



AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE ITAJÁ/RN

CONCORRÊNCIA SRP n. 001/2024
Processo Administrativo n. 524.007/2023

M I DE SOUZA LOPES FABRICAÇÃO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 42.177.922/0001-19, com sede na Rua Exedito Menandes Lopes Cruz, Centro, nº 123, Andar A, Itajá/RN, através de seu representante legal, vem, mui respeitosamente, perante Vossa Senhoria, com fulcro no item 2.1, do Edital e art. 164 da Lei n. 14.133/14, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

da CONCORRÊNCIA SRP n. 001/2024, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos.

I – TEMPESTIVIDADE

De acordo com o Item 2.1, do Edital, “Qualer pessoa é3 parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei 14.133, de 2021, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame.”

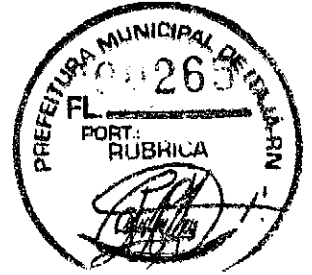
Sendo assim, considerando que a sessão de abertura do certame e entrega dos envelopes com os documentos de habilitação e propostas está marcada para o dia 10 de maio de 2024, apresentada a presente Impugnação na data de hoje, tem-se como certamente tempestiva.

II – DO PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A POSSIBILIDADE DE REVER SEUS PRÓPRIOS ATOS

Preliminarmente, é necessário mencionar que a Administração Pública tem o poder de autotutela, isto é, possui a capacidade de controlar os próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos. Assim, a Administração não precisa recorrer ao Poder Judiciário para corrigir os seus atos, podendo fazê-lo diretamente. Nesse diapasão, ergue-se as Súmulas n. 346 e n. 473 do e. STF, in verbis:

Súmula n. 346 do STF: A administração Pública pode declarar a nulidade

Maria Jonvide de Souza Lopes



dos seus próprios atos.

Súmula n. 473 do STF: 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 e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Ademais, a autotutela administrativa também está normatizada no art. 53, da Lei n. 9.784/99: "A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos".

Nesta medida, a autotutela impõe-se para a Administração Pública como um poder-dever de rever seus atos, realizando o controle de legalidades destes, o que pode ser feito independentemente de provocação.

No presente caso, impõe-se ao Município de Itajá/RN o poder-dever de rever seus atos, no que toca ao Edital da CONCORRÊNCIA SRP n. 001/2024, pois algumas das Cláusulas dispostas no instrumento convocatório são demasiadamente restritivas, impedindo a participação no certame de empresas que mesmo possuindo vasta experiência com o objeto licitado, não se enquadram nas normas seletivas trazidas pelo Edital. Nessa esteira, deve a Administração rever o ato de publicação do Edital, a fim de corrigir índices que violam o princípio da competitividade e da busca pela proposta mais vantajosa.

III – SÍNTESE FÁTICA

Trata-se de licitação na modalidade Concorrência, tombada sob o n. 001/2024, promovida pelo Município de Itajá/RN, objetivando o "registro de preços para eventual e futura execução de obras e serviços de engenharia incluindo instalação, construção, realocação, reforma com ou sem ampliação de área para atender a demanda da Prefeitura Municipal de Itajá/RN e suas unidades administrativas".

Após o oportuno acesso ao Edital e ao analisar os termos do instrumento convocatório, verificou-se a existência de irregularidades na exigência das demonstrações do profissional detentor de acervo técnico que afrontam o ordenamento jurídico pátrio, em especial a Constituição Federal e a Lei n. 14.133/14, além da jurisprudência erguida pelo c. TCU.

Nesse sentido, demonstrar-se-á que alguns itens do Edital devem ser revistos, diante da patente ilegalidade, uma vez que afrontam, primordialmente, os princípios Constitucionais da legalidade e da competição, estabelecidos no art. 37, XXI e *caput* da Constituição Federal.

Assim, cumpre destacar que, nos documentos relativos à qualificação técnica há presente inconformidades que prejudicam diretamente o licitante, isso porque, a forma de demonstração do vínculo jurídico do profissional detentor de acervo técnico exigido não é condizente com os limites legais, ocasionado em norma restritiva de participação por promover exigência que reduz o exercício do direito do ora impugnantes, conforme os contornos legais estabelecidos na lei civilista que rege a relação contratual.

Desse modo, impõe-se a retificação do Edital atacado, visando a correção das inconformidades constantes no instrumento convocatório, diante de restrição que não reflete a norma civilista e finda

Maria Jonivalde de Souza Lopes



por impedir o pleno exercício do direito do ora impugnante, o que influencia na elaboração de propostas exequíveis pela empresa.

IV – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

IV.1 – Das inconformidades existentes quanto à qualificação técnica.

Extrai-se do item 9.3.2.3, que o licitante deverá apresentar comprovação de que os responsáveis técnicos pertencem aos quadros da empresa, para fins de qualificação técnica, veja-se:

9.3.2.3 Os responsáveis técnicos indicados deverão pertencer ao quadro permanente da empresa licitante, na data prevista para entrega da proposta, entendendo-se como tal, para fins deste Edital, o sócio que comprove seu vínculo por intermédio de contrato social/estatuto social; o administrador ou o diretor; o empregado devidamente registrado em Carteira de Trabalho e Previdência Social; e o prestador de serviços em contrato escrito firmado com o licitante, devidamente registrado em cartório ou com firma reconhecida em sua integralidade. Para todas as hipóteses faz-se necessário ser demonstrada a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART ou o Registro de Responsabilidade Técnica - RRT do profissional junto a empresa por meio de certidão emitida pelo CREA ou CAU, conforme o caso, em consonância com art. 43, §1º, da Resolução CONFEA nº 1.025/09.”

Ora, observa-se do texto do instrumento convocatório exige-se comprovação do registro do profissional junto ao CREA ou CAU em qualquer hipótese, contudo, na hipótese da apresentação de contrato de profissional autônomo, há restrição ao uso do instrumento. O Tribunal de Contas da União já vem ampliando a interpretação quanto à compreensão do significado de quadro permanente ainda sob a égide da antiga lei de licitação e contratos, segue precedente:

ENUNCIADO

A comprovação da qualificação técnico-profissional pode ser feita pela apresentação de contrato de prestação de serviços, ainda que o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 utilize a expressão "quadro permanente da empresa" para se referir à demonstração do vínculo do profissional. (TCU. Acórdão 3097/2015-Primeira Câmara. RELATOR JOSÉ MUCIO MONTEIRO. Sessão 26/05/2015)

Precedentes citados:

- Acórdão 600/2011-TCU-Plenário

"1. No âmbito do TCU, é pacífico o entendimento de que, para fim de qualificação técnico-profissional, o vínculo entre o responsável técnico e a empresa licitante poderá ser atestado mediante a apresentação de contrato de prestação de serviços e não apenas por meio de relação empregatícia, via Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS)

”

- Acórdão 373/2015-TCU-Plenário

"4. Após o exame inicial dos autos, a Secex-BA submeteu o assunto ao relator, sobrevivendo em 22/12/2014, data prevista para a abertura das propostas, o despacho do Ministro-Presidente Aroldo Cedraz, determinando-se, em sede de medida cautelar, a suspensão do certame e a oitiva do município sobre as seguintes questões:

a) exigência de que a visita técnica seja realizada exclusivamente por engenheiro/arquiteto ou técnico em edificações;

Maria Ináide de Souza Lopes



- b) não admissão da apresentação de contrato de trabalho particular entre a empresa licitante e o profissional para comprovação de vínculo com a empresa;
- c) comprovação de possuir engenheiro civil ou arquiteto no quadro permanente da empresa e que os atestados de capacidade técnica fossem apresentados em nome deste;”

ENUNCIADO

Configura restrição ao caráter competitivo da licitação a exigência, para fins de comprovação da capacidade técnico-profissional, de demonstração de vínculo empregatício do profissional com a empresa licitante (arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993). (TCU. Acórdão 3144/2021-Plenário. RELATOR BRUNO DANTAS. Sessão 15/12/2021)

Portanto, de acordo com o entendimento do Tribunal, o vínculo pode ser comprovado de outras formas, a exemplo de um contrato de prestação de serviços. Desse modo, o Código Civil prevê uma ampla forma de formação desse vínculo contratual, inclusive de efeitos futuros e condicionais ao surgimento do serviço, proveniente do êxito da contratante em evento de resultado inserto que é o certame licitatório. Conforme disposto no art. 121, do Código Civil:

Art. 121. Considera-se condição a cláusula que, derivando exclusivamente da vontade das partes, subordina o efeito do negócio jurídico a evento futuro e incerto.

Desse modo, a comprovação por meio de registro de ART ou RRT se demonstra excludente da possibilidade do uso dessa forma de contratação, posto que para a Anotação de Responsabilidade Técnica faz-se necessário a existência de um contrato ativo, não sendo possível a sua realização em caso de contrato condicionado a evento futuro.

Por esta razão, o Tribunal de Contas da União tem entendimento sedimentado quanto ao momento em que pode ser exigida a comprovação do vínculo entre o responsável técnico e o licitante, o qual se dá tão somente quando da assinatura do contrato, conforme segue:

ENUNCIADO

A comprovação de vínculo entre o licitante e o seu responsável técnico deve ser exigida apenas quando da assinatura do contrato, de modo a não restringir ou onerar desnecessariamente a participação de empresas na licitação, podendo essa comprovação se dar por meio de contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil comum. (TCU. Acórdão 2353/2024-Segunda Câmara. RELATOR AUGUSTO NARDES. Sessão 09/04/2024. Boletim de Jurisprudência nº 489 de 29/04/2024)

Assim, vê-se que há uma nítida ilegalidade no seio do Edital, que exige o vínculo definitivo na fase de habilitação do certame, impossibilitando a comprovação da qualificação técnicas das empresas interessadas que adotem essa forma de contratação do profissional responsável técnico. Ocorre que, de modo geral, para o fim de qualificação técnica só podem ser exigidos contratos regidos pela lei civil.

Da interpretação da norma de regência percebe-se que houve, na nova lei de licitações, uma supressão da exigência “... comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente...” alínea “a”, §1º, art. 30, da Lei nº 8.666/93, passando o dispositivo a vigorar tão somente com o dever de “apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando

Maria Lúcia de Souza Lopes



for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;” Lei nº 14.133/2021, em seu artigo 67, inciso I, que corrobora ainda mais com a nossa pretensão.

Não se pode determinar, portanto que antes mesmo de ser divulgado o resultado da licitação, os interessados já precisem contratar e pagar antecipadamente por um profissional, além de providenciar a inclusão de tal profissional como responsável técnico perante o conselho profissional, antecipando todos os custos financeiros decorrentes da potencial contratação, sem qualquer garantia da efetiva contratação.

Ou seja, para aqueles interessados em participar da licitação e que não fossem declarados vencedores, a adoção de todas essas providências ainda na fase de habilitação geraria um prejuízo desnecessário, sendo prejudicial para a própria administração pública, pois passaria a contar com um número menor de interessados nas licitações realizadas.

Tanto o referido dispositivo trazia confusão quanto à obrigatoriedade de que o profissional já possuísse vínculo com a empresa antes mesmo da assinatura do contrato, que a nova lei de licitações e contratos Lei nº 14.133/2021, em seu artigo 67, inciso I, passou a exigir apenas a “apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente(...)”, retirando expressamente a regra prevista na legislação anterior de que o profissional já deveria integrar o quadro permanente da empresa na fase de habilitação.

Ainda que possam existir interessados que já possuam em seu quadro de funcionários profissionais devidamente registrados como responsáveis técnicos da empresa, é comum que para a participação em uma licitação os interessados busquem profissionais específicos fora do seu quadro de funcionários que formalize o compromisso de ser o futuro responsável técnico pela execução do contrato, caso o interessado seja vencedor da licitação e assine o contrato.

Para tanto, basta que o profissional que ainda não pertença ao quadro de funcionários do interessado formalize o seu compromisso através de uma declaração escrita, de que em caso do interessado ser declarado como vencedor da licitação, irá promover o registro da sua responsabilidade técnica pelo serviço e integrar o seu quadro técnico.

Nesse ponto, vale ressaltar a título exemplificativo o previsto na Lei nº 6.496/77, que instituiu a “Anotação de Responsabilidade Técnica” na prestação de serviços de engenharia, de arquitetura e agronomia. Em seu artigo 1º, a referida lei estabelece 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)”.

Da análise do referido dispositivo fica clara a exigência de que apenas em caso de formalização de um contrato de prestação de serviço, deve ser registrada a Anotação da Responsabilidade Técnica do profissional pelo serviço específico que será prestado em nome da pessoa jurídica contratante.

Considerando que na fase de habilitação da licitação ainda não há qualquer contrato assinado, mas sim mera expectativa de contratação, não há sequer como o profissional indicado para compor a equipe técnica registrar previamente a sua responsabilidade técnica pelo potencial serviço, mas tão somente declarar seu compromisso de promover a anotação da sua responsabilidade técnica no caso do interessado ser vencedor da licitação.

Maria Jonai de Souza Lopes



É ilegal a exigência de que o responsável técnico conste de quadro permanente da licitante em momento anterior à data prevista para a contratação, nos termos da Lei nº 14.133/2021, em seu artigo 67, inciso I.

Conclui-se assim, que é ilegítima a exigência de que para participação em uma licitação, o interessado, já na fase de habilitação, tenha que apresentar para compor sua equipe técnica, profissional já pertencente ao seu quadro de pessoal e com responsabilidade técnica registrada, bastando a promessa escrita e assinada pelo profissional de que se compromete a ser o futuro responsável técnico pela execução do contrato, no caso da empresa ser vencedora do certame.

V – REQUERIMENTO

Em face do exposto, requer-se que seja a presente Impugnação recebida, nos efeitos devolutivo e suspensivo, para que:

A) Seja julgada procedente e retificado o instrumento convocatório da CONCORRÊNCIA SRP n. 001/2024, para retificar a requisição de apresentação para fins de habilitação de registro de ART ou RRT do profissional responsável técnico, podendo manter a exigência para fins de contratação;

B) Caso o i. Presidente da CPL não entenda pela retratação, que os autos com a presente Impugnação sejam remetidos à Autoridade Superior para prolação de decisão.

Termos em que pede deferimento.

Itajá/RN 06 de maio de 2024.

Maria Ionaide de Souza Lopes

Maria Ionaide de Souza Lopes
M I DE SOUZA LOPES FABRICAÇÃO LTDA