serviços de engenharia, com indicação do responsável pela elaboração de plantas, orçamento-base, especificações técnicas, composições de custos unitários, cronograma físico-financeiro e outras peças técnicas.

Assim sendo, lastreado no princípio da Legalidade, todo certame deve estar vinculado à lei. E, sendo a lei a exteriorização da vontade da Administração Pública, não poderá o Edital colidir com ela.



V- DA RESPONSABILIDADE DOS MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO:

Os atos praticados pela comissão de licitação de logo, entendemos como nulos de ofício, a invalidade não reside em si mesma, mas na incompatibilidade das exigências restritivas ao caráter competitivo com o objeto desta licitação, a incompatibilidade deriva-se das restrições excessivas e desproporcionais, com que se apresentam as exigências da administração, uma vez que, as Comissões Permanentes ou Especiais de Licitações não podem exigir dos licitantes documentos que não sejam os elencados no rol dos **Artigos 27 ao 31 da Lei de Licitações**. E mais, as exigências devem ser as mínimas possíveis sob pena de impedir a ampla participação de interessados na licitação.

Como estabelecia a Lei, **“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo se não em virtude de lei (Art. 5º § II da CF)”**. Quando a nossa Carta Magna em seu Art. 37, XXI, determinou que as exigências fossem as mínimas possíveis, e proclamou a submissão da administração a limitações inquestionáveis. Logo, não se validam exigências que, ultrapassando o mínimo, destinam-se a manter a administração em situação “confortável”.

Pode-se afirmar que em face da Constituição federal, o mínimo necessário à presunção da idoneidade, é o máximo juridicamente admissível para exigir no ato convocatório.

E não venham à administração respaldar seus atos, com a invocação de que as subjugadas exigências ampliam a segurança, pois é evidente que o máximo de segurança corresponderia ao máximo de restrições, E essa não é a solução autorizada pela Constituição.

A Comissão de licitação é criada concebida pela administração com a função de receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos ao cadastramento de licitantes e às licitações nas modalidades previstas na **Lei 8.666/93**, e suas alterações posteriores.

Observe que a Comissão de Licitação tem em mãos um rol de atribuições bastante complexas, e a ela conferidas pela Lei de Licitações. Devido à diversidade e complexidade destas atribuições, os integrantes das Comissões de Licitações estão constantemente sujeitos a tropeços em razão de uma má aplicação das normas inerentes a essa função, Isso porque, como regra o servidor que atuar de forma irregular, dando causa à prática de um ato viciado poderá ser responsabilizado por sua conduta contrária à Ordem Jurídica, nas esferas civil, administrativa e criminal.

Inclusive, vale apontar o **Art. 1º da Portaria Nº 34, de 03 de Fevereiro de 2012**, do Tribunal de Contas da União, onde se define que o valor da multa para o exercício de 2012, na ocorrência de uma das hipóteses do **Art. 58 da Lei 8.443/92 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União)**, pode chegar à quantia de **R\$ 41.528,52**.



O servidor integrante de uma Comissão de Licitação, não pode se dar o luxo de criar suas próprias decisões, concordando com decisões tomadas pela maioria, sem antes fazer uma análise criteriosa da real situação. Essa autonomia, em relação à tomada de decisões é de cada servidor, e possui grande importância em face de responsabilidade solidária pelos atos praticados pela Comissão.

É o que verificamos no **Parágrafo 3º, do Art. 51 da Lei 8.666/93**: os membros das Comissões de Licitações respondem solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido **tomada a decisão**.

Repare que, pra nossa sorte, o dispositivo supramencionado trás hipótese permitindo o afastamento da responsabilidade solidária dos integrantes da Comissão de Licitação, quando possível individual divergência fundamentada e formalizada.

Citamos esta Parágrafo no sentido de que, mesmo pressionado por seus superiores diretos, tais como Prefeitos, Secretario, etc, os membros da Comissão de Licitação podem se posicionar contra ato abusivos que vão contra os princípios que norteia a administração pública.

Para tanto, vale a máxima antes afirmada, o membro da Comissão de licitação, não esta autorizado a fazer exigências que não sejam legal perante a lei, caso o servidor discorde dos demais membros, e não conseguindo convencê-los de sua posição, lhe é garantido o direito de divergir, o qual será exercido e formalizado, para fins do **Parágrafo 3º, do Art. 51 da Lei 8.666/93**, com a devida fundamentação e registro em ata lavrada na reunião em que foi tomada a decisão. Por meio deste procedimento, esse membro poderá se eximir de eventual responsabilidade solidária, caso a decisão tomada em reunião seja questionada e principalmente hostilizada juridicamente.

Lembramos a está Comissão de Licitação, que deve estar restrito à Comissão a atribuição de apreciação das impugnações aos editais, por ser desta a competência legal para realizar o procedimento e julgamentos de todos os atos inerentes as licitações, nos termos dos dispositivos **Art. 51 da Lei 8.666/93 – Acórdão 135/2005, Plenário TCU**.

Lembramos ainda, que participar da Comissão de Licitação é coisa seria. Não raras vezes, o servidor é designado para integrar a comissão, atuação essa que poderá lhe garantir recebimento de gratificação pelo desempenho da nova função, se assim for previsto em norma, e, atraído pela recompensa e crescimento remuneratório, e nem sempre tem a real consciência da responsabilidade que estar assumindo

VI- DO PEDIDO:

Isto posto, requer-se a Vossa Senhoria se digne a corrigir o edital desta Tomada de Preços, **JULGANDO A PRESENTE IMPUGNAÇÃO PROCEDENTE**, com efeitos para:

a) Que a presente **impugnação seja recebida em todos os seus termos posto que, não houve preclusão do direito**, onde de forma insofismável e inequívoca que se pode constatar, também, que a presente **impugnação é TEMPESTIVA**.

b) Que expurgado do edital as nulidades apontadas na presente impugnação, determinar-se a republicação do mesmo, previsto nos termos do Art. 21 § 4º da Lei 8.666/93, escoimando deste os vícios insanáveis acima apontados como a medida da mais lidima justiça, tendo em vista que após a retirada dos itens referendados outras empresas interessadas passem a ter condições igualitárias de participação no presente torneio.

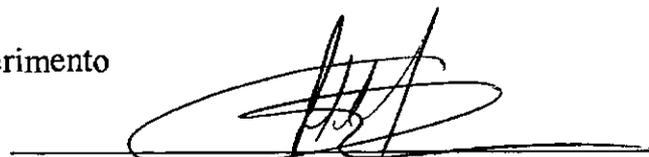
VII - DA CONCLUSÃO:

Acreditando no espírito publico de que é possuidor Vossa Senhoria e do zelo com que administra a coisa publica colocada sob sua responsabilidade, espera deferimento integral que é requerido, por ser de justiça e não contraria a lei.

Caso o bom direito não seja respeitado nas vias administrativas, a requerente buscará as vias judiciais para pleitear a observância dos princípios legais e constitucionais, bem como garantir o seu direito.

Fortaleza - CE, aos 17 de Dezembro de 2019

Termos em que,
Pede e espera-se Deferimento


Ildazio de Freitas Dantas
Sócio Administrador
CPF: 615.599.973-20