

São Paulo, 26 de fevereiro de 2018

AO MUNICÍPIO DE POUSO ALTO  
Poder Legislativo  
Comissão Permanente de Licitação

**Referência:** Tomada de Preços nº 1/2018  
Processo licitatório nº 8/2018  
Recurso administrativo

**SAAVEDRA SANDY SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA**, sociedade unipessoal, inscrita sob o CNPJ nº 27.378.928/0001-60, sediada na rua Bandeira Paulista, nº 726, conjunto comercial nº 106, bairro Itaim Bibi, CEP nº 04532-002, Município de São Paulo, Estado de São Paulo, por meio de seu procurador (documento nº 1), interpõe **RECURSO ADMINISTRATIVO** visando reformar a respeitável decisão que a inabilitou na Tomada de Preços nº 1/2018, com fundamento no artigo 109, inciso I, alínea *a*, da Lei Federal nº 8.666/1993.

1. Em breve suma, a **ILUSTRE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO** apresentou dúvida sobre quem seria o único responsável técnico da **RECORRENTE**, uma vez que somente a sua documentação seria considerada.

2. Nesse ponto, a **RECORRENTE** entende que o **item 2.3** do Anexo I do Edital, que trata do responsável técnico, permite expressamente que sejam designados dois responsáveis técnicos visto que utilizou a expressão “pelo menos” ao exigir a indicação prévia. Veja-se:

*2.3. Profissional especializado: o escritório deverá designar previamente, **pelo menos, um profissional (advogado) de seu quadro** (sócio, empregado ou advogado associado), como responsável técnico pela execução dos serviços, (...). (Grifa-se).*

3. A expressão “pelo menos” quer dizer “ao menos” ou “no mínimo”. Logo, pode ser “um” ou “dois” ou mais. Ao se exigir “pelo menos um”, permitiu que a exigência fosse cumprida com um advogado ou mais.

4. Prosseguindo, a **ILUSTRE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO** acatou parcialmente a impugnação de **BIONDI E OLIVEIRA ADVOGADOS** e inabilitou



a **RECORRENTE** por ter apresentado como responsável técnico o advogado **JOÃO PAULO PESSÔA** por contrato de prestação de serviço (autônomo), o que seria contrário aos itens 2.3 e 15.4 do Edital combinado com o item 2.3 do Anexo I. Observe-se:

Comissão também contraria a Cláusula 11.20 do edital. Antes do Presidente confirmar a suspensão, os representantes da Biondi e Oliveira Advogados apontaram para a contratação sem registro na Ordem dos Advogados do Brasil – OAB pela empresa Saavedra Sandy Sociedade Individual de Advocacia do advogado João Paulo Pessôa como um dos responsáveis técnicos pela prestação de serviços à pretensa contratante, o que contraria expressamente as disposições editalícias. A Comissão apurou que no item 2.3 do edital, item 2.3 do Termo de Referência (Anexo I) e o item 15.4 do Edital há vedações expressas ao que se comprova na documentação do credenciamento da concorrente, o que, sumariamente, a **inabilita para o certame**. Passamos, portanto, à abertura dos envelopes dos demais licitantes. A

5. A impugnação da referida licitante aludia à ausência de registro da contratação do profissional autônomo da **RECORRENTE** na **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**. Andou bem a **ILUSTRE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO** ao não apresentar esse aspecto como motivo de inabilitação visto que a **OAB** não registra qualquer tipo de contratação das sociedades de advogados. Isso ocorre apenas no **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA – CREA**. Se existisse essa exigência de registro de contratação na **OAB**, a respeitável decisão recorrida deveria ter apontado o fundamento normativo, o que não ocorreu. E não ocorreu porque não existe essa obrigação em nenhuma lei ou regulamento da **OAB**.

6. Entretanto, com o máximo respeito, a respeitável decisão da **ILUSTRE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO** acerca da contratação de autônomo violar as normas do Edital não se sustenta frente à análise da Lei Federal nº 8.666/1993 e da jurisprudência.

7. Atente-se que o responsável técnico em questão se enquadra dentro da capacidade técnica profissional da licitante. Esta foi tratada pelo artigo 30, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/1993, o qual estabeleceu que a comprovação desse tipo de capacidade se faz por meio de prova de profissional em seu quadro permanente. Denote que a lei não restringiu as formas de contratação pelas quais um profissional integra o quadro permanente de uma licitante, quer dizer, permitiu todas as formas possíveis: sócios, celetistas e autônomos. Confira-se:

*I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade*

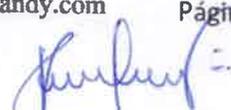
*competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (...).*

8. A doutrina interpreta que o que importa é a demonstração de que o profissional estará disponível para a execução do serviço licitado, de modo que o contrato de prestação de serviço com autônomo preenche o requisito legal para integrar o quadro permanente da licitante, como se vê com MARÇAL JUSTEN FILHO<sup>1</sup>:

*A Lei exigiu que o profissional integre os "quadros permanentes", expressão que não foi objeto de definição. Deve reputar-se que o quadro permanente de uma empresa consiste no conjunto de pessoas vinculadas a ela com cunho de permanência, sem natureza eventual ou precária. Tem-se entendido que isso se passa nos casos de vínculo trabalhista ou societário. O profissional que é empregado de uma empresa faz parte de seu quadro permanente. O mesmo se põe relativamente aos sócios. Um prestador de serviços, sem vínculo empregatício, preencheria os requisitos legais? Na praxe da atividade administrativa, tem-se rejeitado a hipótese, mas parece que o tema comporta maior aprofundamento. Suponha-se um arquiteto de renome e de grande reputação, que se dispõe a prestar seus serviços de consultoria a uma empresa de engenharia. Tendo assumido deveres de desempenhar suas atividades de molde a assegurar a execução satisfatória do objeto licitado, seria correto entender que os requisitos de qualificação técnica profissional foram atendidos? Responde-se de modo positivo. A autonomia no exercício da profissão descaracteriza o vínculo empregatício mas não afasta a qualificação do sujeito como integrante do quadro permanente. O sujeito não compõe o quadro permanente quando não estiver disponível para prestar seus serviços de modo permanente, durante a execução do objeto licitado.*

*Não é possível, enfim, transformar a exigência de qualificação técnica profissional em uma oportunidade de garantir "emprego" para certos profissionais. Não se pode conceber que as empresas sejam obrigadas a contratar, sob vínculo empregatício, alguns profissionais apenas para participar da 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 da execução do futuro contratado. É inútil, para ela, que os licitantes mantenham profissionais de alta qualificação empregados apenas para participar da*

<sup>1</sup> Comentários à lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª ed., Editora Revista dos Tribunais, pp. 602-603.



*licitação. É suficiente, então, a existência de contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum.*

9. A jurisprudência dos órgãos de controle, inclusive do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, também se firmou no sentido de que o autônomo sob vínculo de contrato de prestação de serviço também integra o quadro permanente da licitante. Denote-se:

*Trata-se de Agravo interposto pelo Município de Ouro Preto, por seu procurador, Davi Barbosa Oliveira (Termo de Posse - fl. 23), em 29/08/2014 (data do protocolo neste Tribunal), nos autos da representação apresentada pela Coordenadoria de Fiscalização de Obras, Serviços de Engenharia e Perícia, em face medida cautelar prolatada na Primeira Câmara deste Tribunal de Contas, do dia 19/09/2014, que determinou a suspensão liminar do procedimento licitatório na modalidade Concorrência Pública nº 002/2014 para Registro de Preços, tipo Menor Preço Global, a qual tem por objeto a contratação de empresa especializada em construção, reformas e ampliações, por meio de intervenções de obras civis em casa de famílias em situação de vulnerabilidade social e econômica.*

*As irregularidades apontadas foram as seguintes: (...)*

*6 - Imprecisão do Edital ao exigir de forma vaga a comprovação do vínculo empregatício junto à empresa, do profissional destacado por ela para a responsabilidade técnica das obras, não contemplando a possibilidade de apresentação de eventual contrato de prestação de serviços de autônomo ou mesmo a participação como sócio da empresa; (...)*

**5) Da Comprovação de vínculo empregatício junto à Empresa, do profissional destacado por ela para responsabilidade técnica das obras;**

#### **Alegações**

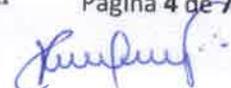
*Segundo o agravante, a redação do Edital, embora imprecisa e incompleta, permite tal comprovação pelos meios informados pelo denunciante, haja vista que a Superintendência de Compras e Licitações já realizou várias outras licitações com objetos semelhantes, onde tal exigência já foi feita.*

*Alegam que tal imprecisão não fere de morte o Edital, haja vista que é praxe em todos os órgãos sujeitos à Lei 8666/93 sempre se admitir tal comprovação pelos meios citados.*

#### **Representação**

*Segundo a representação, o item 6.5 – C3 apresenta de forma subjetiva a comprovação de vínculo empregatício junto a empresa, do profissional destacado por ela para execução do projeto.*

*Apona que o edital de licitação definiu de forma vaga a forma de comprovação do vínculo entre a empresa e a Prefeitura Municipal de Ouro Preto e não*





*contemplou a possibilidade de apresentação de eventual contrato de prestação de serviços de autônomo e nem a participação como sócio da mesma.*

*Desta forma, entendeu-se que, ao não indicar a comprovação do vínculo do responsável técnico por meio da apresentação de contrato de prestação de serviços, ou mesmo de participação da empresa na condição de sócio, o edital de licitação pode abrir o precedente para que diferentes formas de interpretação sejam utilizadas. Ao gestor cabe executar aquilo que está autorizado em lei. Uma má interpretação pode dar motivo a uma inabilitação indevida e restringir o caráter competitivo da licitação.*

*Portanto, entende-se que é irregular a disposição editalícia.*

#### **Análise**

*Conforme se verifica, o próprio agravante reconhece a imprecisão da cláusula contida no Edital de Licitação.*

*Desta forma fica ratificada a irregularidade, devendo a Prefeitura proceder às devidas retificações.*

*(...)*

*Com esses fundamentos, nego provimento ao Agravo, devendo o Agravante manter suspenso o procedimento licitatório em questão até a decisão definitiva, observando-se o art. 340 e 341 do Regimento Interno desta Corte. Intime-se, publique-se. Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Agravo nº 932517 referente à representação nº 932435, Pleno, Cons. Rel. Wanderley Ávila, j. 8.10.2014.*

#### **Concorrência para execução de obra: 1 – Exigência de vínculo empregatício entre o responsável técnico e a empresa licitante, para fim de qualificação técnico-profissional.**

*É desnecessário, para fim de comprovação da capacitação técnico-profissional, prevista no art. 30, §1º, I, da Lei n.º 8.666/93, que o profissional mantenha vínculo empregatício, por meio de contrato de trabalho, sendo suficiente prova da existência de contrato de prestação de serviço regido pela legislação civil comum. Foi esse o entendimento defendido pelo relator, ao apreciar representação acerca de possíveis irregularidades existentes nos editais das Concorrências n.os 016/2009, 022/2009 e 026/2009, promovidas pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Belém/PA, para a construção de agências de atendimento da Previdência Social. A representante contrapõe-se à exigência constante do item 2.3, alíneas “c”, “e” e “f”, dos respectivos editais, que obriga a licitante a fazer prova de que o responsável técnico (engenheiro) integra o seu quadro permanente, mediante vínculo empregatício ou mesmo societário, não aceitando que ele seja profissional autônomo, contratado pela licitante para a prestação de serviço, em desacordo com a jurisprudência do TCU. A unidade técnica, em face das*



*circunstâncias do caso concreto, manifestou-se pela procedência parcial da representação, propondo, ainda, a expedição de determinação corretiva à entidade, para futuros certames. Para o relator, "as particularidades que encerram o caso concreto justificam o encaminhamento formulado pela unidade técnica, especialmente pelos seguintes pontos destacados na instrução: a) em que pese o entendimento consolidado na jurisprudência do TCU, não houve determinação diretamente direcionada à Gerência Executiva do INSS no Pará, no sentido de exigir que a autarquia abstenha-se de limitar que a comprovação de qualificação técnico-profissional se dê exclusivamente pelos meios constantes dos editais em exame (Concorrências nº 016, 022 e 026/2009); b) a possibilidade de comprovação de vínculo entre o profissional e a empresa, para efeito de qualificação técnico-profissional, via contrato de prestação de serviço, ainda não é uma prática totalmente pacificada no âmbito administrativo – não obstante estar em constante evolução -, de igual sorte na esfera doutrinária; c) a exigência editalícia não ocorreu por critérios subjetivos, mas, pelo contrário, por exigência objetiva calcada em interpretação restritiva da norma, em observância aos princípios constitucionais, não podendo, assim, ser considerada manifesta ilegalidade." Ao final, o relator registrou que, "inobstante a restrição causada à empresa representante, não há elementos nos autos que comprovem que a exigência inquinada resultou em prejuízo à competitividade dos certames ou à obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração. Ao contrário, os documentos constantes dos autos, pelo menos no que toca à Concorrência n.º 022/2009, demonstram que 4 (quatro) empresas participaram efetivamente da licitação, e que o preço da proposta vencedora resultou em uma diferença, a menor, de 19% em relação ao valor global estimado no edital." O Plenário acolheu o voto do relator. Precedentes citados: Acórdãos n.os 2.297/2005, 361/2006, 291/2007, 597/2007, 1.908/2008, 2.382/2008 e 103/2009, todos do Plenário. Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 1043/2010, Plenário, TC-029.093/2009-1, Rel. Min. José Jorge, j. em 12.5.2010.*

*SÚMULA Nº 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. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.*

10. Uma vez demonstrada que o advogado **JOÃO PAULO PESSÔA** detém contrato de prestação de serviço como autônomo da **RECORRENTE** e, por conseguinte, integra o seu quadro permanente, afasta-se a conclusão de que teria se

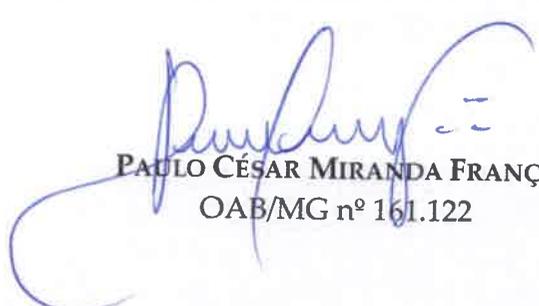
formado consórcio ou ainda a subcontratação, não se violando os itens 2.3 e 15.4 do Edital combinado com o item 2.3 do Anexo I.

11. Ante o exposto, a **RECORRENTE** requer respeitosamente:

(i) a concessão do prazo de 15 (quinze) dias para apresentação da procuração original, com fundamento no artigo 15 combinado com o artigo 104, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil; e

(ii) no mérito, a reconsideração da decisão para Ilustre Comissão Permanente de Licitação, nos termos da primeira parte do artigo 109, §4º, da Lei Federal nº 8.666/1993; e

(iii) caso não haja a reconsideração, a remessa para a autoridade superior com pedido de provimento do recurso administrativo para que se reforme a respeitável decisão que a inabilitou, declarando-a habilitada, nos termos da parte final do artigo 109, §4º, da Lei Federal nº 8.666/1993.



PAULO CÉSAR MIRANDA FRANÇA  
OAB/MG nº 161.122

Câmara Municipal de Pouso Alto (MG)



PROCOLO GERAL 76

Data: 26/02/2018 Horário: 17:17

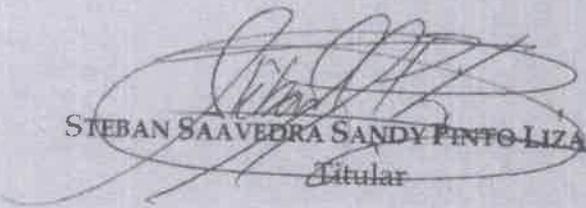
Administrativo -



PROCURAÇÃO

SAAVEDRA SANDY SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, sociedade unipessoal, inscrita sob o CNPJ nº 27.378.928/0001-60, sediada na rua Bandeira Paulista, nº 726, conjunto comercial nº 106, bairro Itaim Bibi, CEP nº 04532-002, Município de São Paulo, Estado de São Paulo, por meio de seu titular, STEBAN SAAVEDRA SANDY PINTO LIZARAZU, inscrito na OAB/SP sob o nº 301.007, constitui seu advogado PAULO CÉSAR MIRANDA FRANÇA, inscrito na OAB/MG sob o nº 161.122, domiciliado na Rodovia BR 354, km 297, apartamento nº 2, Município de Pouso Alto, Estado de Minas Gerais, outorgando-lhe poderes para obter vista, extrair cópias e interpor recurso administrativo na Tomada de Preços nº 1/2018, processo licitatório nº 8/2018, promovido pelo PODER LEGISLATIVO do MUNICÍPIO DE POUSO ALTO.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2018.



STEBAN SAAVEDRA SANDY PINTO LIZARAZU  
Titular