



## JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Licitação de Referência: **TOMADA DE PREÇOS N° 018/2020**  
Empresa Impugnante: **SAFIRA COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA – ME**

### **I – SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO**

Trata-se de impugnação ao edital, referente ao **TOMADA DE PREÇOS N° 018/2020**, que tem como objeto o: **“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRA DE DRENAGEM DE AGUAS PLUVIAIS DE RUAS E AVENIDAS DO LOTEAMENTO LEONEL BEDIN I, CONFORME MEMORIAL, PROJETOS, PLANILHAS E DOCUMENTOS ANEXO”**.

A impugnante alega que tem intuito de participar desse processo licitatório, porém, a empresa, ora Impugnante, verificou que existem exigências no instrumento contratual, que restringem a competitividade do certame, sendo necessário adequar o Edital as regras estabelecidas na legislação vigente e na melhor jurisprudência dos tribunais, garantindo maior participação no certame e trazendo maior transparência em suas regras.

Para tanto a empresa pede suspensão do julgamento do certame, bem como pede revisão das cláusulas impugnadas, apontadas como ilícitas na forma prevista no art. 21, §4º da lei 8.666/93.

Eis os fatos, passamos ao mérito.

### **II – MÉRITO**

Primeiramente é preciso destacar que, nos termos do **item 9.2 do Edital**, que prevê:

*9.2. Poderão participar da presente licitação as empresas que, legalmente constituídas, comprovarem possuir em seu contrato social, objetivo pertinente ao objeto licitado, demonstrando ainda ter habilitação jurídica, regularidade fiscal, qualificação técnica, econômico-financeira, e que atendam a todas as condições e exigências deste Edital e seus Anexos, devendo apresentar documentação e proposta que atendam integralmente o seu objeto.*

Observa-se que não há restrições quanto a participação de empresas, podendo apresentar documentação para habilitação toda e qualquer empresa que atenda as exigências do edital.



Ressalta-se que o presente processo licitatório, presa pelos princípios norteadores da administração pública, previstos no **artigo 37 da CF**: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Visando sanar qualquer divergência ou equívoco no processo licitatório, à Comissão Permanente de Licitação e assessoria jurídica, destaca que as exigências do instrumento convocatório tiveram como parâmetro os requisitos técnicos apresentados no Termo de Referência, elaborado pela equipe técnica da Secretaria da Cidade, em função disso, os questionamentos apresentados pelo impugnante foram encaminhados para referida secretaria promover a análise adequado sobre o pleito.

#### a) Sobre a Visita Técnica

A empresa impugnante alega ilegalidade na exigência de visita técnica apenas do representante legal ou de pelos menos um de seus Responsáveis Técnicos.

Sobre tal questionamento, primeiramente, é preciso esclarecer que a visita técnica, é direito facultativo da licitante conforme regras do **item 11.4**:

**11.4.** Caso a licitante não queira realizar a visita, deverá apresentar declaração formal assinada pelo seu Representante Legal e Responsável Técnico, sob as penalidades da lei, que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza dos trabalhos, que assume total responsabilidade por esse fato e que não utilizará deste para quaisquer questionamentos futuros que ensejem avenças técnicas ou financeiras com o Município.

Nesse rumo, não procede a manifestação de que a exigência é restritiva e imotivada, uma vez que, caso a empresa entenda desnecessário ou mesmo inviável, ela poderá apresentar apenas declaração em substituição a Visita Técnica prevista.

Além disso, caso a empresa entenda como sendo uma situação indispensável a uma boa análise do local de execução da obra, a mesma poderá, seguindo os meios legais, promover a nomeação de representante legal residente na sede do município de Sorriso-MT, condição perfeitamente possível e aceitável, desde que, a pessoa esteja acompanhada de instrumento adequado e previsto em lei que comprova tal representatividade.

Vale lembrar que a Visita Técnica faz parte do processo de contratação e execução da obra, para tanto é primordial que a empresa tenha total conhecimento do objeto que irá executar, a fim de, garantir a correta execução do que foi contratado sob pena de aplicação das medidas legais cabíveis, dessa forma, não se vislumbra justificativas técnicas para permitir que pessoa desconhecido ou alheia



ao processo realize visita técnica, sem garantir total lisura e eficácia em tal procedimento.

Imperioso expor que o município adotou todas as medidas legais de garantir que não haja nulidade na visita técnica, tanto que estabeleceu regras mínimas para que tal procedimento aconteça, fixando o Capítulo 11 do Edital como tópico específico para o assunto.

Ademais, a regra não traz qualquer irregularidade, pois, conforme já destacado alhures, qualquer pessoa, desde que esteja portando instrumento legal pode se apresentar como representante legal da empresa, nesse ponto, a regra segue, inclusive, jurisprudência do TCU (Acórdão 748/2012 – Plenário), apresentada pela própria impugnada, que destaca que "(...) **seria perfeitamente possível que a visita técnica fosse realizada por um técnico ou outro profissional contratado pela futura licitante para esse fim específico, (...)**"

Observa-se que o próprio TCU, expõe que a visita técnica pode ser feita por TÉCNICO OU OUTRO PROFISSIONAL CONTRATADO, ou seja, é preciso que haja vínculo com a empresa interessada, regra esta, prevista no edital atacado, que permite que Responsável Técnico faça referida visita.

Desse modo, mais uma vez a manifestação impugnatório se mostra completamente improcedente.

## **b) Da Possibilidade de Terceirização na Execução da Obra**

A Impugnante manifesta que há irregularidade nas regras do item 9.7.4 do Edital, pois o mesmo veda a possibilidade de terceirização indo de encontro à entendimento do STF sobre a terceirização da atividade-meio.

Pois bem, ao analisar as regras editalícias, em especial o item impugnado, verifica-se que a manifestação da empresa se demonstra TOTALMENTE improcedente, visto que, a vedação quanto a terceirização refere-se a uma situação de subcontratação total dos serviços, isto é, a empresa contratada, não poderá terceirizar a execução total do objeto licitado, porém, é possível subcontratar parte do serviço, conforme regras do item 9.75:

**9.7.5.** Poderão ser subcontratados alguns serviços desde que sejam submetidos à prévia autorização da Fiscalização da Prefeitura de Sorriso – MT, homologadas pelo Secretário de Cidade juntamente com o Prefeito Municipal.

Nesse ponto, verifica-se que não houve vedação total a situação de subcontratação, porém, tal condição deverá ser analisada e formalmente aceita pelo município, ficando vedada apenas situações de subcontratação total, sendo certo que, os serviços que não forem terceirizados deverão ter como executores, prestadores de serviço que tenham vínculo contratual com a empresa, a fim de,



assegurar a proteção laboral exigida pela legislação pátria.

Importante registrar que referida regra segue determinação da própria Lei Geral de Licitações, que em seu artigo 72, permite a subcontratação de parte da obra, conforme se observa abaixo:

**Art. 72.** O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Ainda sobre o tema que envolve a impugnação destaca-se que a subcontratação é o instituto por meio do qual o contratado transfere parte de uma obra ou serviço para ser executada por um terceiro, que é estranho ao contrato. Na realidade, esse terceiro executa essa parcela do contrato em nome do contratado, o qual continua com todas as responsabilidades, tanto contratuais, quanto legais. Não há relação entre o contratante e a subcontratada.

No âmbito dos contratos administrativos, a subcontratação é um instituto possível, **desde que seja feito de forma parcial**. Sendo assim, é vedada a subcontratação total do objeto, sob pena de descaracterizar a própria licitação e o caráter "*intuitu personae*" dos contratos administrativos.

Há entendimentos de que a subcontratação somente seria possível se houvesse autorização expressa no contrato. Por outro lado, temos jurisprudências no sentido de que ela poderá ser efetivada também se o contrato se omitir a respeito, em caráter excepcional, desde que, ela seja necessária para atender a uma conveniência da Administração decorrente de fato superveniente (TCU – Acórdão 5.532/2010 – 1ª. Câmara e TCU – Acórdão 3.378/2012 – Plenário). Também é preciso ficar atento, pois o contrato pode conter cláusula de vedação expressa à subcontratação.

Independentemente da previsão em contrato, é importante que a subcontratação seja previamente autorizada pela Administração. A subcontratação realizada sem autorização configura um dos casos de rescisão contratual, previstos no **art. 78, inc. VI, da Lei 8.666/93**.

Dessa forma, não há razões para gerar qualquer tipo de alteração no instrumento convocatório, uma vez que, o mesmo segue os princípios legais que regem o processo licitatório e as contratações públicas.

### c) Da Habilitação Jurídica

Seguindo sua linha impugnatória, a empresa questiona a



apresentação de Certidão Simplificada por não haver previsão na Lei 8.666/93, o que configura exigência excessiva, já que não consta no rol de documentos dos arts. 27 a 31 da Lei de licitações.

No que tange a manifestação da empresa, destaca-se regra do **art. 3º, §1º, inciso I da Lei 8.666/93:**

**Art. 3º.** A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

**§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.

Ao analisar o dispositivo acima citado, verifica-se que a vedação está ligada a cláusulas ou condições que “COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTEM”, no processo licitatório, para tanto, não se vislumbra qualquer restrição à livre concorrência, ao exigir que uma Pessoa Jurídica, devidamente constituída, apresente suas regularizações junto a Junta Comercial do seu estado sede, ao contrário, requerer que as empresas comprovem sua regularidade cadastral, além de trazer maior transparência, garante a justa concorrência, evitando que empresas que atuam na informalidade participem do processo licitatório de maneira a prejudicar os demais licitantes.

Vale destacar que a apresentação da Certidão de Regularidade na Junta Comercial já foi tema de vários julgamentos do TCE-MT, que considera referido documento como válido a comprovar informações importantes na fase de habilitação, conforme julgados abaixo:

Ademais, ponderei que a desatualização do valor do capital social da empresa licitante foi suprida pela Certidão Simplificada emitida pela Junta Comercial do Estado de Mato Grosso – JUCEMAT, no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) (fl.5 - Doc. nº 153938/2019). (Processo 21.031-5/2019, SECEX, Relator: Cons. Isaias Lopes da Cunha, TCE-MT)

Analisando os documentos do procedimento licitatório acostado às fls. 14 a 17 do Doc. nº 283210/2017, verifica-se que os atestados de capacidade técnico-operacional e o protocolo do pedido de registro na Junta Comercial são



datados de 06/01/2017 e o certificado do registro de 11/01/2017, o que demonstra que de fato os atestados são anteriores ao registro da empresa.

A qualificação técnica operacional, nas palavras do professor Marçal Justen Filho<sup>1</sup> consiste em qualidade pertinente às empresas que participam da licitação. Envolve a comprovação de que a empresa, como unidade jurídica e econômica, participara anteriormente de contrato cujo objeto era similar ao previsto para a contratação almejada pela Administração Pública.

Trata-se de exigência legal para que determinada empresa possa ser habilitada a participar de procedimentos licitatórios, consoante dispõe o artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.666/93, bem como para fins de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, imposta no artigo 29 da Lei de Licitações.

Essas condições visam assegurar que a Administração Pública selecione a proposta mais vantajosa, especialmente com a observância dos princípios da legalidade, moralidade, igualdade e probidade.

Partindo dessa premissa, frisa-se que é imprescindível para comprovação da qualificação técnica de determinada empresa que esta tenha sido devidamente registrada, uma vez que a existência legal da pessoa jurídica apenas se inicia com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, nos termos do artigo 45 do Código Civil.

Diante disso, **constatei, no presente caso, que os atestados foram emitidos na mesma data em que o pedido de registro foi protocolado na Junta Comercial, ou seja, no dia 06/01/2017, no entanto, o referido registro somente se efetivou cinco dias depois, a saber, no dia 11/01/2017.** (g.n.)

Ora, **não é possível admitir que a uma empresa ateste a qualidade de prestação de serviços de outra no mesmo dia do protocolo de seu pedido de registro. Isto porque, é patente que não houve lapso temporal suficiente para que a empresa tenha condições de aferir a qualificação técnica da licitante.** (g.n.) Ademais, como visto, a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro é condição sine qua non para atestar sua existência legal.

Soma-se a isso o fato de que, ao consultar o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas<sup>2</sup> da empresa representante, constata-se a descrição como atividade econômica principal “atividades de consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica” e como atividades secundárias “serviços de entrega rápida” e “serviços de malote não realizados pelo Correio Nacional”.

Em outras palavras, vislumbra-se que a empresa R. A. Cristiano Assessoria e Consultoria ME não possui habilitação jurídica e fiscal para prestar serviços técnicos específicos, tais como assessoria e consultoria nas áreas de planejamento orçamentário, contabilidade pública, patrimônio, tributação, recursos humanos, licitações e contratos, procuradoria e logística.

Assim, em conformidade com a Unidade de Instrução e o Ministério Público de Contas, compreendo que assiste razão à Comissão de Licitação ao considerar a representante inabilitada. (Processo 12.525-3/2017. Relator Cons. Interino Isaías Lopes da Cunha, p. 01/02/2018)

Analisando os julgados, verifica-se que a Certidão expedida pela Junta Comercial, serve como documento complementar as informações fornecidas pelas licitantes, auxiliando a comissão julgadora em uma melhor análise técnica, proporcionando a melhor contratação para a administração municipal.



Na mesma linha, demonstra-se regular a apresentação dos documentos dos sócios da licitante, uma vez que, visa garantir a regularidade de representação junto ao processo licitatório, proporcionando maior segurança no julgamento do certame e na eventual contratação, inviabilizando que empresas, tidas como “aventureiras” venham a causar qualquer tipo de constrangimento ou mesmo prejuízo aos cofres públicos, causadas, em grande parte, por incapacidade técnica e falta de condições para execução da obra contratada.

Imperioso pontuar que o **art. 37, XXI da CF** assegura que o processo licitatório deva garantir a igualdade de condições entre todos os concorrentes, para tanto, não parece justo, possibilitar que empresas que não atendam as regras mínimas para exercício de sua atividade empresarial possam participar de um processo licitatório de grande vulto e que requer uma execução de obra por empresas adequadas e com adequada capacidade técnica e jurídica.

Nessa seara, não é possível afirmar que a exigência de apresentação de referida certidão possa trazer qualquer tipo de prejuízo ou mesmo inconformismo por parte dos participantes, que desde que estejam com sua atividade empresarial devidamente regularizada, terão condições de apresentar o que foi exigido em edital.

#### **d) Da Regularidade Fiscal e Trabalhista – Certidão Negativa de Tributos Federais**

Ainda seguinte o viés de enfraquecer o instrumento convocatório, prejudicando a igualdade entre os licitantes e pondo em risco a execução do objeto licitado, a impugnante com teses distorcidas e com interpretações alheias ao bom direito, tenda de todas as formas, diminuir as regras previstas em edital, o que pode, inclusive, impedir que o município realize a melhor contratação, já que, caso os pedidos sejam acatados, empresas que não atendam o mínimo de regularidade jurídica e fiscal, poderão, eventualmente, vencer o certame.

Vale destacar que as regras citadas pela impugnante, relacionado a Emenda Constitucional nº 106, em especial ao art. 1º, deve ser interpretado em conjunto com a Lei 13.979/2020, para tanto, destaca-se a regra constitucional:

**Art. 1º Durante a vigência de estado de calamidade pública nacional** reconhecido pelo Congresso Nacional em razão de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente de pandemia, a União **adotará regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para atender às necessidades dele decorrentes, somente naquilo em que a urgência for incompatível com o regime regular**, nos termos definidos nesta Emenda Constitucional.



*Prima facie*, é preciso esclarecer que a condição de regime extraordinária só se aplicará nas situações onde a urgência impedir que a regularidade seja aplicável, nesse ponto, destaca-se regra do **art. 4º-F da lei 13.979/2020**:

**Art. 4º-F.** Na hipótese de haver restrição de fornecedores ou prestadores de serviço, a autoridade competente, excepcionalmente e mediante justificativa, poderá dispensar a apresentação de documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista ou, ainda, o cumprimento de um ou mais requisitos de habilitação, ressalvados a exigência de apresentação de prova de regularidade relativa à Seguridade Social e o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 7º da Constituição.

Imprescindível destacar que a Lei 13.979/2020 foi publicado no sentido de estabelecer medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública, conforme estabelece art. 1º:

**Art. 1º.** Esta Lei dispõe sobre as medidas que poderão ser adotadas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Nessa senda, é preciso esclarecer que a dispensa de apresentação da documentação de regularidade fiscal, trabalhista etc. está relacionado diretamente às questões de combate ao COVID-19, para tanto, embora trata-se de questão óbvia, é preciso esclarecer a empresa impugnante que o objeto a ser licitado pela **Tomada de Preços nº 018/2020**, visa a **“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE OBRA DE DRENAGEM DE AGUAS PLUVIAIS DE RUAS E AVENIDAS DO LOTEAMENTO LEONEL BEDIN I, CONFORME MEMORIAL, PROJETOS, PLANILHAS E DOCUMENTOS ANEXO”**, neste momento, o mesmo, não tem como premissa o combate a situação de calamidade pública causado pela pandemia do novo coronavírus (COVID-19), ou seja, consta-se total improcedência nas alegações da empresa e na necessidade de excluir ou mesmo alterar as regras de apresentação da Certidão Negativa Federal, em especial, pelo fato de que, caso a certidão seja Positiva com efeitos de negativa, ela terá o mesmo efeito, sendo perfeitamente aceitável para a fase de habilitação, conforme regra da legislação vigente.

#### **e) Da Declaração de Habilitação – Elaboração do Orçamento**

Mais uma das infundadas alegações trazidas pela empresa buscando a descaracterização injustificada do instrumento convocatório, veja que, em uma análise completamente descabida a impugnante alega que não é sua obrigação apresentar manifestação de que cumpre com as regras e os critérios para a



elaboração do orçamento de referência da obra, porém, a impugnante não leva em consideração que deverá apresentar Planilha de Composição dos custos e demais documentos exigidas na comprovação da proposta ofertada pela empresa, informações estas que servirão de referência para o seu valor ofertado.

Nesse contexto, é preciso esclarecer para a empresa que quando a mesma declara ser responsável pela formalização dos valores referenciados, tal afirmação está diretamente ligada a sua proposta de preços, que deve atender os princípios legais e de liquidez, não podendo alegar posterior ignorância ou ineficácia do valor ofertado.

Vale destacar que tal proposta deve ter como parâmetro as informações constantes no processo licitatório, ou seja, a empresa, quando da formalização de seu preço de execução, deve ter o cuidado de seguir as composições previstas na documentação técnica do objeto licitado.

Dessa forma, não há motivos para modificar as regras atacadas.

#### **f) Do Julgamento da Proposta – Aceitação dos Valores Ofertados**

No que tange a análise de aceitação dos valores ofertados, cumpre esclarecer que o Edital prevê a regra geral estabelecida na Lei 8.666/93, sendo certo que, os casos excepcionais, deverão ser devidamente comprovados pela empresa licitante, pois, vale lembrar que os casos omissos e pendentes serão julgados à luz da Lei Federal nº 8.666/93, conforme previsão do item 30.1 do Edital.

#### **g) Do Período para Reajuste Contratual**

Incompreensível a manifestação trazida pela impugnante, posto que, a previsão editalícia traz que, eventuais reajustes seguirão índice oficial e terão como base a data de abertura da proposta, estando em total consonância com as regras do art. 3º, §1º da Lei 10.192/01, que determina que “A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que se referir”, mesma regra fixada no item 7.2.2 da Cláusula Sétima da minuta contratual disponível no instrumento convocatório.

Vale destacar que os critérios de reajustamento foram plenamente previstos, inclusive com determinação de fórmula para composição de custos e constatação da variação inflacionária.

#### **h) Do Prazo para Conclusão da Obra, Entrega e Vigência Contratual**

No que tange ao período de vigência, da mesma forma como 



ocorreu nos demais ponto debatidos, neste momento, não se nota fundamentos para sua alteração ou retificação, visto que, o prazo de execução será contada da data de emissão da Ordem de Início da obra, que não, necessariamente, será a mesma data de assinatura contratual, ou seja, não é possível nem mesmo afirmar que o raciocínio trazido pela impugnante tem completa procedência, o certo é que, caso o prazo limite de 12 (doze) meses, de fato, não seja suficiente para a conclusão de todos os trâmites exigidos em um contato administrativo, caberá a administração municipal fundada nas regras da Lei 8.666/93 promover o competente Termo Aditivo, a fim de, prorrogar o prazo de vigência do instrumento contratual.

### III – DA DECISÃO

Ante ao exposto, **CONHECE-SE** da impugnação interposta, por ser tempestiva, no **MÉRITO**, com base nos fundamentos técnicos do Termo de Referência, ratificados pelo Edital, julga-se **IMPROCEDENTE**, a fim de, manter inalterada as regras do Instrumento Convocatório.

**Outrossim, no que se refere a Planilha de Preços, registra-se que a mesma sofreu alterações conforme convocação de Retificação do processo licitatório.**

Publique-se, Registre-se e Intime-se.

Sorriso – MT, 23 de setembro de 2020.

**MARISETE MARCHIORO BARBIEIR**  
Presidente da C.P.L.  
Prefeitura Municipal de Sorriso – MT

**MIRALDO GOMES DE SOUZA**  
Membro da C.P.L.

**ESLEN PARRON MENDES**  
OAB/MT 17.909  
Assessor Jurídico