

À Assessoria Jurídica

Senhor Assessor,

Os pedidos de esclarecimentos e impugnação relativamente ao Edital Concorrência nº 08/2017 esta secretaria se posiciona da seguinte forma:

- a) Trata-se de assunto já analisado e esclarecido a todos os interessados, inclusive com divulgação na internet;
- b) Os dois pontos que suscitaram irresignação aludem à questão do capital social mínimo ao invés do patrimônio líquido mínimo; e do salário profissional de engenheiro residente trabalhando oito horas;
- c) A comissão se manifestou quanto à questão da capacidade econômica-financeira suscitada pela Total Vision Consultoria Engenharia e Serviços LTDA:

“a IN a que a proponente quer se referir deve ser a IN 02/2008 que sofreu alteração da IN 06/2013.

Art. 18 da IN 02/2008 preceitua a aplicação da lei 8666/93 e outras normas pertinentes, inclusive determina que os instrumentos convocatórios serão adaptados às especificidades de cada caso.

O Art. 19 invocado indica que o edital deve conter o disposto no art. 40 da 8666/93, indicar, quando couber. Quando couber quer dizer poder facultativo da administração para escolher a alternativa legal. Neste caso nossa administração escolheu o **Capital Social** entre as alternativas do art. 31 c/c, parágrafos 2º e 3º da 8666/93.

Além do mais a Codevasf é uma entidade da Administração Pública Indireta. Portanto, nega-se o pedido neste ponto”.

Corroborar com os esclarecimentos da comissão faz-se necessário. Ocorre que o postulante pretende revogar as prerrogativas indisponíveis da Administração Pública, pois elas são dever/direito prescrito por lei e apenas por ela podem ser revogadas. A instrução normativa IN 02/2008 alterada pela IN 06/2013 destina-se claramente à Administração Direta, portanto, não nos obriga diretamente já que a CODEVASF faz parte da Administração Indireta – Empresa Pública, pessoa jurídica de direito privado. O Art. 1º da IN prescreve que o objetivo é “Disciplinar a contratação de serviços, continuados ou não, por órgãos ou entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais – SISG”. A CODEVASF não faz parte deste sistema. Ademais, esta instrução disciplina serviços continuados ou não, devendo entender continuados e outros serviços, porém o serviço

objeto do edital caracteriza-se, salvo melhor juízo, serviço de engenharia, disciplinado pela Lei 8.666/93 e outras normas pertinentes.

Não é despiendo narrar que é impossível elaborar um edital para cada pretensão. Se fosse possível, não precisaria de critérios para selecionar a melhor proposta. Não há que se procurar um edital sem restrições, visto que a própria lei estabelece-as e temos que cumpri-las a bem do interesse público.

A lei 8.666/93 dá a prerrogativa de escolher entre capital mínimo ou (alternativa) patrimônio líquido mínimo (art. 31, c/c §§ 2º e 3º); a Administração escolheu o capital mínimo. Porque o pretendente discorda? Porque, via de regra, o patrimônio líquido é maior que o capital líquido, exceto se a empresa estiver com um prejuízo acumulado corroendo os demais elementos do patrimônio líquido, já que o capital social é um dos elementos constituintes do patrimônio líquido. O que a lei não autoriza é definir um ou outro e deixar ao alvedrio do pretendente licitante, posto que agrediria os princípios da isonomia e do julgamento objetivo, já que estaria julgando o mesmo fato alicerçado em duas premissas diversas. A escolha do maior ou do menor justifica-se em razão da conveniência administrativa baseada no interesse público, e não no interesse dos pretendentes administrados. Claro que a opção por um requisito de maior dificuldade tem o potencial de escolher a proposta de um licitante com maior capacidade econômica, o que possibilitará garantir maior segurança na execução do objeto no atendimento do interesse público.

Mas, para demonstrar zelo na análise da argumentação da pretendente, forçoso defender que, mesmo se adotássemos a dita IN, o edital estaria totalmente condizente com a legislação, conforme pode observar *in verbis*:

“Art. 18. Os instrumentos convocatórios de licitação e os atos relativos à dispensa ou inexigibilidade de licitação, bem como os contratos deles decorrentes, observarão, além das disposições contidas na Lei nº 8.666/93, na Lei nº 10.520/2002, na Lei Complementar nº 123/2006, no Decreto nº 2.271/97 e no Decreto nº 6.204/2007, o disposto nesta Instrução Normativa e serão adaptados às especificidades de cada caso.

Art. 19. Os instrumentos convocatórios devem conter o disposto no art. 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, indicando ainda, quando couber:”.

Indicar quando couber leia-se adotar tais parâmetros conforme a conveniência da administração e o interesse público adaptando o instrumento às especificidades que cada caso requer. Portanto, no que coube à Administração, respeitando as normas e observando o interesse público e as conveniências administrativas, optou-se pelo critério do Capital Social para aferir a capacidade econômico-financeira. Cabe ao pretendente que

até a apresentação da proposta não dispor de capital social compatível com o exigido no edital, fazê-lo compatibilizar-se com aumento de capital registrando-o na instituição competente.

- d) Quanto ao salário profissional de engenheiro residente trabalhando oito horas, a comissão assim se manifestou:

“De acordo com a resolução 397/95 do Confea para o profissional com jornada de trabalho de 8hs diárias para engenheiro o piso corresponde a 8,5 salários mínimo e não 9 (nove). Em valores atuais isso corresponde a R\$ 7.964,50. Portanto a planilha está dentro do piso”.

A Numa análise perfunctória sobre a dita resolução e das leis Lei 5.194/1966 e 4.950-A/1966 entendo petinente as justificativas do pretendente. Veja-se que a resolução CONFEA Nº 395/95 disciplina a aplicação das leis conforme a Constituição Federal. Realmente, não há prescrição ou definição de 8,5 SM nem nas leis, nem na resolução. Há definição de 05 e 06 SM conforme turno diário de trabalho e tempo de formação acadêmica. O tempero da sopa não está na água, apesar de ser o elemento principal, está na pimenta. Quem é a pimenta? As horas extrasordinárias de que na época valia 25% como está nas leis. Acontece que as leis são de 1966 e a Constituição Federal de 1988. Esta revogou o percentual de 25% definindo um de 50%. Neste ponto, salvo melhor e aprofundada interpretação dessa assessoria jurídica, ao pretendente assiste razão.

Assim, nos resta, caso o controle de legalidade entenda assisistir razão ao pretendente, alterar o edital com correção dos valores ou definir que, especificamente, este engenheiro residente não trabalhe horas extraordinárias, apenas trabalhe 06 horas legais.

- e) Concluo com o entendimento de que o pedido de impugnação quanto ao requisito de capacidade econômico-financeira não prospera e deve ser julgado improcedente; já as justificativas quanto ao salário mínimo do engenheiro residente merece melhor análise porque, *prima facie*, assiste razão ao pretendente e demonstra coerência quando há interpretação conforme a Constituição Federal.

Em 06 de setembro de 2017.

MANOEL DA COSTA SANTOS

Chefe da SL

COD. 12.13.01.001

06/09/2017 13:20
12/10/2017

PARECER JURÍDICO 131/2017

203
130/17.15
7-08
Kubrick

Penedo - AL, 14 de setembro de 2017.

1. Referência: Processo nº. 59550.000130/2017 - 15.
2. Interessado: 5º/GB.
3. Objetivo: Solicita parecer sobre Impugnação de licitante – Edital nº.08/2017 – Concorrência.
4. Legislação Aplicável: Lei 4.950-A/66, Artigo 31, § 2º. Lei 8.666/93
5. Ementa: Direito Administrativo. Licitação. Concorrência. Exigência Capital Social. Faculdade da Administração. Proporcionalidade. Fixação Salário Mínimo Engenheiros. Lei 4.950-A/66.

AO 5º/GB.

O processo administrativo em tela chega a Esta 5ª AJ para fins de emissão de parecer sobre Impugnações apresentadas pelas seguintes empresas: TOTAL VISION Consultoria e Engenharia Ltda e PLANAVE S.A., no bojo do procedimento licitatório, referente ao Edital de Concorrência nº. 08/2017, que tem por objeto a contratação de empresa para prestação de serviços especializados de apoio técnico para o desenvolvimento das atividades de elaboração de projetos, fiscalização de obras e serviços de engenharia e de ações sociais para o envolvimento das comunidades beneficiárias, nos municípios do Estado de Alagoas, na área de atuação da 5ª superintendência regional.

De início, frisamos que não é competência desta Assessoria Jurídica a condução de certames licitatórios e operacionalização dos sistemas que os assistem, razão pela qual a interpretação que verteremos adiante é de natureza opinativa (como de rigor) e não dispensa a análise posterior dos órgãos competentes.

Assim, passo a relatar.

Através de correspondência datada de 21 de agosto de 2017, a empresa PLANAVE S.A, fls. 170/171 vem solicitar esclarecimentos sobre o Edital de Licitação n. 08/2017. Em

Assim

204
130/17-15
7-092

apertada síntese, o licitante consigna que os preços unitários constantes na planilha orçamentária referentes ao salário dos engenheiros está inferior ao piso da categoria determinado pelo lei 4.950 - A/66.

A Comissão Técnica de Julgamento, às fls. 175, respondeu ao questionamento da seguinte forma:

“ De acordo com a resolução 397/95 do Confea para o profissional com jornada de trabalho de 8 hs diárias para engenheiro o piso corresponde a 8,5 salários mínimos e não 9 (nove). Em valores atuais isso corresponde a R\$ 7.964,50. Portanto a planilha está dentro do piso”.

Contudo, após esclarecimentos da CTJ, permaneceu irredutível com a fixação do piso salarial dos engenheiros.

Dessa forma, por questões didática, iremos analisar primeiramente esta solicitação de esclarecimento, vejamos:

Conforme Parecer nº. 38/2017 PR/AJ, datado de 25 de Janeiro de 2017, resta incontro-
verso que a vinculação ao salário mínimo é válida desde que observada **apenas** para
definir o valor do salário da contratação, **sendo certa a vedação de vinculação aos
futuros aumentos do salário mínimo para majoração do salário dos profissionais
abrangidos pela Lei 4.950 - A/66.**

Não é despendendo acrescentar que o STF editou a Súmula Vinculante 04 acerca da vincula-
ção ao salário mínimo:

“Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não
pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem
de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por
decisão judicial”.

Noutro giro, a Justiça do Trabalho, competente para analisar as matérias oriundas da
relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração
pública direta e indireta da união, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios

205
130/17-15
7-08

além de outras insculpidas no art. 114 da Constituição Federal, também já pacificou o entendimento da matéria através de julgados reiterados uníssonos, além da edição da Orientação Jurisprudencial nº. 71 da Seção de Dissídios Individuais 2 - SDI II:

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. DIFERENÇAS SALARIAIS. ARQUITETO. SALÁRIO PROFISSIONAL FIXADO EM MÚLTIPLOS DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 4.950-A/66. 1.

Na jurisprudência desta Corte reconhece-se o direito ao piso profissional fixado em múltiplos de salário-mínimo sem vinculação a esse para o fim de reajuste, o qual fica para a disciplina de lei específica (no caso de ente público empregador) ou de norma coletiva ou contratual (no caso de empregador da iniciativa privada). Nesse sentido a Orientação Jurisprudencial nº 71 da SBDI-2 do TST. Recurso de revista a que se dá provimento.

Nesta esteira, informamos que de acordo com tal legislação, o piso salarial dos Engenheiros é de 8,5 salários mínimos e não 9 vezes o valor do salário mínimo, como pleiteado e argumentado pela licitante.

Pois bem, às fls. 168/169, a empresa TOTAL VISION Consultoria Engenharia LTDA., solicitou esclarecimentos e alteração do Edital em análise para que as empresas que não alcançarem o CAPITAL SOCIAL determinado no edital, habilite - se se comprovarem possuir PATRIMÔNIO LÍQUIDO correspondente a 10% da estimativa de custos.

Quanto ao tema ora analisado, a CTJ se posicionou às fls. 172/175.

Neste tópico, Corroboro com o posicionamento emitido pelo Chefe da 5ª SL, fls. 199/201. Visto que, a fundamentação jurisprudencial/legal é atual e dominante. Matéria já pacificada em nossos tribunais. Assim, por questões de eficiência, celeridade e segurança jurídica, mantenho/ratifico o posicionamento expresso pela 5ª SL, por seus próprios fundamentos.


3

Por tudo que foi exposto, opino pelo não acolhimento das impugnações apresentadas pelas empresas TOTAL VISION Consultoria e Engenharia Ltda e PLANAVE S.A., à mínima de substratos fático e jurídico.

É o parecer.

Penedo - AL, 14.09.2017.


MÉRCIA SILVA SOUTO MAIA
Assessora Jurídica
Chefe da 5ª AJ
OAB-BA 28.298