



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Maria Cecília Borges

MANIFESTAÇÃO PRELIMINAR

Denúncia n. 1.102.382

Excelentíssimo Senhor Relator,

I RELATÓRIO

Tratam os autos de denúncia, com pedido de medida cautelar, apresentada pela sociedade empresária KTM Administração e Engenharia S/A (KTM), em face de supostas irregularidades no processo licitatório n. 68/2021, concorrência pública n. 02/2021, deflagrada pelo Município de Pará de Minas, cujo objeto é a contratação de empresa para execução completa dos serviços públicos de limpeza urbana no município, no valor estimado de R\$ 20.046.729,79 (cód. arquivo: 2467113, n. peça: 1).

O relator determinou a intimação dos responsáveis para que apresentassem o inteiro teor das fases interna e externa do certame, bem como as justificativas técnicas pertinentes ao não parcelamento dos itens do lote I da licitação (cód. arquivo: 2471039, n. peça: 22).

Intimados, os responsáveis apresentaram documentação juntada às peças n. 27/30.

O relator rejeitou o pedido de medida cautelar (cód. arquivo: 2506480, n. peça: 32).

A unidade técnica deste Tribunal apresentou estudo (cód. arquivo: 2555409, n. peça: 34).

Vieram os autos ao Ministério Público de Contas.

É o relatório. Passo a me manifestar.

II FUNDAMENTAÇÃO



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Maria Cecília Borges

1 Oportunidade de aditamento da denúncia pelo Ministério Público de Contas

A unidade técnica deste Tribunal, em seu estudo (cód. arquivo: 2555409, n. peça: 34), aduziu o seguinte:

Diante do exposto, esta Unidade Técnica manifesta-se pela procedência dos seguintes apontamentos:

- 2.1, ou seja, a inclusão do item 5 dentro do lote 1 do certame (não parcelamento) acabou por restringir a competitividade do mesmo. José Cornélio de Oliveira, Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura e Flávio Varela Cançado, assessor, são os responsáveis pela irregularidade.

Manifesta-se, também, pela improcedência dos seguintes apontamentos:

- 2.2, ou seja, não houve descumprimento da legislação, em especial da Lei n. 8.666/1993, pela exigência de atestado de operação de aterro licenciado e de apresentação da respectiva licença ambiental.

Além disso, conforme analisado no item 3 deste relatório, o edital da CP n. 2/2021 apresentou Projeto Básico incompleto, impossibilitando o completo entendimento do objeto por parte das licitantes. Notadamente estiveram ausentes no Projeto Básico, em descumprimento à OT-IBR 007/2018, os seguintes elementos:

- Convenções coletivas de trabalho para cada uma das classes de trabalhadores necessárias ao contrato, ou composições de preço unitário que detalhem os custos com mão de obra, sempre respeitando tais convenções;
- Demonstrativo de encargos sociais;
- Quadros/tabelas contendo as extensões de cada um dos setores nos quais os serviços serão prestados;
- Definição do ponto de destinação final dos resíduos, incluindo a distância dos setores até esse ponto;
- Memórias de cálculo para definição dos quantitativos licitados;
- Dimensionamento da mão-de-obra;
- Dimensionamento dos equipamentos;
- Composição de preços unitários dos serviços. José Cornélio de Oliveira, Secretário Municipal de Obras e Infraestrutura e Flávio Varela Cançado, assessor, também são os responsáveis por essa irregularidade.

Necessário esclarecer que, em se tratando de manifestação preliminar, cumpre ao Ministério Público de Contas realizar análise quanto à necessidade de aditamento da denúncia e das eventuais inovações da unidade técnica, para, depois de oportunizado o contraditório, emitir, enfim, parecer conclusivo. É essa a sistemática introduzida pela Resolução n. 07/2009 deste Tribunal.

Nesse sentido, importa destacar as seguintes irregularidades, a seguir aditadas.

1.1 Exigência de que o responsável técnico faça parte do quadro permanente da sociedade empresária

O item 7.1.4.4 do instrumento convocatório exige que o detentor do atestado de responsabilidade técnica pela execução dos serviços deve pertencer ao quadro permanente da sociedade empresária.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Maria Cecília Borges

Ainda, o edital estabelece que a comprovação se fará com a apresentação de cópia da carteira de trabalho, do contrato social do licitante em que conste o profissional como sócio, do contrato de trabalho devidamente registrado no CREA ou mediante declaração de contratação futura acompanhada de declaração de anuência do profissional.

Ocorre que a exigência de comprovação de vínculo permanente com profissional incumbido de realizar, em caso de contratação, certas atividades de ordem técnica pode ser considerada abusiva, tendo em vista que a melhor exegese da Lei não traz tal requisito. Nesse sentido leciona Marçal Justen Filho:

Não é possível, enfim, transformar a exigência de qualificação técnica profissional em uma oportunidade para 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 contrato. [...] É suficiente, então, a existência de contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum.**¹

Tal possibilidade também não se coaduna com o entendimento do

Tribunal de Contas da União:

[...] 8. O artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, utiliza a expressão "qualificação técnico-profissional" para indicar a existência, nos quadros permanentes de uma empresa, de profissionais em cujo acervo técnico conste a responsabilidade pela execução de obras ou serviços similares àqueles aspirados pelo órgão ou entidade da Administração.

9. Todavia, há que se atentar para o fato de que a Lei nº 8.666/93 não define o que seja "quadro permanente". Assim, essa expressão poderia ser compreendida como o conjunto de pessoas ligadas à empresa de modo permanente, sem natureza eventual, por meio de vínculos de natureza trabalhista e/ou societária. Esse conceito, entretanto, reclama certa ampliação nas hipóteses em que a autonomia no exercício da profissão descaracteriza o vínculo empregatício sem afastar a qualificação do sujeito como integrante do quadro permanente, como é o caso dos profissionais da área de engenharia.

10. A exigência de que as empresas concorrentes possuam vínculo empregatício, por meio de carteira de trabalho assinada, com o profissional técnico qualificado mostra-se, ao meu ver, excessiva e limitadora à participação de eventuais interessados no certame, uma vez que o essencial, para a Administração, é que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus serviços no momento da execução de um possível contrato. Em outros termos, o sujeito não integrará o quadro permanente quando não estiver disponível para prestar seus serviços de modo permanente durante a execução do objeto do licitado.

11. A regra contida no artigo 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, não pode ser tomada em caráter absoluto, devendo-se sopesá-la diante dos objetivos que se busca alcançar com a realização das licitações, quais sejam, a garantia de observância ao princípio da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

¹ Justen Filho, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 12 ed. Ed. Dialética. 2008. São Paulo. p. 425.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Maria Cecília Borges

12. Assim, se o profissional assume os deveres de desempenhar suas atividades de modo a assegurar a execução satisfatória do objeto licitado, o correto é entender que os requisitos de qualificação profissional foram atendidos. Não se pode conceber que as empresas licitantes sejam obrigadas a manter profissionais de alta qualificação, sob vínculo empregatício, apenas para participar da licitação, pois a interpretação ampliativa e rigorosa da exigência de vínculo trabalhista se configuraria como uma modalidade de distorção.

13. Atender, no caso em tela, à letra fria desse dispositivo, sem considerar os objetivos da Administração e os limites de exigência de qualificação técnica, suficientes para a garantia do cumprimento das obrigações, seria desbordar para o formalismo que se basta em si mesmo, sem ter em vista qualquer outro objetivo consentâneo com o interesse público.

14. As exigências de qualificação técnica, sejam elas de caráter técnico profissional ou técnico operacional, portanto, não devem ser desarrazoadas a ponto de comprometer a natureza de competição que deve permear os processos licitatórios realizados pela Administração Pública. Devem constituir tão somente garantia mínima suficiente para que o futuro contratado demonstre, previamente, capacidade para cumprir as obrigações contratuais.

15. Nesse sentido, entendo que seria suficiente, segundo alega a representante, a comprovação da existência de um contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum.

16. Esse posicionamento encontra guarida no entendimento segundo o qual a Constituição Federal somente autoriza exigências que configurem um mínimo de segurança. Portanto, não há de se admitir exigências que vão além disso com base no argumento de que a segurança da Administração restaria ampliada, na medida em que o máximo de segurança corresponderia, inequivocamente, ao máximo da restrição. E essa não é a solução proclamada pela Carta Magna.

17. Desse modo, os fatos noticiados pela representante refletem, ao meu ver, a prática de ato contrário aos princípios norteadores e ao caráter competitivo dos procedimentos licitatórios.²

Dessa feita, reputar-se-ia suficiente para o atendimento do interesse público que o profissional arrolado no citado item do edital se compromettesse a participar da execução do contrato que eventualmente seja firmado com a Administração Pública, providência essa que independe da existência de vínculo permanente com a sociedade empresária interessada em participar do certame.

2 Da citação

Nesse sentido, face às irregularidades apontadas e aos aditamentos supracitados, cumpre relembrar o que dispõe a Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, LIV, que *“ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”*. Estabelece ainda que *“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”* (inc. LV).

² Acórdão 2297/2005 – Plenário, TCU.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete da Procuradora Maria Cecília Borges

Assim, em homenagem às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, este Tribunal de Contas deve franquear aos responsáveis a oportunidade de oferecer defesa quanto às irregularidades ora apontadas.

III CONCLUSÃO

Pelo exposto, o Ministério Público de Contas **REQUER** o aditamento do presente feito, nos termos expostos na fundamentação desta manifestação, bem como a citação dos responsáveis para, caso queiram, apresentarem defesa.

Belo Horizonte, 10 de janeiro de 2022.

(Documento assinado digitalmente – arquivo digital disponível no SGAP)

Maria Cecília Borges

Procuradora do Ministério Público / TCE-MG