GUEDES • LEÃO BORGES • MORAES
Advogados e Consultores Empresariais

Fabricio Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617
Leonardo Firme Leão Borges
OAB/ES 8.760
Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015

Seção Judiciária do Espírito Santo
Fls. 167

ILUSTRÍSSIMA SENHORA SUPERVISORA DA SEÇÃO DE LICITAÇÕES DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO.

RECEBIDO
Em: 03/08/10 às 14h30
Juliana Silva Prado Luchi
Supervisora Seção de Licitações

: : U R G E N T E : :

EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 07/2010

PROC. Nº 6.772/05/2010-EOF

PLANTAR SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Av. Comendador Rafael, 1305 – 2.° Andar – Linhares/ES, inscrita no CNPJ sob o número 27.562.867/0001-97, por seus advogados *in fine* assinados, comparece perante a ilibada presença de V.Sa. para apresentar a presente

I M P U G N A Ç Ã O A O E D I T A L

em epígrafe, pelos fatos e motivos que passa a enumerar.

Fabrício Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617
Leonardo Firme Leão Borges
OAB/ES 8.760
Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015

I. TEMPESTIVIDADE

Existindo previsão de recebimento dos envelopes "DOCUMENTAÇÃO" e "PROPOSTA" para o próximo dia 05.08.2010, e existindo previsão de 02 (dois) dias úteis para apresentação de impugnação, inconteste é a tempestividade da presente.

II. DO ITEM 8.1.9.2 DO EDITAL – Qualificação Técnica

O item 8.1.9.2 do Edital exige dos licitantes:

> ***"A comprovação do vínculo profissional será realizada por meio da CTPS, ou da ficha de registro do empregado, ou ainda por contrato de prestação de serviços, ou por contrato social da licitante em que conste o profissional como sócio." (grifo nosso)***

A irresignação da Impugnante se dá em relação à possibilidade de comprovação do vínculo profissional por mero "contrato de prestação de serviços".

Na forma como fora redigido o item ora impugnado, a União Federal através da Justiça Federal de primeiro grau atenta contra a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, sobretudo em relação à proteção do empregado e o vínculo empregatício.

A Administração Pública não pode abrir mão de exigir a comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico da empresa a ser contratada **através de anotação na CTPS ou da ficha de registro do empregado.**

Ora, tal providência, além de ir ao encontro das disposições legais previstas na CLT visa a segurança da própria UNIÃO FEDERAL, uma vez que uma possível Reclamação Trabalhista de um funcionário visando reconhecimento de vínculo empregatício com o pagamento de seus direitos trabalhista pode vir a atingir a UNIÃO FEDERAL subsidiariamente, a teor do artigo da Súmula 331 do TST.

Fabrício Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617
Leonardo Firme Leão Borges
OAB/ES 8.760
Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015

Assim determina a Súmula 331 do TST:

> V - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.6.1993). (Inciso com redação determinada na Resolução TST/TP nº 96, DJU 18.9.2000)

Neste mesmo sentido é o verbete n.º 11 do TRT da 10.ª Região:

> O tomador dos serviços responde, em caráter subsidiário, pelas obrigações trabalhistas do empregador, ainda que aquele integre a Administração Pública. Tal responsabilidade abrange também as multas do artigo 467 e do § 8º do artigo 477, ambos da CLT e § 1º do artigo 18 da Lei nº 8.036/1990, bem como os honorários assistenciais. (DJ-3 17.7.2008)

Além do mais, devem ser observados pelo ente licitante os Princípios Constitucionais esculpidos no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, bem como em seu inciso XXI, que ora transcrevemos.

> "Art. 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos **princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:"
> (...)
> 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

Fabrício Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617
Leonardo Firme Leão Borges
OAB/ES 8.760
Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015

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.

Deve ser observado ainda o Princípio esculpido no artigo 3.º da Lei de Licitações, *in fine*, que dentre outros, garante a igualdade de competitividade entre os licitantes e a estrita observância do PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

> **Art. 3 º – A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia** e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 frustem o seu caráter competitivo 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;**
>
> **II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra**, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3. da Lei n. 8.248, de 23 de outubro de 1991." (G.N.)

Ora, é claro que uma empresa que respeita a legislação trabalhista, mantendo seus funcionários devidamente contratados mediante anotação em suas CTPS, arcando com

seus encargos trabalhistas e previdenciários, tem um custo muito mais alto que uma empresa que mascara a relação de emprego com contratos de "prestação de serviços".

E vale repetir. No caso de uma Reclamação Trabalhista visando a descaracterização deste "contrato de prestação de serviços" e o conseqüente reconhecimento de vínculo, a UNIÃO FEDERAL poderá ser responsabilizada subsidiariamente nos termos do Enunciado 331 do TST acima transcrito.

Jamais esta Seção Judiciária poderia admitir a contratação de funcionário pela empresa licitante, de forma que fraude a relação de trabalho preceituada pela CLT em seu art. 3°:

> "Art. 3º – Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."

Desta forma, torna-se inadmissível que este Ente Jurídico afronte os Princípios Constitucionais demonstrados, bem como a legislação trabalhista (CLT), ao inovar a forma de relação de trabalho, sendo conivente com contratos de trabalho irregulares.

Não se pode analisar a necessidade ou não de anotação de CTPS do responsável técnico levando-se em consideração apenas o contrato a ser firmado pelo vencedor deste certame, mas sim todo o universo dos serviços prestados pela empresas licitantes.

A Justiça Federal não é a única "cliente" da empresa vencedora, mas sim apenas mais um deles. O serviço prestado pela empresa vencedora à Justiça Federal pode até ser um serviço eventual, mas o trabalho do responsável técnico à empresa é contínuo.

Contrato de prestação de serviço só é autorizado para trabalhador eventual, para aqueles casos em que a pessoa, seja física ou jurídica, realiza atividade esporádica.

Por outro lado, o trabalhador que atue diretamente no ramo de serviços prestados pela empresa, **NUNCA PRESTARÁ SERVIÇOS EVENTUALMENTE.**

Fabrício Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617
Leonardo Firme Leão Borges
OAB/ES 8.760
Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015

O responsável técnico de uma empresa que atua no ramo de descupinização não pode ser um mero autônomo prestador de serviços eventual. O serviço prestado pela empresa licitante é prestado a vários clientes, diariamente, de forma contínua, o que exige que seus trabalhadores (sobretudo o responsável técnico) sejam empregados com CTPS assinada, e não meros prestadores de serviço autônomo.

Seria como se o engenheiro civil de uma construtora que possua várias obras fosse um "prestador de serviço" e não um empregado.

Repita-se. O trabalhador autônomo, prestador de serviços, somente tem cabimento quando presta serviços eventuais que não dizem respeito a atividade fim da empresa contratante. No caso de trabalhador que exerça atividades relacionadas direta ou indiretamente à atividade fim da empresa, este tem que ser trabalhador **empregado com anotação na CTPS.**

Portanto, o Edital afronta a legislação acima citada ao aceitar um mero contrato de prestação de serviços para comprovar o vínculo profissional do responsável técnico, devendo tal particular ser excluído do Edital.

III. DOS REQUERIMENTOS

À vista de toda exposição, vem a Impugnante requerer:

1 - A suspensão imediata do **PREGÃO PRESENCIAL Nº 07/2010**, foco da presente discussão, até que se decida sobre a impugnação no prazo estabelecido no Edital.

2 – Seja alterado o item ora impugnado (8.1.9.2), excluindo de sua redação o termo "ou ainda por contrato de prestação de serviços", permanecendo as demais formas de comprovação do vínculo profissional do responsável técnico, como forma de se adequar às determinações legais.

Fabrício Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617
Leonardo Firme Leão Borges
OAB/ES 8.760
Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015

Termos em que, Suplica deferimento.

Vitória-ES, 03 de Agosto de 2010.

Fabricio Guedes Teixeira
OAB/ES 13.617

Flávio da Costa Moraes
OAB/ES 12.015