RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 07/2016

APRESENTADA PELA EMPRESA JHV IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA. (MORUMBI IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS)

DA ADMISSIBILIDADE

Trata-se da impugnação aos termos do edital da Concorrência Publica n.º 07/2016, que tem por objeto reforma, manutenção e modificação de veiculo rodoviário tipo semirreboque furgão das áreas de informática e gestão do SENAC Tocantins, com aplicação de todos os materiais e equipamentos necessários, conforme as condições e especificações mínimas descritas no memorial descritivo e projetos.

Como se sabe, as licitações do SENAC, entidade de direito privado, tem matriz normativa na Resolução SENAC n.º 958/2012, publicada no D.O.U em 26.09.2012, Regulamento de Licitações e Contratos.

De inicio informamos que a presente representação é incontestavelmente tempestiva, uma vez que a sessão pública para recebimento dos envelopes esta marcada para o dia 04 de maio de 2016 e o referido expediente foi recebido no dia 27 de abril de 2016, portanto, dentro do prazo estipulado no preâmbulo do edital da

Concorrência Publica n.º 07/2016, definido para até às 18 horas do dia 29 de abril 2016.

DOS PONTOS QUESTIONADOS PELA IMPUGNANTE

Em suas razões de impugnação, a postulante insurge-se contra as exigências de qualificação técnicas previstas em edital, ressalta que as exigências ferem o caráter publico da competitividade e da isonomia, que a qualificação técnica faz referencia equivocada da necessidade de haver registro da empresa licitante junto ao CAU – Conselho de Arquitetura e Urbanismo, da apresentação de arquiteto como responsável técnico da empresa e da apresentação de atestado de capacidade técnica com registro no CAU. Ressalta que as atividades desenvolvidas por empresas do segmento industrial automotivo e de implementos rodoviários os projetos são de responsabilidade técnica de engenheiros mecânicos e elétricos, não cabendo ao profissional de arquitetura ser responsável técnico por projetos desse segmento no mercado, que os profissionais de arquitetura estão ligados às empresas de construção civil, urbanismo, paisagismo e decoração.

Continuando, a recorrente menciona que tal exigência além de não ser cabível sugere uma situação de favorecimento à alguma empresa, pois inibe o caráter competitivo do procedimento licitatório, que no entendimento dela não se faz necessário e nem aplicável a necessidade do responsável técnico "arquiteto", tendo em vista não haver nenhum requisito essencial que possa utilizar os serviços desse profissional, conclui ressaltando que não faz necessário haver em seus quadros de trabalho, principalmente com registro em CTPS ou mesmo de contrato de prestação de serviços à atividade mencionada de arquiteto, que a exigência fere a ferro e fogo o principio do devido

processo legal, do contraditório, e ampla defesa, bem como do conceito evolutivo e normativo a qual estabelece a livre concorrência.

Ao final, requer que seja julgada procedente a impugnação com efeito para:

1 - Exclusão de parte do item 5.4 do edital SENAC/TO/CC/07/2016, no qual solicita exigência de registro da empresa no CAU, apresentação de arquiteto como responsável técnico da empresa, apresentação de atestado de capacidade técnica com registro no CAU, reformulando a qualificação técnica e eliminando a redação destes requisitos sem alteração de data, ou alternativamente;

2 – que seja acolhida a presente impugnação suspendendo e havendo uma nova data com redação corrigida assim determinando a republicação do edital, escoimando do vicio apontado, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei n.º 8666/93.

DA ANÁLISE DOS PONTOS QUESTIONADOS PELA IMPUGNANTE

Diante do acima exposto, passemos a análise dos argumentos oferecidos pela impugnante.

De inicio informamos que não há no edital, em seu subitem 5.4 que trata da qualificação técnica, exigência para que a empresa tenha registro junto ao CAU – Conselho de Arquitetura e Urbanismo e nem que os serviços executados apresentados no conteúdo do atestado de capacidade técnica sejam registrados exclusivamente no CAU, exige-se que a licitante interessada apresente as ART/RRT **junto ao CREA ou CAU** que comprove que a empresa realizou/executou os serviços compatíveis com o objeto que estarão presentes no conteúdo do

atestado de capacidade técnica que será apresentado na documentação de habilitação. Os dois conselhos profissionais são inseridos no texto do edital, dada à diversidade de serviços e profissionais que envolvem a execução do objeto em questão. Conforme pode ser observado nos subitens abaixo indicados.

> "5.4.1 Apresentação de, no mínimo, 01 (um) Atestado de Capacidade Técnica (cuja data de emissão não será levada em consideração para efeitos de sua validade), impresso em papel timbrado da pessoa jurídica emitente, contendo a identificação do signatário e dados para eventual contato, emitido por pessoa de direito público e/ou privado para as quais comprove que a licitante tenha prestado serviços de fabricação, transformação, montagem ou reforma de unidade móvel, em tamanho mínimo de 50% das dimensões informadas no subitem 1.2.1 (para efeito de calculo será considerada a quantidade em m3), que guarde semelhança com o objeto deste processo licitatório, em características técnicas e conformidades específicas, **com os respectivos registros no CREA/CAU.**
> 5.4.1.1 O atestado deverá ser de fabricação e/ou transformação e/ou montagem e/ou instalação e/ou reforma de unidade móvel, **com sua respectiva ART/RRT, ou Certidão do CREA/CAU reunindo informação conjunta de mais de uma ART/RRT**. Não serão consideradas as informações a respeito de fiscalização, coordenação, supervisão, direção de obra ou qualquer outra designação." **(grifo nosso)**

Dando sequencia, a impugnante dedica maior atenção na sua petição contra a exigência do profissional "arquiteto" na qualificação técnica, prevista no subitem 5.4.3 do edital:

> "5.4.3 **Certidão de Registro de Pessoa Física** junto à Entidade de Classe (Conselho Regional de Arquitetura e Urbanismo – CAU) do Profissional indicado pela licitante como **Responsável Técnico pela reforma, instalação e adaptação interna do Baú** com comprovação de estar regular perante a referida Entidade." **(grifo nosso)**

Na analise das argumentações percebe-se que a impugnante confunde as condições estabelecidas em edital, menciona à exigência de "Apresentação de arquiteto como responsável técnico da empresa" o edital não pede um arquiteto como responsável técnico da empresa,

mas como "**responsável técnico pela reforma, instalação e adaptação da parte interna do baú**".

A exigência do arquiteto não foi incluída em edital com intuito de restringir a competitividade do certame, muito menos como medida de direcionamento para uma determinada empresa como relata a impugnante, a previsão estabelecida no instrumento convocatório para que as licitantes interessadas possam demonstrar o vinculo do profissional pode ser realizada até mesmo por contrato de prestação de serviço, que pode ser formalizado por tempo determinado, condicionado inclusive a uma possível vitória da licitante interessada na licitação, exclusivamente para acompanhar a execução dos serviços de reforma da unidade móvel.

Ao analisar os argumentos é necessário fazer algumas perguntas; com toda flexibilização condicionada à licitante em edital a exigência da comprovação do vinculo do arquiteto é um mecanismo de restrição da competitividade? O que impede a impugnante em contratar o profissional? O valor estimado em edital para cobertura da despesa não subsidia os custos com referido profissional? Evidentemente que não, dada à cautelosa instrução do processo e pesquisas de preços realizadas no mercado pela instituição.

Os profissionais exigidos nos subitens 5.4.2 e 5.4.3 são ambos de fundamental importância para acompanhar a execução do projeto interno e externo de reforma da unidade móvel escolar, cada um com suas especificidades na execução dos serviços, dada à impossibilidade da contratante se fazer presente durante os quatro meses de execução da reforma, provavelmente, a licitante que vencer o processo licitatório deverá estar instalada fora do estado de origem da instituição, por não ter sido identificado no estado do Tocantins nenhuma empresa que

execute esse tipo de serviço especializado, condição que dificultará o acompanhamento e fiscalização.

A exigência do arquiteto tem como finalidade proporcionar a segurança necessária para entidade garantir a qualidade e a fiel execução do projeto de reforma interior do baú que se assemelha a um projeto residencial, composto por vários móveis planejados, aspectos como condições de acessibilidade para deficientes, iluminação no ambiente escolar, ergonomia dos móveis, tratamento térmico das paredes, aproveitamento dos espaços dadas limitações etc., são atividades projetadas e fiscalizadas no mercado por arquitetos, por isso reiteramos, o interior da unidade móvel não se assemelha a um projeto de automóvel, mas exclusivamente a um ambiente residencial.

Cabe salientar que a exigência do subitem 5.4.3 não é irrelevante se considerar o objeto que está sendo contratado, pois não é apenas a reforma e adaptação externa do Baú e sim de natureza peculiar, privativa de Arquiteto, pois visa também a contratação de serviços especializados para reforma, instalação e adaptação interna do Baú em consonância com a Lei n.º 12.378 de 2010, que regulamenta o exercício da Arquitetura, mais especificamente, em seu art. 2, parágrafo único, inciso X e da Resolução n.º 21, de 5 de abril de 2012, no qual menciona vários serviços inerentes a arquitetura, dentre eles o projeto e execução de serviços como conforto ambiental e arquitetura de interiores, incluindo execução de mobiliário.

A parte externa e mecânica do projeto serão acompanhadas por engenheiro, conforme exigido no subitem 5.4.2 do edital, profissional adequado para essas finalidades que não se confunde com as atividades de acompanhamento do arquiteto.

Destaca-se que a verificação tanto da empresa quanto dos seus responsáveis técnicos, para efeitos habilitatórios, visa salvaguardar o interesse público de ocorrências nefastas ao sucesso do contrato, evitando risco da licitante deixar de comprovar aporte técnico (pessoal, de materiais e equipamentos), para realização do objeto, sendo necessária a comprovação de que a licitante tem condições técnica para executar o objeto licitado.

Então é dever da Entidade fazer tais exigências prévias, sem que isso acabe por ferir o caráter público da competitividade e isonomia.

Não cabe razão impugnar o edital argumentando que "a necessidade do profissional acima mencionado somente será legítima quando o objeto licitado for construção civil, urbanismo, paisagismo e decoração. Ora, a impugnante não deve ter observado o anexo XV do edital – Memorial Descritivo, pois uma das finalidades do objeto a ser licitado é o funcionamento de uma escola itinerante, propiciando uma sala de aula com todos os requisitos de conforto (estético, funcional e ambiental) aos usuários – professores e alunos, para fins de aula de informática e gestão. Além da reforma de peças fixas, não móvel, há que se considerar a sala funcionado, com todos mobiliários e todos os equipamentos, acessórios e instalações testados.

Portanto, ressalta-se que, o subitem 5.4.4 possui um só objetivo: que os profissionais apresentados comprovem o vínculo jurídico com a empresa licitante por uma das formas enumeradas neste item, atendendo o entendimento jurisprudencial, pois o vínculo trabalhista no edital é uma das opções e não uma regra. O TCU já pacificou o assunto, como se extrai abaixo:

> "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)" **(grifo nosso)**

"…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.)" **(grifo nosso)**

"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, § 1°, inciso I, da Lei n° 8.666/1993." Acórdão 103/2009 Plenário (Sumário)" **(grifo nosso)**

"O vínculo do profissional qualificado não precisa, portanto, ser necessariamente trabalhista ou societário. **É suficiente a existência de um contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil comum**". Acórdão 1842/2013-Plenário, TC 011.556/2012-9, relatora Ministra Ana Arraes, 17.7.2013." **(grifo nosso)**

Por fim à impugnante relata *"que a exigência fere a ferro e fogo o principio do devido processo legal, do contraditório, e ampla defesa, bem como do conceito evolutivo e normativo a qual estabelece a livre concorrência",* é notório que a afirmação não reflete os atos aqui praticados, tão pouco os estabelecidos em edital, caso contrário à licitante não teria nem mesmo a oportunidade de apresentar a impugnação e receber a presente manifestação motivada que justificará a decisão tomada pela Comissão Permanente de Licitação, sinais estes que demonstram que o processo obedece estritamente o rito legal, oportunizando aos interessados o contraditório e ampla defesa.

Todavia, quanto às alegações sobre restrição ao Princípio da Competitividade, eis que, conforme entendimento do Tribunal de Contas

da União em situações semelhantes, não há que se falar em ofensa ao referido Princípio no caso em tela.

Assim julga o TCU nos Acórdãos nº 410/2006 e nº 877/2006:

> "**A Administração tem o dever de se proteger de interessados não capacitados a prestar o serviço ou realizar a obra objeto da licitação**. Por isso, a Lei de Licitações e Contratos **prevê a fase de habilitação, na qual os interessados devem comprovar os requisitos exigidos no edital**. Nela, a Administração deve impedir a participação daqueles sem condições de cumprir o objeto." (Acórdão nº 410/2006, Plenário, rel. Min. Marcos Vinicios Vilaça);" **(grifo nosso)**
>
> "**Essas exigências situam-se na órbita da conveniência e da oportunidade de a Administração impor requisitos mínimos para melhor selecionar os potenciais interessados para futura avença**. Ainda que seja de todo impossível à Administração evitar o risco de o contrato vir a se revelar incapaz tecnicamente de executar a prestação devida, o estabelecimento de certas qualificações permite a redução desse risco.
>
> Dessarte, **esse procedimento, quando adotado dentro do princípio da razoabilidade, encontra amparo no ordenamento jurídico, não configurando restrições ao caráter competitivo do certame licitatório**. Com efeito, mister se faz trazer à baila o Enunciado de Decisão n. 351, desta Corte de Contas: 'A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo da licitação não constitui óbice a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público. (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei n. 8.666/1993)'. (...) (Acórdão nº 877/2006, Plenário, rel. Min. Marcos Bemquerer)." **(grifo nosso)**

Dessa forma, vemos como infundadas as alegações de ofensa ao Princípio da Competitividade e Ampla Concorrência.

DA DECISÃO

Diante do exposto, a Comissão Permanente de Licitação decide pelo **IMPROVIMENTO** à impugnação apresentada pela empresa **JHV IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA.**, nos termos acima exarados, mantendo a data da reunião de concorrência para o dia 04.05.2016 às

15h, bem como os demais termos apresentados no Edital e em seus anexos, por entendermos que estão em absoluta consonância com a legislação aplicável, não havendo o que ser alterado ou suprimido.

Palmas – TO, 28 de abril de 2016.

Antônio Xavier de Barros Júnior
Presidente da Comissão

Adilaine de Sousa Freitas
Membro da Comissão

Nicodemos Barbosa Neto
Membro da Comissão