

De: Milena Saraiva <milenassaraiva@gmail.com>

Enviado: quinta-feira, 13 de agosto de 2015 18:09

Para: SECEX-RJ

Assunto: DENÚNCIA restrição de competitividade em licitação da CONAB/RJ

Senhor Secretário,

foi publicado edital de licitação da **COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO – CONAB**, na modalidade **CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SUREG/RJ n.º 001/2015** de permissão de uso para explorar o estacionamento das áreas dos estacionamentos de veículos nos hortomercados Leblon e Humaitá, cuja **sessão acontecerá dia 17/08/2015, às 13 horas** (Processo nº 21202.000074/2014-53), com exigência ilegal que além de violar a legislação, restringe a competitividade do certame nos subitens B.1 e B3, constantes do item 7.02, do Edital de **CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SUREG/RJ n.º 001/2015**, que exigem o registro de atestado da pessoa jurídica licitante no Conselho Regional de Administração e de profissional de nível superior ou outro devidamente também reconhecido pela entidade competente, conforme será demonstrado a seguir.

O referido Edital estabelece:

7.02 - As empresas licitantes apresentarão, também, no ENVELOPE "A" – DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO, os documentos especificados a seguir: (...)

Documentação Qualificação técnica

(B) - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(B.1) Prova de registro no CRA – Conselho Regional de Administração.

(...)

(B.3) Comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para a entrega da proposta, de profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por serviço de características semelhantes, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente, desde que aprovada pela administração (Lei 8.666/93, art. 30, §§ 1º, I e 10). (...)

(grifos não originais)

O art. 30, inciso I, da Lei nº 8.666/93 estabelece que a documentação relativa à qualificação técnica deve se limitar, dentre outros documentos, ao registro ou inscrição do Licitante na entidade profissional competente.

Por sua vez, o inciso II do mesmo artigo e seu § 1º preveem, também como documento de capacidade técnica, a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível com o objeto da licitação, por meio de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, quando a lei assim o exigir.

Nota-se, portanto, pela conjugação dos dispositivos acima, que **NÃO HÁ QUALQUER PREVISÃO NA LEI DE LICITAÇÕES NO SENTIDO DE QUE O ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DEVE OBRIGATORIAMENTE SER REGISTRADO NO CONSELHO COMPETENTE, SEM QUE HAJA PREVISÃO LEGAL NESSE SENTIDO.** Ao contrário, autoriza-se apenas que a Administração Pública exija o registro do próprio Licitante na respectiva entidade profissional, o que é violado nos os subitens B.1 e B3, constantes do item 7.02, do Edital de CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SUREG/RJ n.º 001/2015 que exige a apresentação de atestado de capacidade técnica registrada pelo Conselho Regional de Administração e de profissional também registrado.

Já o arcabouço normativo que rege a atuação dos Conselhos Regionais de Administração - CRAs tampouco estabelece tal obrigatoriedade, impondo tão-somente que as pessoas jurídicas que explorem atividades privativas do Administrador devem obter sua habilitação com o registro cadastral em CRA, nos termos do § 2º, do art. 12, do Decreto nº 61.934/1967 e conforme determinado no Acórdão nº 01/97 – CFA – Plenário. Nada dispõem, portanto, acerca desta obrigatoriedade quanto aos atestados.

AO CONTRÁRIO, A RESOLUÇÃO NORMATIVA CFA Nº 304/2005 APENAS FACULTA ÀS SOCIEDADES INTERESSADAS O REQUERIMENTO DE CONSTITUIÇÃO DE SEU ACERVO TÉCNICO-PROFISSIONAL, POR MEIO DO REGISTRO DOS ATESTADOS OU DECLARAÇÕES DE CAPACIDADE TÉCNICA NO CRA. NÃO ESTABELECE, ASSIM, QUALQUER OBRIGATORIEDADE NA ADOÇÃO DESTE PROCEDIMENTO.

Por sua vez, o art. 8º da mesma norma, igualmente estabelece uma mera faculdade a favor da sociedade participante de processo licitatório, no sentido de que a certidão de acervo técnico poderá valer para fins de qualificação técnica, em substituição à apresentação de atestado.

Art. 8º A requerimento do profissional Administrador ou do Responsável Técnico, em caso de empresa, mediante o pagamento de taxa específica, os Conselhos

Regionais de Administração expedirão Certidão de RCA (Certidão Individual para cada RCA) e Certidão de Acervo Técnico (Certidão de alguns ou de todos os RCAs que constituem o Acervo Técnico do interessado), as quais poderão servir para a habilitação dos profissionais e empresas registradas nos CRAs em processo licitatório, conforme exigência contida no § 1º, do art. 30, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º As Certidões previstas no “caput” deste artigo, acompanhadas dos respectivos Atestados ou Declarações de Capacidade Técnica, valem como prova perante qualquer órgão da Administração Pública ou Organizações Privadas e terão validade de 6 (seis) meses.

§ 2º As Certidões de RCA e de Acervo Técnico deverão seguir, rigorosamente, os modelos estabelecidos pelo CFA.

§ 3º As Certidões serão sempre redigidas em linhas corridas, sem rasuras ou entrelinhas, assinadas pelo Presidente do Conselho ou por quem tenha sido por ele delegado.

§ 4º As Certidões não excluem a exigência de Registro Secundário, o qual deverá ser providenciado quando da efetiva prestação dos serviços em jurisdição que não a do registro principal.

§ 5º As Certidões de RCA ou de Acervo Técnico somente terão validade na jurisdição de outro CRA, após serem visadas por este, com aposição de carimbo do CRA, com espaço para data e assinatura do responsável pelo Setor de Registro, mediante o pagamento de taxa, cujo valor corresponde àquele previsto para o Registro de Documentos e de RCA, constante da Resolução Normativa que dispõe sobre Anuidades, Taxas e Multas, em vigor.

§ 6º Em caso de registro de Atestado ou Declaração de Capacidade Técnica, referente a Contrato de Prestação de Serviços que esteja em andamento, somente será expedida uma nova Certidão a ele pertinente, se houver a apresentação de novo Atestado de Capacidade Técnica, não devendo este constituir outro RCA, mas, apenas anexado ao primeiro.

Outra interpretação não poderia subsistir, ainda que este ato infralegal estabelecesse uma imposição de forma expressa, haja vista que se trata de requisito que deve ser regulado por lei, conforme estabelece o inciso IV, do art. 30, da Lei nº 8.666/93. **Portanto, não havendo**

legislação específica que obrigue ao registro dos atestados no CRA, não poderia a resolução do Conselho Federal de Administração - CFA dispor *prater legem*.

Corroborando o discorrido acima, MARÇAL JUSTEN FILHO esclarece que:

(...) a engenharia é a única profissão que exige que o sujeito comunique cada atuação à entidade profissional. (...) Por decorrência, as entidades de fiscalização somente podem confirmar se o sujeito está regulamente inscrito em seus quadros. Não dispõem de qualquer informação acerca do efetivo exercício da profissão – ressalvadas as hipóteses de punições e questões similares.

Logo, não há cabimento em subordinar a prova do exercício de um serviço (que não caracteriza atividade de engenharia) ao registro da declaração no órgão de fiscalização. (...)

Muito menos cabível é a instituição de registro dessa ordem através de atos sem cunho legal, adotados por parte dos conselhos de fiscalização. O registro é não apenas ilegal, mas inútil – já que o conselho não poderá confirmar a veracidade de seu conteúdo. Nem teria cabimento estabelecer a obrigatoriedade de um registro que nada pudesse acrescentar ao conteúdo de declaração prestado pelo signatário.

(...)

Por decorrência, tem de interpretar-se a exigência de registro como limitada ao exercício da atividade de engenharia (em sentido amplo).[\[1\]](#)

O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO tem reiteradamente decidido acerca da ilegalidade da exigência de registro junto ao Conselho Regional de Administração quando não for justificada tal exigência:

TC 007.937/2008-7 [Apenso: TC 009.702/2008-0]

RELATÓRIO (...)

A interpretação literal do art. 30, § 1º, permite concluir que a Administração pode exigir, para fins de capacitação técnico-profissional, atestados de comprovação de aptidão registrados nas entidades profissionais competentes, já que o inciso II, que tratava de capacitação técnico-operacional, foi objeto de veto presidencial.

O TCU entendeu que, para efeito de comprovação de capacidade técnico-operacional, podem-se exigir atestados, segundo consta das Decisões ns. 1.618/2002 e 592/2001, bem como dos Acórdãos ns. 1.917/2003 e 264/2006, todos do Plenário. O Tribunal tem analisado o caso concreto para definir sobre o cabimento da exigência de registro dos atestados nas entidades profissionais competentes, tendo considerado indevida essa exigência nas situações enfrentadas nos Acórdãos ns. 1.529/2006 e 43/2008 – Plenário.

Todavia, mesmo que a Administração possa exigir que os atestados sejam registrados, a exigência encontrará limites no princípio da razoabilidade, previsto no art. 37, inciso XXI, da Lei Maior, no sentido que somente seja feitas exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que autoriza exigências alicerçadas em critérios razoáveis.

CONSIDERANDO QUE O OBJETO DA LICITAÇÃO EM APREÇO REFERE-SE À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNS, É DEMASIADA A EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS REGISTRADOS NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO – CRA. Por isso, cumpre determinar à Fundação que, nas próximas licitações em que for exigido atestado de capacidade técnico-operacional registrado em conselho de classe, demonstre no processo de licitação que tal exigência é indispensável à garantia do cumprimento dos serviços a serem contratados. (...)

ACÓRDÃO Nº 2717/2008 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC n. 007.937/2008-7. (...)

9. Acórdão: (...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer das Representações, uma vez que atendem aos requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, c/c o

art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU para, no mérito, considerar parcialmente procedente a primeira e improcedente a segunda;

9.2. determinar à Fundação Cultural Palmares que, em futuras licitações: (...)

9.2.3. nas licitações em que for exigido atestado de capacidade técnico-operacional registrado em conselho de classe, demonstre no processo licitatório que tal exigência é indispensável à garantia do cumprimento dos serviços a ser contratados, em respeito ao art. 3ª da Lei n. 8.666/1993 e ao princípio da razoabilidade, previsto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal;

(grifos não originais)

Em manifestações mais recentes, o TCU vem se posicionado no sentido de que a exigência quanto ao registro em entidade profissional deve guardar estrita relação com a atividade-fim dos licitantes, indicando uma alteração de entendimento.

No Relatório do Acórdão nº 1841/2011 – Plenário (o qual foi integralmente acolhido pelo Ministro Relator), por exemplo, ficou consignado que o TCU não concorda “com a manifestação do CRA no sentido de que os serviços objetos da licitação em tela, por envolverem atividades de administração e seleção de pessoal com locação de mão de obra, se enquadram como atribuições específicas do campo do administrador”. (Relator: Ministro Augusto Sherman Cavalcanti. Sessão em 13/07/2001.) Esse posicionamento mais recente do TCU vai ao encontro daquele que vem sendo defendido pelo Poder Judiciário (Acórdãos nº AMS 200139000011593 – TRF 1ª Região – 5ª Turma; REO 200131000002295 – TRF 1ª Região – 5ª Turma e AMS – 39728 TRF 2ª Região – 2ª Turma).

Sobre a necessidade de se exigir registro da licitante no Conselho Regional de Administração - CRA, por meio do Acórdão nº 604/2009 - Plenário, o TCU considerou indevida a exigência de registro do responsável técnico da empresa licitante junto ao CRA como item de classificação de propostas em licitações para área de apoio administrativo, nos termos do art. 30, inciso II, e § 5º, da Lei 8.666/93. Assim, por analogia, serve de parâmetro para se considerar indevida a exigência de registro da licitante no respectivo conselho para licitações de apoio administrativo.

Destaca-se que nos casos em que há dúvida se a atividade está sob a esfera de fiscalização do CRA, o TCU tem orientado para se verificar junto a este Conselho quanto a necessidade de apresentação do registro, conforme se depreende da leitura do Acórdão nº 2.816/2009-Plenário apresentado a seguir:

"Verifique junto ao Conselho Regional de Administracao a necessidade de apresentacao de certidao de registro ou inscricao dos licitantes e de seus responsaveis tecnicos naquela entidade de fiscalizacao profissional, em atencao a natureza do objeto da licitacao e ao que prescreve o art. 15, combinado com o art. 2o, alinea "b", da Lei no 4.769/1965. **Acórdão 2816/2009 Plenário**".

Ademais, entende-se que para se impor esse tipo de exigência, é preciso demonstrar, de forma clara e detalhada no processo licitatório, a fundamentação legal para a exigência de registro ou inscrição das licitantes em entidades fiscalizadoras do exercício de profissões (Acórdão nº 1.071/2009 - Plenário). Sem esses requisitos, entendo não ser possível incluir essa exigência no edital de licitação.

Nota-se, portanto, que o **Administrador estendeu, de forma equivocada, a aplicação de todo o normativo que determina o registro apenas das sociedades que exercem atividade fiscalizada pelos CRAs aos atestados que certificam sua qualificação técnica, sem que haja qualquer fundamento legal para tanto, restringindo a participação de diversas empresas.**

Diante dos fatos e fundamentos jurídicos apresentados e tendo convicção e certeza de que os atos aqui apontados, explicitados e fundamentados quanto ao Edital de Licitação qual se encontra com um vício insanável, contrariando, dentre outros, o Princípio da Igualdade, a Impugnante, na forma da legislação vigente, **requer** e espera meticulosa atenção do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, por intermédio dessa r. SECEX, para o processamento da presente denúncia, culminando com **todas as providências necessárias para que o ente licitante SUSPENDA o ato convocatório para posterior republicação com as devidas correções**, como medida de obediência ao sistema normativo vigente, uma vez que a referida mudança baseia-se na ampliação do caráter competitivo da referida licitação.

Em assim não entendo Vossa Senhoria, visando o atendimento aos princípios da razoabilidade, competitividade e isonomia, assegurados pela Constituição Federal, **requer a CONAB não exija documento com registro obrigatório junto ao Conselho Regional de Administração e não desclassifique (desabilite) empresa que não possua o referido documento, bem como admita a participação de empresas na CONCORRÊNCIA PÚBLICA –**

SUREG/RJ n.º 001/2015 independente de registro no CRA, bastando, conforme o caso, o respectivo registro ou participação junto à autoridade profissional competente da respectiva área de atuação da empresa licitante.

Pede e espera deferimento.

MILENA SILVEIRA SARAIVA

OAB/GO 20.863

IRAM DE ALMEIDA SARAIVA JÚNIOR

OAB/GO 16.116

VALENZ BRASIL PARTICIPAÇÕES LTDA.,

CNPJ sob o nº 10.934.116/0001-51,

Rua 6, nº 370, sala 1.302, Edifício Empire Center, Setor Oeste,

Goiânia – Goiás.

telefone: (62) 3088-0044

celular: (62) 8401-8402 / (62) 8411-1111

[1] Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13 ed. p. 439.