

PETIÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL VINCULADO AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 00007/2016-000 CAU / MG

Perfix Assessoria e Consultoria Ltda ME, empresa privada com sede à Rua João de Arruda Pastana, nº 136 – Centro – Amparo/SP, CEP 13.900-500, CNPJ 10.483.942/0001-21, representada por sua sócia Sra. Joseane Vasconcellos de Freitas, casada, empresária, residente à Rua Francisco de Assis Prado nº 101, Jd São Roberto, Amparo/SP, CEP 13.901-130, CPF 217.887.428-26, em atenção procedimento licitatório para contratação de consultoria especializada em recursos humanos para elaboração, implantação e acompanhamento de serviços, tempestivamente conforme item 19.1 junto ao Edital, vem apresentar RECURSO contra itens do instrumento que notoriamente ferem os ditames legais vigentes da matéria.

DISPOSITIVOS QUESTIONADOS

- 8.6.1 Registro ou inscrição da empresa licitante na entidade profissional competente (Conselho Regional de Administração), em plena validade;
- 8.6.2 Comprovação de aptidão para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, ou com o item pertinente, por meio da apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, sendo:
 - 8.6.2.1 No mínimo, 1 (UM) ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA para cada um dos objetos a seguir, com pelo menos 50 colaboradores nos últimos 2 anos, deve-se garantir também a existência e execução dos relatórios citados nas Etapas de Execução do Projeto neste Edital e Anexos: a)Plano de Cargos, Carreira e Remuneração; b)Avaliação de Desempenho; c)Mapeamento de Competências. d) Relatórios: - Relatório sobre a situação atual; - Relatório com os dados de mercado por cargo com as seguintes estatísticas (1º Quartil, Mediana e 3º Quartil); - Relatório de impacto financeiro; - Relatório com o modelo de gestão por competências; - Relatório de Avaliação de Desempenho com notas e

conceitos dos colaboradores; - Relatório de conhecimentos técnicos para a realização das atividades, para cada cargo ou função.

- 8.7.2.2 Apresentar, no mínimo, 1 (UM) ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA, com pelo menos 50 colaboradores nos últimos 2 anos, deve-se garantir também a existência e execução dos relatórios citados neste Edital e Anexos.
- 8.7.2.3 Os atestados devem comprovar, no mínimo:
 - a) 01 (um) GERENTE DE PROJETOS com a seguinte formação e experiência: a.1) Formação: Nível Superior completo com Especialização em Gestão de Pessoas ou afins. a.2) Experiência mínima como coordenador em 3 (três) projetos para empresas ou entidades com, no mínimo, 50 (cinquenta) funcionários, em pelo menos um dos seguintes objetos: • Plano de Cargos, Carreiras e Remuneração • Mapeamento de Competências • Avaliação de Desempenho • Plano de Treinamento
 - b) 01 (um) CONSULTOR SÊNIOR, com a seguinte formação e experiência: b.1) Formação: Nível Superior completo com Especialização em Gestão de Pessoas ou afins. b.2) Experiência mínima de atuação em pelo menos 2 (dois) projetos para AUTARQUIA CORPORATIVA com, no mínimo, 50 (cinquenta) funcionários, em pelo menos três dos seguintes objetos: • Plano de Cargos, Carreira e Remuneração • Mapeamento de Competências • Avaliação de Desempenho • Plano de Treinamento
- 8.7.2.4 O GERENTE DO PROJETO deve ser vinculado à empresa contratada, via CLT, para tanto deverá ser apresentada a cópia autenticada da Carteira de Trabalho comprovando o vínculo (páginas: foto, assinatura, qualificação do trabalhador e contrato de trabalho) do Profissional apresentado nos atestados.
- 8.7.2.5 O CONSULTOR SÊNIOR, com experiência em Autarquia, não precisará, necessariamente, ter vínculo via CLT, contudo, deve ser contratado para o exercício da função, para tanto deverá ser apresentado Ofício da Contratada, em papel timbrado, de intenção de contratação daquele profissional apresentado nos CAU / MG Gerência Administrativa Financeira Folha Página | 11 Atestados, bem como Ofício do Profissional informando a disponibilidade de exercer a função pela Contratada ao CAU/MG, pelo período mínimo de 06 (seis) meses, podendo tal prazo ser prorrogado.
- 8.7.2.6 Os

atestados referir-se-ão a contratos já concluídos ou já decorrido no mínimo um ano do início de sua execução, exceto se houver sido firmado para ser executado em prazo inferior, apenas aceito mediante a apresentação do contrato.

RAZÕES DAS IMPUGNAÇÕES

Preâmbulo

Conforme demonstraremos adiante, o rol de exigências para comprovação de capacidade técnica, ao invés de ater-se à simplesmente assegurar que a contratação realizada pela administração pública se dará para com empresa apta e qualificada à realização do objeto licitado, ao contrário funciona tão somente como elemento limitador da competitividade, gerador de improbidade ao responsável passível de denúncia aos órgãos de controle e notoriamente direciona o certame a determinado nicho de empresas.

Na lição do mestre Hely Lopes¹, o princípio da impessoalidade, referido na Constituição de 88 (art. 37, caput), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal. E, intimamente ligado ao princípio da impessoalidade encontra-se o da igualdade, insculpido no preâmbulo da Carta Política de 1988, determinando a competição entre os licitantes de forma igualitária, sendo que à Administração Pública cabe tratar todos os administrados de forma a impedir favoritismos.

Considerando as licitações, esse princípio obriga à Administração Pública tratar todos os licitantes de forma isonômica, preservando as diferenças existentes em cada um deles, de modo a garantir-se plenamente o cumprimento fiel ao princípio da competitividade.

Aliás, esta é a própria essência da licitação, porque só podemos promover o certame onde houver competição. É uma questão de lógica pois, com efeito, onde há competição, a licitação não só é possível como obrigatória.

Temos aqui, sem maiores delongas ou sem nos debruçarmos sobre maior número de princípios fundamentais norteadores do processo licitatório, que na essência do certame devem estar preservadas a **competitividade**, a **isonomia** e a **impessoalidade**.

¹ MEIRELLES. Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 22ª ed. Malheiros: São Paulo, 1997

Ocorre que, ao elaborar-se o *rol* de requisitos de qualificação técnica, ao contrário dos princípios descritos anteriormente, de forma ímproba o autor do ato convocatório pautou-se em desenhar um caleidoscópio de exigências que notoriamente causam detrimento irreparável da competitividade, ao frustrar toda uma classe de empresas aptas no mercado ao desenvolvimento pleno do objeto licitado, mas que fatalmente não se encaixarão na moldura sutilmente construída.

Referidas exigências nos parecem na verdade muito mais ser o desenho específico de alguma organização já conhecida do redator dos itens ora impugnados do que o dimensionamento sério e impessoal do porte e características necessárias para que uma organização preste serviços ao licitante.

Não em apenas um ou outro item, mas toda uma coleção destes estão notoriamente desconexos aos preceitos legais, conforme demonstraremos nos próximos parágrafos.

Quanto ao Conteúdo junto ao Item 8.6.1

Ao rotular as exigências de qualificação técnica para os licitantes que apresentar-se-ão ao certame, acabou-se recaindo em notória ilegalidade por restringir equivocadamente exercício de atividade profissional, pois determinou-se que somente poderão participar do processo empresas registradas junto ao Conselho Regional de Administração – CRA, autarquia fiscalizadora das atividades inerentes à profissão do Administrador.

Ocorre que referida classe profissional (Administradores), não são (e nem nunca foram) detentores de qualquer exclusividade de exercício profissional na área do objeto licitado (resumidamente: plano de cargos e salários, avaliação de desempenho, treinamento, mapeamento de competências, padronização de rotinas de gestão de pessoas, etc), pelo contrário, apresentam-se como segunda opção diante de outra classe profissional devidamente regularizada e fiscalizada, qual seja, a da PSICOLOGIA.

Iniciaremos nossa explanação abordando de maneira mais aprofundada o objeto do edital, que prevê:

*“Contratação de consultoria especializada em recursos humanos para elaboração, implantação e acompanhamento dos serviços de **plano de cargos,***

carreiras e remuneração, avaliação de desempenho, programa de treinamento e capacitação, mapeamento de competências e padronização de procedimentos e rotinas relativas à gestão de pessoas ...” [Grifo nosso]

Apenas para exemplificar a correlação significativamente superior da psicologia para com o objeto licitado, a expressão “avaliação de desempenho” descreve, segundo CHIAVENATO², uma sistemática de apreciação de desempenho do indivíduo no cargo e de seu potencial de desenvolvimento. Quando acrescentamos a expressão “mapeamento de competências”, estamos aludindo que referido processo deve contemplar, as diversas dimensões humanas quando se trata de desenvolver uma atividade.

A ação humana envolve o atendimento de necessidades, tais como tarefas de trabalho, cumprimento de metas, e isso por sua vez incentiva a criação de conhecimentos e habilidades.

Cada trabalhador traz consigo um conjunto único de experiências e conhecimentos adquiridos ao longo de sua vida profissional e pessoal, formando um conjunto específico de competências (individuais) que, em conjunto com outros indivíduos, portadores de outras competências, formam uma teia (organização), um sistema de conhecimentos e experiências integrado a fim de atingir vantagens competitivas e ganho de performance.

Vê-se portanto que a ação de prestar consultoria e assessoria no intuito de avaliar desempenho (por exemplo) através da exploração das competências envolve essencial e primordialmente a análise crítica para **valoração de aspectos comportamentais inerentes ao ser humano nas organizações**.

A Lei Federal 4.769/65 que dispõe sobre o exercício da profissão de Administrador, NÃO estabelece rol privativo de atividades, em especial para avaliação de desempenho ou aspectos comportamentais, pois apenas ilustra singelamente em seu artigo 2º algumas ações que caracterizam a figura da profissão, mas observe-se que de forma geral são atividades de caráter extremamente aberto, executado diuturnamente por milhares de profissionais e empreendedores com formação diversa pelo país, não apresentando qualquer conexão com o conceito de exercício profissional exclusivo de alguma formação.

² CHIAVENATO, Idalberto, Administração de Recursos Humanos, São Paulo: Segunda Edição, Editora Atlas, 1981.

Já a Lei Federal nº 4.119/1962, que regulamenta a profissão de psicólogo prediz:

“Art. 13. - Ao portador do diploma de Psicólogo é conferido o direito de ensinar Psicologia nos vários cursos de que trata esta lei, observadas as exigências legais específicas, e a exercer a profissão de Psicólogo.

§ 1º Constitui função privativa do Psicólogo a utilização de métodos e técnicas psicológicas com os seguintes objetivos:

a) diagnóstico psicológico;

b) orientação e seleção profissional;

c) orientação psicopedagógica;

d) solução de problemas de ajustamento.

Ainda, prevê o Catálogo Brasileiro de Ocupações – CBO, emitido junto ao Ministério do Trabalho – MT, em consonância não somente à Lei Federal 4.119/62, mas também ao Decreto Federal nº 53.464 – de 21 de Janeiro de 1964:

ATRIBUIÇÕES PROFISSIONAIS DO PSICÓLOGO NO BRASIL

CBO - CATÁLOGO BRASILEIRO DE OCUPAÇÕES DO

MINISTÉRIO DO TRABALHO – MT

“0-74.15: Psicólogo do Trabalho. *Exerce atividades no campo da psicologia aplicada ao trabalho, como recrutamento, seleção orientação, aconselhamento e treinamento profissional, realizando a identificação e análise de funções, tarefas e operações típicas das ocupações, organizando e aplicando testes e provas, realizado entrevistas, sondagem de aptidões e de capacidade profissional e no acompanhamento e avaliação de desempenho de pessoal, para assegurar às empresas ou onde quer que se dêem as relações laborais a aquisição de*

peçoal dotado das habilidades necessárias, e ao indivíduo maior satisfação no trabalho. **Desempenha atividades relacionadas ao recrutamento, seleção, orientação e treinamento**, análise de ocupações e profissiográficas e no **acompanhamento de avaliação de desempenho de pessoal**, atuando em equipes multiprofissionais e aplicando os métodos e técnicas da psicologia aplicada ao trabalho, como entrevistas, testes, provas, dinâmicas de grupo, etc. para possibilitar a identificação dos candidatos mais adequados ao desempenho da função e subsidiar as decisões na área de recursos humanos como: promoção, movimentação de pessoal, incentivo, **remuneração de carreira**, capacitação e integração funcional e promover, em consequência, a auto realização no trabalho; desenvolve e analisa, diagnostica e orienta casos na área da saúde observando níveis de prevenção e reabilitação, participando de programas e/ou atividades na área da saúde e segurança de trabalho ... Pode elaborar, executar e avaliar, em equipe multiprofissional, **programas de desenvolvimento de recursos humanos**. Pode participar dos serviços técnicos da empresa, colaborando em projetos de construção e adaptação das ferramentas e máquinas de trabalho do homem (ergonomia). Pode realizar pesquisas e ações no campo das relações capital/ trabalho, bem como de assuntos relacionados à saúde do trabalhador e condições de trabalho. Pode participar da **elaboração, implementação e acompanhamento das políticas de recursos humanos**. Pode elaborar **programas de melhoria de desempenho**, aproveitando o potencial e considerando os agentes motivacionais. Pode atuar na relação capital/trabalho no sentido de minimizar conflitos.” [Grifo nosso]

Portanto vê-se de forma inequívoca que as atividades inerentes à PSICOLOGIA estão amplamente amparadas para realização da atividade objeto da presente licitação e não podem ter sua participação cerceada, sob pena de prejudicar-se imensamente a competitividade do certame.

Quanto ao Conteúdo Comum dos Itens 8.6.2 e 8.7.2.2

A redação confusa do instrumento cria insegurança ao licitante na medida em que os itens 8.6.2 (com seu Subitem) e 8.7.2.2 trazem de forma duplicada a mesma exigência, não sendo possível determinar em caráter objetivo se trata-se de mera salvaguarda do redator pelo exercício da repetição ou se na verdade buscam-se dois (1+1) atestados de capacidade técnica, embora ambos devam ter neste caso conteúdo análogo (fato que tornaria adequado na verdade a exigência direta de 2 atestados).

Enfim, ou não houve felicidade ao redigir duplamente a mesma exigência (ora mais detalhada no item 8.6.2 ora menos no item 8.7.2.2), ou estão solicitando dois atestados similares (o que também não se mostra coerente), portanto considerando que o contratante deve ser objetivo e direto ao estabelecer as exigências, este quesito precisa ser corrigido.

Do Excesso de Exação da Capacidade Técnica em Geral

Tão prejudicial quanto os quesitos apontados até este momento são os demais relativos ao detalhamento excessivo e de caráter restritivo/direcionador da capacidade técnica e de equipe decretadas.

Explica-se, o ato de introduzir determinadas exigências ao certame é do tipo vinculado para o gestor público, não pode este simplesmente ao seu prazer introduzir elementos que possam beneficiar determinadas empresas e restringir a competição das demais.

“Deliberação Tribunal de Contas da União³:

*Evite estabelecer **clausula ou condição capazes de comprometer, restringir ou frustrar indevidamente o caráter competitivo do certame** quando do estabelecimento dos requisitos de capacidade técnico-operacional, conforme*

³ Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. – 4. ed. – Brasília

art. 30 da Lei no 8.666/1993. Acórdão 890/2008 Plenário.”

[Grifo nosso]

O gestor públicos, ao trazer ao instrumento convocatório o balizamento do perfil das empresas participantes, deve tão somente **limitar-se a garantir a execução do objeto**, e não atingir tal ponto que se esteja na verdade criando um edital “sob medida” tão somente para poucas empresas que possuam características específicas em sua composição, estrutura e histórico de atividades, mas que, em absoluto, referidas características não se constituam em elementos de estrita necessidade para cumprimento do objeto, mas sim de vaidade ou direcionamento ao perfil/entidade desejados.

O instrumento convocatório em pauta se atém em rotular um número demasiado extenso de itens de qualificação, e os aprofunda de modo que já não se está mais buscando o cumprimento do objeto licitado, mas sim a contratação de licitante almejada, o que caracteriza notório direcionamento.

Prevê o artigo 37 da Constituição Federal em seu inciso XXI:

*“ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de **licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **O QUAL SOMENTE PERMITIRÁ AS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E ECONÔMICA INDISPENSÁVEIS À GARANTIA DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES.**”[Grifo nosso]*

Constitucionalmente o gestor somente poderá prever exigências de qualificação técnica que sejam indispensáveis à plena garantia do objeto.

Neste sentido o §1º junto ao artigo 3º da Lei Federal 8.666/93 complementa:

“§ 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.” [Grifo nosso]*

Criar exigência que não seja razoável para com o objeto será descabida e ilegal, recaindo em improbidade administrativa do responsável.

Assim se posiciona o Tribunal de Contas da União⁴:

*“Tais exigências [de capacidade técnica], sejam elas de caráter técnico-profissional ou técnico-operacional, não podem ser desarrazoadas a ponto de comprometer o caráter competitivo do certame, DEVENDO TÃO-SOMENTE CONSTITUIR **GARANTIA MÍNIMA SUFICIENTE DE QUE O FUTURO CONTRATADO DETÉM CAPACIDADE DE CUMPRIR COM AS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. Tais exigências devem ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado.**” [Grifo nosso]*

⁴ Processo nº 012.675/2009-0. Acórdão nº 1942/2009 – P, Relator: Min. André de Carvalho, Brasília, Data de Julgamento: 26 de agosto de 2009

O presente edital consegue, simultaneamente, contrariar a legislação vigente, a doutrina e a jurisprudência, extrapolando a necessidade de filtrar empresas de baixa qualificação técnica e avançando no sentido de cercear a plena competitividade do certame.

Ao estabelecer o nível técnico e de performance esperado dos licitantes, **os atestados de capacidade técnica-operacional devem guardar estritamente correlação ao objeto licitado**, o que não ocorre, pois o item 8.6.2.1 comete o escândalo de exigir atestado de geração de relatórios ! Melhor seria que se contratasse um estatístico, mas neste caso busca-se consultoria em gestão de recursos humanos e alguns de seus subsistemas⁵.

A geração de referidos relatórios deveria constar tão somente como exigência e detalhamento junto ao Termo de Referência em quesito próprio das entregas desejadas.

Sobre o excesso de exação ao detalhar a capacidade técnica também se manifesta Marçal Justen Filho⁶:

*“Em primeiro lugar, não há cabimento em impor a exigência de que o sujeito tenha executado no passado obra ou serviço exatamente idêntico ao objeto da licitação. Parece evidente que o sujeito que executou obra ou serviço exatamente idêntico preenche os requisitos para disputar o certame e deve ser habilitado. **Mas também se deve reconhecer que a idoneidade para executar o objeto licitado pode ser evidenciada por meio da execução de obras ou serviços similares, ainda que não idênticos**. Em outras palavras, a Administração não pode exigir que o sujeito comprove experiência anterior na execução de um objeto exatamente idêntico àquele licitado – a não ser que exista alguma justificativa lógica, técnica ou científica que dê respaldo a tanto” [Grifo nosso]*

⁵ Para maiores detalhes sobre subsistemas em RH vide: CHIAVENATO, Idalberto, Administração de Recursos Humanos, São Paulo: Segunda Edição, Editora Atlas, 1981

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010.

Assim sendo, considerando que o objeto licitado constitui-se na *“Contratação de consultoria especializada em recursos humanos para elaboração, implantação e acompanhamento dos serviços de plano de cargos, carreiras e remuneração, avaliação de desempenho, programa de treinamento e capacitação, mapeamento de competências e padronização de procedimentos e rotinas relativas à gestão de pessoas”*, a comprovação de capacidade técnica deverá se dar atendo-se exclusivamente ao que se pretende contratar, ou seja, empresa com porte e capacidade técnica-operacional para demanda equivalente.

Qualquer tentativa de delinear-se exigências fora do contexto do objeto deverá ser declarada ato de improbidade.

Quanto ao Excesso de Exação dos itens 8.7.2.3 ao 8.7.2.6

Outro ponto que chama atenção no edital é o excesso de exação ao buscar-se detalhar e impor equipe técnica extremamente específica, novamente é notório que se está aqui muito mais desenhando a empresa desejada do que buscando atendimento ao objeto licitado.

Conforme demonstrou-se anteriormente, a classe profissional mais adequada e competente para promulgação do objeto é a de PSICOLOGIA, entretanto, registrou-se no edital uma coleção de profissionais com formação variada, exceto um psicólogo.

De qualquer forma, trouxeram-se ainda uma série de exigências contrárias ao posicionamento majoritário do Tribunal de Contas da União ao tentar-se rotular sobremaneira tanto o perfil dos profissionais, como experiência profissional e vinculação como CLT à empresa prestadora de serviços⁷:

*“Determinação à ApexBrasil para que ... se **abstenha de incluir as seguintes exigências restritivas à competitividade:***
a) obrigatoriedade de vínculo empregatício para o responsável técnico da licitante, o que gera, para as empresas interessadas em participar do certame, custos anteriores à contratação, contrariando os Acórdãos de nºs 2.028/2009-P, 2.583/2010-P, 3.095/2010-P, 2.360/2011-P e 2.447/2012-P, e a Súmula/TCU nº 272;

⁷ Processo nº 041.341/2012-0. Acórdão nº 1916/2013 – P, Relator: Min. José Múcio Monteiro, Julgamento: 24 de julho 2013

b) necessidade de comprovação de experiência do responsável técnico de, no mínimo, dez anos, tendo em vista não restar demonstrada sua imprescindibilidade para a prestação do serviço;

c) necessidade de que o responsável técnico comprove experiência por meio de certificado de pós-graduação, tendo em vista não restar demonstrada sua imprescindibilidade para a prestação do serviço;

d) necessidade de comprovação da realização de eventos nos últimos doze meses, sem justificativa para tanto;

e) necessidade de comprovação da realização de eventos em cidades pré-definidas, sem justificativa para a não aceitação de serviços prestados em outras localidades de mesmo porte;

f) necessidade de comprovação da prestação, em um mesmo evento, de determinados serviços de natureza simples, sem justificativa para tanto;

g) necessidade de comprovação da realização de eventos de grande porte, do tipo prêmio, na cidade de São Paulo-SP, nos últimos doze meses, sem justificativa para tanto.”

[Grifo nosso]

Observe que ao detectar edital claramente direcionado e restritivo da competitividade, o tribunal é pacífico e rigoroso aos desconstruir tais ações, **não permitindo o cerceamento da competitividade**.

Ainda, não foram determinadas as parcelas de maior relevância técnica e valoração significativa, que se constituem em elementos legais (Inciso “I”, §1º, Art. 30, Lei 8.666/93) para determinação da possibilidade de exigência de capacidade técnica, conforme também a jurisprudência já é pacífica⁸:

⁸ Processo nº 011.204/2008-4. Acórdão nº 1908/2008 – P, Relator: Min. Aroldo Cedraz, Brasília, Julgamento: 3 de set. de 2008

*“Determinação à Universidade Federal de Minas Gerais para que, em licitações, **restringa a exigência de capacitação técnico-profissional exclusivamente às parcelas que, simultaneamente, possuam maior relevância técnica e representem valor significativo do objeto da licitação, conforme preconizado no inc. I, § 1º, do art. 30 da Lei nº 8666/1993**”.* [Grifo nosso]

Entende a Corte de Contas que **não cabe à Administração exigir o vínculo celetista**, pois ele pode ser um prestador de serviços que esteja disponível para executar serviços em favor da empresa. Ademais, impõe-se ao licitante um ônus muito grande sem que ele sequer saiba se será efetivamente contratado, o que pode restringir a competição do certame. Nesse sentido, decidiu também o TCU⁹:

*“Determinação à FIOCRUZ para que, nos certames, **abstenha-se de exigir que as empresas licitantes tenham, em seu quadro permanente, determinados profissionais, POIS A JURISPRUDÊNCIA DO TCU É PACÍFICA NO SENTIDO DE RECONHECER QUE O FUNCIONÁRIO APONTADO A ATENDER ÀS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL POSSA SER VINCULADO À EMPRESA POR MEIO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, celebrado de acordo com a legislação civil comum, sem, necessariamente, possuir vínculo trabalhista com a empresa licitante, cf. Acórdãos nºs 2.297/2005-P, 361/2006-P, 291/2007-P, 597/2007-P, 1.110/2007-P, 1.901/2007-P e 2.382/2008-P.**”*
[Grifo nosso]

⁹ Processo nº 000.300/2010-1. Acórdão nº 374/2010 – 2ª Câmara, Relator: Min. Aroldo Cedraz, Brasília, Julgamento: 9 de fevereiro de 2010

Para garantir que a empresa possua profissional adequado, pode-se exigir, na fase de habilitação, uma declaração do licitante de que dispõe de profissionais com os perfis necessários, comprovado por um contrato de prestação de serviços, nos termos do §6º do art. 30 da lei em comento e conforme entendimento do TCU¹⁰:

*“As exigências de qualificação técnica, sejam elas de caráter técnico profissional ou técnico operacional, portanto, **não devem ser desarrazoadas a ponto de comprometer a natureza de competição** que deve permear os processos licitatórios realizados pela Administração Pública. **Devem constituir tão somente garantia mínima suficiente para que o futuro contratado demonstre, previamente, capacidade para cumprir as obrigações contratuais.** NESSE SENTIDO, ENTENDO QUE SERIA SUFICIENTE, SEGUNDO ALEGA A REPRESENTANTE, A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE UM CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, SEM VÍNCULO TRABALHISTA E REGIDO PELA LEGISLAÇÃO CIVIL COMUM. Esse posicionamento encontra guarida no entendimento segundo o qual a Constituição Federal somente autoriza exigências que configurem um mínimo de segurança. Portanto, **não há de se admitir exigências que vão além disso com base no argumento de que a segurança da Administração restaria ampliada, NA MEDIDA EM QUE O MÁXIMO DE SEGURANÇA CORRESPONDERIA, INEQUIVOCAMENTE, AO MÁXIMO DA RESTRIÇÃO.** E essa não é a solução proclamada pela Carta Magna. [Grifo nosso]*

As tentativas equivocadas também de inserir tempo mínimo de experiência aos membros da equipe não encontram guarida.

¹⁰ Processo nº 016.072/2005-10. Acórdão nº 2297/2005 – P, Relator: Min. Benjamin Zymler, Brasília, Data de Julgamento: 13 de dezembro de 2005

Primeiramente cite-se o fato de que o objeto não é de complexidade demasiada a ponto de necessitar deste tipo de descrição, inclusive a organização contratante também não apresenta dimensões de volumetria de trabalho que justifiquem tais ações.

Temos aqui novamente o posicionamento do TCU sobre a temática¹¹:

*“Assim, deve ser determinado ao Dnit que **se abstenha de exigir dos licitantes que comprovem tempo de experiência em seus atestados de capacidade técnico-profissional, como colocado nos subitens que compõem o item 14.4 ‘c.1’ da qualificação técnica - mais de 5 anos de experiência para o Coordenador do Contrato, mais de 5 anos de experiência para o Coordenador Assistente, mais de 3 anos de experiência para o Supervisor de Campo I, mais de 3 anos de experiência para o Supervisor de Campo II, mais de 3 anos de experiência para o Administrador** -, pois isto é vedado pelo art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/1993, e pela jurisprudência do TCU, em especial Acórdão nº 473, Ata 13/2004-Plenário e Decisão nº 134, Ata 9/2001-Plenário”*
[Grifo nosso]

“Lei 8.666/93 – Art. 30:

§ 5o É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.”

Também não se pode exigir, conforme o edital consignou no item 8.7.2.5, que o profissional detenha experiência específica em Autarquia, por contrariar o artigo 30 da lei 8.666/93 que prediz que a comprovação de qualificação poderá ser emitida tanto por pessoas

¹¹ Processo nº 002.492/2006-2. Acórdão nº 1529/2006 – P, Relator: Min. Augusto Nardes, Brasília, Data de Julgamento: 23 de agosto de 2006



de direito público como privado, de forma que se incorreria em direcionamento do certame e quebra de princípio legal.

Considerações Finais

Vemos portanto que as exigências de capacidade técnica realizadas são inconsistentes e afrontam a legislação pertinente, não se coadunam aos julgados existentes, desequilibram a competitividade, restringem participação e direcionam o certame, devendo portanto ser reconstruídas imediatamente.

Desta forma, pleiteamos junto ao presente processo licitatório que seja reeditado o instrumento convocatório, com alinhamento das exigências de qualificação estritamente ao necessário para pleno cumprimento do objeto licitado.

Deve-se retirar imediatamente quaisquer tentativas de exigência quanto à inscrição junto ao CRA, exigência de atestados que fujam ao objeto através da inserção de relatórios, balizamento excessivo do perfil da equipe e sua experiência necessária, bem como tipo de vinculação, todos elementos ilegais e nocivos ao bom cumprimento dos princípios gerais dos processos licitatórios.

Vale lembrar que estaremos atentos e monitorando os atos do CAU/MG quanto às próximas publicações de editais de licitação, para que não se anule simplesmente o presente certame e posteriormente o reabra em outros termos.

Caso nosso pleito não seja atendido, procederemos com acionamento dos órgãos de controle superiores.

Sem mais, aguardamos DEFERIMENTO !

Amparo, 30 de Janeiro de 2017.

Joseane Vasconcelos de Freitas

RG 30.153.801 / CPF 217.887.428-26

Perfix Assessoria e Consultoria