

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

ILUSTRÍSSIMA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES - CÂMARA MUNICIPAL DE JACUÍ/MG

Ref. Processo nº.: 031/2019

Tomada de Preços nº.: 02/2019

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PARA EXECUÇÃO DE INSTALAÇÃO DE PISOS, RODAPÉS DE 10 CM DE ALTURA E REVESTIMENTOS DE PAREDES PARA OS PAVIMENTOS TÉRREO E SUPERIOR, INCLUSIVE REJUNTAMENTO, CONFORME QUANTIDADES E ESPECIFICAÇÕES DE ACORDO COM A ABNT NBR 13.753 – REVESTIMENTO DE PISO INTERNO OU EXTERNO COM PLACAS CERÂMICAS E COM A UTILIZAÇÃO DE ARGAMASSA COLANTE.

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do certame em epígrafe, por seu representante a que esta subscreve, vem a presença de Vossa Senhoria, com fundamento no art. 5º, XXXIV, CRFB, e art. 109, § 3º, da Lei Federal nº. 8.666/1993, apresentar:

CONTRARRAZÕES

Ao RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela empresa **ESCALA CONSTRUÇÕES E PROJETOS EIRELI**, pelos fatos e fundamentos a seguir aludidos:

1 – DA SÍNTESE DOS FATOS:

Rua: Maria Caprara Archetti, nº 3342
Vila Scarabucci Franca/SP CEP: 14403-644
rikmanconstrutora@gmail.com
Tel. (16) 9.8127-9813

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

A Contrarrazoante participou da Tomada de Preços nº. 02/2019, sendo habilitada pela Comissão Permanente de Licitações da Câmara Municipal de Jacuí-MG.

Inconformada, a Recorrente, na sua peça recursal, aduz que o profissional técnico devia estar cadastrado junto ao respectivo órgão de classes para que resultasse na sua vinculação ao quadro técnico da Contrarrazoante, em suposto atendimento ao art. 30, § 1º, da Lei Federal nº. 8.666/1993.

Era o mais relevante a se relatar.

2 – PRELIMINARMENTE:

2.1. - DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO:

A presente peça deve ser considerada tempestiva, resultando na sua aceitação e julgamento, conforme art. 41, § 2º, da Lei Federal 8.666/1993, por ter sido protocolada dentro do prazo legal.

2.2.. - DO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR ERRO GROSSEIRO – NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE:

A "Recorrente", no anseio de prejudicar a Contrarrazoante, por suas razões descabidas e vazias, confundiu-se ao apresentar **impugnação** em vez de **recurso**.

Ambos os atos são antagônicos e explicamos sinteticamente, conforme abaixo:

A impugnação deve ocorrer antes da realização da sessão pública, quando algum interessado vislumbra supostas irregularidades no edital.

Já o Recurso só poderá ser interposto depois de realizada a primeira sessão pública, para atacar eventual irregularidade cometida por uma Comissão de Licitações ou Pregoeiro. Simples assim.

O Princípio Recursal da Fungibilidade consiste na possibilidade de admissão de um recurso interposto por outro, que seria o cabível, na hipótese de existir dúvida objetiva sobre a modalidade de recurso adequada.

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

Feitas as introduções, *in casu*, a dúvida inexistente, pois além de serem atos essencialmente distintos, também ocorrem em fases diferentes de um certame licitatório. Sendo assim, não cabe sequer seu conhecimento.

Assim, a não aceitação da "impugnação" da empresa Escala deve ser declarada já em sede de preliminar.

Entretanto, *ad argumentandum tantum* e por amor ao debate, adentraremos ao mérito da temática.

3 – DO DIREITO

3.1. – DO CARÁTER RESTRITIVO QUANDO DA EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAIS NO QUADRO TÉCNICO PERMANENTE.

Ilustre Comissão, não se pode deixar equivocar pelo que está redigido no art. 30, § 1º, I, da Lei de Licitações e Contratos (Lei 8.666/1993), no que diz respeito à exigência de existência de vínculo profissional entre os responsáveis técnicos e as empresas licitantes, nem aceitem que a Administração Pública imponha certas restrições a suas pretensões de competir nos certames com base, exclusivamente, no que estabelece aquele dispositivo legal.

Ocorre que o art. 30, § 1º, I, da Lei 8.666/1993, que trata das regras de qualificação técnica das licitações públicas, estabelece que as empresas interessadas em participar dos certames devem "**possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica (...)**". (grifamos)

Observem que, se a redação do artigo acima transcrito for interpretada literalmente, tal como foi redigida, a conclusão a que se chega, de forma equivocada, obviamente, é a de que o profissional indicado para atuar como responsável técnico (RT) da empresa, no contrato a ser firmado com a Administração Pública, deve, necessariamente, integrar o quadro permanente de funcionários da empresa interessada na licitação, além de pertencer a esse quadro antes mesmo da assinatura do contrato.

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

Essa exigência não faz nenhum sentido, pois significaria dizer que, antes mesmo de conhecerem o resultado do certame, as empresas já precisariam contratar e pagar antecipadamente por um profissional de nível superior, detentor de atestado de responsabilidade técnica, o que faria com que tivessem de antecipar todos os custos financeiros decorrentes de tal contratação.

Portanto, a realização antecipada de custos com a contratação de um responsável técnico configuraria prejuízo para aquelas empresas que não viessem a ser declaradas vencedoras do certame. Seria uma antecipação de gastos desnecessária.

E os prejuízos não parariam por aí. Na verdade, os resultados práticos da interpretação apenas literal do dispositivo acima mencionado não são prejudiciais apenas às licitantes. A própria Administração Pública também incorre em prejuízos quando faz esse tipo de restrição, pois passa a contar com um número menor de interessados nas licitações que realiza.

Diante dos potenciais prejuízos acima cogitados, é que o Tribunal de Contas da União – TCU já decidiu não haver necessidade de que os responsáveis técnicos pertençam ao quadro permanente das licitantes, nem tampouco que tal exigência possa ser feita já por ocasião da entrega das propostas.

No que toca ao enquadramento dos responsáveis técnicos no quadro permanente das respectivas licitantes, aquele Tribunal, por meio do Acórdão 1.084/2015-TCU-Plenário, decidiu, conforme abaixo:

É irregular, para fins de habilitação técnico-profissional, a exigência de que o responsável técnico pela obra pertença ao quadro permanente de funcionários da licitante (artigos 3º, § 1º, inciso I, e 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993).

Também, por meio do Acórdão 1.446/2015, o Plenário do TCU deixou claro que constitui irregularidade da Administração Pública impedir que outros documentos, além da carteira de trabalho, sejam apresentados pelas licitantes para comprovar o vínculo profissional, *in verbis*:

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

A comprovação do vínculo profissional do responsável técnico com a licitante, prevista no art. 30 da Lei 8.666/1993, deve admitir a apresentação de cópia da carteira de trabalho (CTPS), do contrato social do licitante, do contrato de prestação de serviço ou, ainda, de declaração de contratação futura do profissional detentor do atestado apresentado, desde que acompanhada da anuência deste (grifamos)

Em síntese, a Administração Pública, ao realizar uma licitação, deve permitir que as licitantes apresentem qualquer um dos seguintes comprovantes de vínculo profissional:

1. cópia da carteira de trabalho (CTPS) do responsável técnico;
2. contrato social da licitante, do qual conste o responsável técnico como integrante da sociedade;
3. **CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO** (grifamos); e
4. declaração de contratação futura do responsável técnico detentor do atestado apresentado, desde que acompanhada da anuência deste.

Para efeito de informação, o quarto tipo de comprovante de vínculo profissional acima citado (declaração de contratação futura do profissional) pode ser apresentado já por ocasião da entrega das propostas, em substituição às três outras formas de comprovação de vínculo, isto porque se trata de termo de compromisso assinado pelo futuro responsável técnico, mediante o qual esse profissional se compromete, antecipadamente, a participar, futuramente, da execução contratual. Portanto, se é algo para o futuro, não há por que se comprovar o vínculo profissional entre responsável técnico e licitante anteriormente à assinatura do contrato.

Em reforço a esse entendimento, o Tribunal fez publicar o Acórdão 2.282/2011-TCU-Plenário, cujo enunciado foi assim redigido:

É ilegal a exigência, para fins de pré-qualificação, que os profissionais detentores de atestado de responsabilidade técnica e/ou certidão de acervo técnico devem pertencer ao quadro permanente

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

*da licitante na data de entrega da documentação
(art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993).*

Portanto, o entendimento do Tribunal de Contas da União acerca do tema em análise é no sentido de que, em regra, a Administração Pública não pode exigir, a título de qualificação técnica, que a licitante possua em seu quadro permanente profissional de nível superior detentor de atestado de responsabilidade técnica, uma vez que outras formas de vínculo também devem ser aceitos, a exemplo de contrato social e de contrato de prestação de serviços.

E mais incorreto ainda é que tal exigência tenha de ser cumprida antes da assinatura do contrato, uma vez que o próprio TCU admite, entre outros tipos de comprovante a apresentação de termo de compromisso assinado pelo futuro responsável técnico, mediante o qual o profissional se compromete a participar da execução contratual.

Importante frisar que esse entendimento se aplica tanto nas modalidades de licitação onde a fase de qualificação ocorre antes do julgamento das propostas, a exemplo da concorrência e da tomada de preços, quanto naquelas onde a fase de qualificação ocorre após o julgamento das propostas, a exemplo do pregão. O que vale é que o vínculo profissional entre empresa e responsável técnico fique demonstrado no momento da contratação da licitante vencedora.

É bom constar que, case necessitem, por algum motivo, fazer a substituição do responsável técnico ao longo da execução do contrato, tal substituição está condicionada à autorização prévia da Administração Pública contratante.

Uma vez lembrada essa condição, caberia fazer uma derradeira e importante observação: que o fato de a substituição do responsável técnico poder ser feita durante a execução do contrato revela uma verdadeira precariedade do vínculo profissional entre o responsável técnico e a contratada, já que esse vínculo não precisa vigorar até o encerramento do contrato firmado com a Administração Pública.

Se esse vínculo pode ser extinto após a assinatura do contrato, com a consequente substituição do responsável técnico, não há razão para se exigir que esse

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

profissional já esteja definido e vinculado profissionalmente à licitante antes da assinatura do contrato público. É um verdadeiro contrassenso.

Portanto, o Edital da Câmara Municipal de Jacuí coaduna com o entendimento atual sobre a aplicação do art. 30, da Lei Federal nº. 8.666/1993, logo, inexistem quaisquer cláusulas restritivas. Sendo certo que a Contrarrazoante cumpriu plenamente o exigido no edital, com a apresentação do contrato de trabalho com seu engenheiro Renato.

Já a Recorrente, numa aventura infundada e passível até de apenação, "interpôs uma impugnação" protelatória com argumentos rasos.

A vontade de se valer em detrimento da Contrarrazoante foi tanta, que se esqueceu de estudar a Lei de Licitações e distinguir uma impugnação de um recurso, bem como seus momentos de cabimento.

3.2. DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO E DOCTRINA:

Voltando ao tema e em que pese a licitação ter ocorrido no Estado de Minas Gerais, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, diante de inúmeros equívocos cometidos pelos órgãos públicos inerente ao tema, editou a Súmula 25, orientando e sacramentando as formas de comprovação de vínculo profissional, *in verbis*:

SÚMULA 25 – Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços. (grifamos).

Corroborando, o jurista Marçal Justen Filho ensina que:

Não é possível, enfim, transformar a exigência de qualificação técnico-profissional em uma oportunidade para garantir 'emprego' para certos profissionais. Não se pode conceder que as empresas sejam obrigadas a contratar, sob vínculo empregatício, alguns profissionais apenas

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

para participar de licitação. A interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configura como uma modalidade de distorção: o fundamental, para a Administração Pública, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus trabalhos por ocasião do futuro contrato. É inútil, para ela, que os licitantes mantenham profissionais de alta qualificação empregados apenas para participar da licitação. Aliás, essa é a interpretação que se extrai do próprio art. 30, quando estabelece que as exigências acerca de pessoal qualificado devem reputar-se atendidas mediante mera declaração de disponibilidade apresentada pelo licitante. Como justificar entendimento diverso a propósito de profissionais de maior experiência? Não se afigura existente alguma resposta satisfatória para tal indagação. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, paginas. 332 e 333).

E para pôr uma pá de cal no assunto e mesmo com largas e robustas razões aqui apresentadas, a "Recorrente", fundamenta sua aventura na Resolução nº. 1.025 do CONFEA.

Ora, considerando que os Tribunais são uníssonos na aplicação do art. 30, da Lei 8.666/1993, como amplamente demonstrado e pelo Princípio da Hierarquia das Normas, **as Resoluções não estão acima das Leis.**

E finalizando as razões, a Contrarrazoante informa que não juntará documentos a esta em razão de todos aqueles necessários à análise por parte dos julgadores já estarem nos autos da Tomada de Preços 02/2019.

4 – DO PEDIDO

Ante todo o exposto, requer:

Preliminarmente:

1 – O recebimento das Contrarrazões, eis que tempestiva;

RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI

CNPJ: 31.499.349/0001-43

2 – O não conhecimento da “Impugnação” apresentada pela Escala, em razão do erro inescusável, o que põe em cheque seus supostos efeitos, em razão da não possibilidade de se aplicar o Princípio da Fungibilidade.

Todavia, caso Vossas Senhorias diverjam quanto ao cabimento das preliminares, quanto a análise do Mérito, requer:

3 – A procedência total dos pedidos, diante dos fatos e fundamentos arguidos, no sentido de manter a habilitação da Contrarrazoante Rikman Construtora Eireli, para avançar na próxima fase, qual seja, a de abertura dos envelopes de proposta;

4 - A manifestação da instância superior, na pessoa do Senhor Presidente José Carlos Arantes;

5 – Em caso de revogação da habilitação da Contrarrazoante, requer ainda cópia de capa a capa do procedimento licitatório da Tomada de Preços nº. 02/2019, Procedimento nº. 031/2019, para encaminhamento ao *parquet*, e;

6 – Remessa dos autos ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, pela sua Unidade Regional, pelos mesmos motivos elencados no item anterior para que a Douta Corte de Contas manifeste e julgue a questão a fim de se almejar **JUSTIÇA.**

Termos em que, pede deferimento.

Jacuí - MG, 19 de novembro de 2019.

31.499.349/0001-43
RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI
R. Maria Caprara Archetti, Nº. 3342
Vila Scarabucci - CEP: 14.403-644
FRANCA - SP


MÁRCIO RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE LEGAL
RIKMAN CONSTRUTORA EIRELI
CNPJ: 31.499.349/0001-43