

**PARECER TÉCNICO-JURÍDICO**

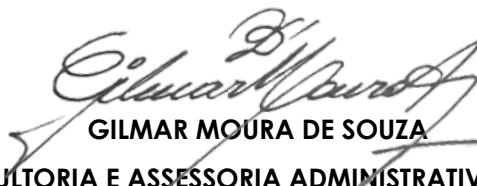
**CONSULENTE: PREFEITURA MUNICIPAL DE TORIXORÉU**

**REFERÊNCIA: PREGÃO PRESENCIAL 029/2022**

EMENTA. LICITAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL VENCIDA. PARECER PELO DESPROVIMENTO.

1. Licitante microempresa e beneficiária do tratamento diferenciado estabelecido na Lei Complementar nº 123/06 tem o direito de comprovar sua regularidade fiscal por ocasião da assinatura do contrato (art. 42).
2. Mesmo em outras situações, pairando dúvida acerca da regularidade fiscal do licitante, nada obsta que a Administração promova a diligência de promover consulta na rede mundial de computadores a fim de complementar a instrução processual, ex vi do disposto no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93.
3. O compromisso assumido pelo responsável técnico para contratação futura é documento válido para fins de qualificação técnico-profissional, ao passo que a ausência de comprovação de registro no CREA da empresa que pretende licitar objeto cuja natureza preponderante é de engenharia, constitui fato ensejador de sua inabilitação.
4. Parecer pelo parcial provimento do recurso com a manutenção, todavia, da inabilitação da recorrente.

Cuiabá/MT, 19 de setembro de 2022.



**GILMAR MOURA DE SOUZA**

**D'MOURA CONSULTORIA E AÇESSORIA ADMINISTRATIVA PÚBLICA FEDERAL**

CNPJ 18.446.326/0001-02

## I. RELATÓRIO.

O Município de Torixoréu/MT nos encaminhou Recurso Administrativo manejado pela licitante S. DA SILVA RIBEIRO & CIA LTDA. em face da decisão tomada pela Pregoeira Oficial do Município que a inabilitou no âmbito do Pregão Presencial nº 029/2022, voltado ao registro de preços "futura e eventual contratação de empresa para executar manutenção e reparo em ponte de madeira no interior do município".

A recorrente foi excluída da disputa em razão de ter apresentado "Certidão Federal vencida", deixado "de apresentar contrato ou registro de profissional habilitado para responsabilização técnica, apresentando tão somente declaração de contratação futura de profissional Engenheiro" e não ter acostado nos documentos a "comprovação de registro junto ao CREA de qualquer Estado da Federação".

Em seu apelo sustenta, em síntese, que é ilícita a exigência de que o licitante possua registro na entidade profissional competente antes da assinatura do contrato ou que tenha prévio vínculo com o responsável técnico pela execução da obra ou serviços.

Segundo a Recorrente, "as exigência vertida no certame ofendem diretamente o inciso I, do §3º do artigo 1º da Lei nº 8.666/93, cujo teor tem por fundamento a universalidade de participação em licitações, afastando assim do ato convocatório regras que possam restringir o acesso da proposta mais vantajosa para a administração (...)".

Nada disse acerca de sua inabilitação em decorrência de ter apresentado Certidão de Regularidade Fiscal junto à Receita Federal do Brasil e Previdência Social.

Eis o relato do necessário.

## II. OS FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

### II.I A TEMPESTIVIDADE.

*Prima facie*, importa observar que a sessão pública em que inabilitada a licitante ocorreu em 09/09/2022 (sexta-feira), ao passo que, no próprio ato, houve manifestação motivada da mesma acerca de sua inabilitação.

As razões recursais aportaram no ente público em 14/09/2022, consoante protocolo nº 456, ao passo que a ausência de contrarrazões se justifica pela renúncia informada pelo órgão consulente.

Dito isto, o recurso é, portanto, tempestivo e preenche os demais requisitos elencados no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/02, pelo que merece ser conhecido.

### II.II OS FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

O primeiro ponto a ser abordado no presente parecer diz respeito a um dos aparentes motivos que conduziram à inabilitação da recorrente pela ilustre pregoeira: o fato da certidão apresentada pela licitante a comprovar sua regularidade fiscal perante a RFB e o INSS estar vencida na data do certame.

Embora não tenha sido objeto de recurso, por constar em ata e dizer respeito a tema relevante no âmbito das licitações públicas, importante asseverar que houve equívoco na condução do tema por parte da Administração.

Isso porque, em primeiro lugar, afigura-se que a recorrente é microempresa (declaração prestada na forma do Anexo III do edital) e, nesse contexto, faz jus à comprovação de sua regularidade fiscal por ocasião da assinatura do contrato, conforme disposto nos arts. 42 e 43, da Lei Complementar nº 123/06.

Não obstante, usufrísse ela, ou não, do tratamento diferenciado que lhe assegura a citada norma, fato é que diante desse quadro (certidão federal

vencida) poderia a Administração diligenciar na forma do art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93, extraindo referido documento do sítio eletrônico da Receita Federal – o que não constituiria, de modo algum, conduta irregular (Acórdão TCU nº 1.758/2003-Plenário).

Assim, quanto a esse aspecto entendemos deva ser revista a decisão da ilustre pregoeira, assim como há de ser revista no ponto em que não admitiu como válido o “Termo de Anuência do Profissional” apresentado pela recorrida a fim de demonstrar a qualificação técnico-profissional para a execução do objeto licitado.

Explicamos.

O instrumento convocatório albergou a seguinte exigência:

“9.3.3. Capacidade Técnico Profissional: **a licitante deverá comprovar que possui em seu quadro de pessoal o seguinte profissional:**

**9.3.4. No mínimo 01 (um) profissional de nível superior, com formação em Engenharia Civil, registrado no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia – CREA”.**

Da leitura do instrumento convocatório podemos concluir tratar-se da qualificação técnica disposta no art. 30, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, que exige do licitante o dever **“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”.

O vínculo permanente reverberado pela norma tem sido objeto de discussão e de evolução jurisprudencial ao longo dos anos e, em sua decisão mais recente acerca do assunto, **o Tribunal de Contas da União considerou que o**

**compromisso do profissional em conduzir os serviços como responsável técnico é documento suficiente à comprovação do disposto no art. 30, §1º, inciso I, da lei em comento:**

“Quanto à inclusão dos quesitos de pontuação técnica relacionados à apresentação de certificados/diplomas de conclusão de cursos de pós-graduação dos profissionais que compõem a equipe técnica, não a vejo como contrária ao disposto na Súmula 272 do Tribunal ou ao princípio ali subjacente, no sentido de que não sejam feitas exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de, anteriormente à celebração do contrato, incorrer em custos que não sejam necessários, cabe registrar, conforme informado na própria representação (peça 1, p. 22), que, no anexo III do edital, informa-se que a comprovação da “vinculação dos profissionais ao Licitante” poderá ser feita por meio de termo de compromisso, o qual, segundo o anexo, “deverá ter caráter de compromisso futuro, ficando o(s) profissional(is) comprometido(s) com a execução do objeto licitado caso o Licitante se sagre vencedor deste certame”.

Assim, não está comprovado que os participantes desse certame tivessem que incorrer em custos desnecessários anteriormente à celebração do contrato, caso em que poderia ter ocorrido indesejável limitação à competitividade”. (TCU, Acórdão 607/2017 - Plenário).

Essa deliberação do TCU reverteu, inclusive, anterior jurisprudência daquela Corte que entendia o próprio compromisso como elemento restritivo da disputa, recomendando a adoção de outras cautelas pela Administração a esse respeito:

“43. Em que pese não exigir formalmente o vínculo empregatício ou contratual, como alegado pelos recorrentes, **tal exigência impõe, efetivamente, ônus ao licitante, uma vez que precisará não apenas indicar o profissional, como também obter dele compromisso de composição da equipe técnica que fará os trabalhos objeto do contrato, situação que, na prática, impõe à licitante o estabelecimento de vínculo com o profissional indicado.**”

10.3. A exigência impõe ônus antecipado sem a correspondente garantia de que o participante venha a ser o vencedor do certame, o que pode afastar inúmeros interessados.

10.4. Ademais, para que os recorrentes não fiquem a mercê de maus licitantes e tenham maior garantia acerca do pessoal da contratada, **cabe a eles disporem, no edital e, sobretudo, no contrato que vier a ser celebrado, sobre as condições dos profissionais necessários à realização dos serviços, podendo, inclusive, estipular no contrato as penalidades específicas para o caso de descumprimento das condições requeridas no edital, como, por exemplo, multa crescente por dias de atraso em apresentar o rol dos profissionais necessários à realização dos serviços e, até, a possibilidade, nos casos mais extremos, de a contratada ser declarada inidônea para contratar com a Administração Pública Federal**”. (TCU. Acórdão n°. 2660/2014, do Plenário).

Desse modo, opinamos pela reforma da decisão que inadmitiu o termo de anuência apresentado pela recorrente, devidamente assinado pelo Sr. Lucas Fernando Vieira Gomes, engenheiro civil regularmente registrado no CREA-MT nos termos do item 9.3.4 do edital.

Por fim, no tocante à inabilitação da recorrente em virtude de não haver comprovado, dentre os documentos de habilitação, possuir registro em qualquer conselho de engenharia, avaliamos como acertada a decisão tomada pela pregoeira oficial do município.

De plano é preciso rechaçar a alegação da licitante no sentido de que o Tribunal de Contas da União ou a Corte de Contas Mato-grossense tenham em algum momento asseverado que o registro da empresa na entidade profissional competente deveria ocorrer apenas se fosse ela declarada vencedora do certame, pois os acórdãos<sup>1</sup> por ela utilizados como paradigma versam sobre outro aspecto da qualificação técnica: a desnecessidade de que uma empresa, sediada em unidade da federação distinta, venha a requerer o registro prévio no órgão fiscalizador daquela em que licitada a obra ou serviço.

Não é esta, pois, a razão pela qual a empresa S. DA SILVA RIBEIRO & CIA LTDA. fora inabilitada no processo: ela não apresentou, junto aos documentos de habilitação, comprovação de que possuísse registro na forma exigida pelo art. 30, inciso I, da Lei de Licitações:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

**I - registro ou inscrição na entidade profissional competente”.**

Referida disposição normativa, replicada no item 9.3.1 do instrumento convocatório<sup>2</sup>, precisa ser observada pela Administração sempre que a lei

---

<sup>1</sup> Especialmente as decisões de nº 279/98 e 348/99, ambas do Plenário; Acórdãos n.os 512/2002, 1.224/2002 e 1.728/2008, todos do Plenário. Acórdão n.º 1328/2010-Plenário.

<sup>2</sup> Que não foi, segundo informado pela Administração, impugnada pela recorrente no momento oportuno, tampouco objeto de pedido de esclarecimento nos termos do item 1.2 do edital, que previa: “1.2 Os interessados poderão obter maiores esclarecimentos ou dirimir suas dúvidas acerca do objeto deste edital ou interpretação de qualquer de seus dispositivos, por escrito, até 01 (um) dia útil anterior à data do início da licitação junto ao Pregoeiro e Equipe de Apoio, no seguinte endereço com sede na Rua XV de Novembro, nº16, Setor Aeroporto, Torixoréu - MT, ou por meio do telefone 0XX (66)3406-1021 das 07:00 as 13:00 (horário de Brasília/DF) e ainda no endereço:

imponha como condição para o exercício de uma atividade o prévio registro ou inscrição em entidade profissional que a fiscalize ou regulamente.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho<sup>3</sup> é pontual:

**“Uma vez existindo lei que condicione o exercício de profissão ao cumprimento de certos requisitos, incumbirá à entidade profissional a fiscalização. Ser-lhe-á atribuído inclusive poder de polícia para punir aqueles que descumpram os parâmetros adequados. Portanto, a lei presume que o exercício de atividades técnicas será efetivado satisfatoriamente por parte daqueles que se encontrem inscritos perante as entidades profissionais”.**

Sob esse prisma o Tribunal de Contas da União vem decidindo, de forma reiterada, no sentido de que:

**“A exigência de registro ou inscrição na entidade profissional competente, para fins de comprovação de qualificação técnica (art. 30, inciso I, da Lei 8.666/1993), deve se limitar ao conselho que fiscalize a atividade básica ou o serviço preponderante da licitação”<sup>4</sup>.**

E a doutrina de Marçal, mais uma vez, lança luz sobre o assunto ao discorrer que, acerca da exigência de registro, a Administração Pública deve considerar a natureza principal do serviço licitado para, a partir daí, delimitar as exigências de qualificação:

**“Ou seja, considera-se o objeto a ser executado e define-se sua natureza principal ou essencial. Deverá promover-**

---

<https://www.torixoreu.mt.gov.br/licitacao@torixoreu.mt.gov.br> ou pelo endereço de e-mail:

<sup>3</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, p. 578.

<sup>4</sup> Acórdão 3464/2017 - 2ª Câmara - 25/04/2017 - Ministro André de Carvalho.

se o registro exclusivamente em face do órgão competente relacionado ao fim principal da contratação”<sup>5</sup>.

Na mesma esteira, desta feita de forma ainda mais cristalina, apregoa Joel de Menezes Niebhur:

“Deve-se exigir a inscrição apenas na entidade profissional cuja competência corresponde à atividade básica relacionada ao objeto da licitação, que, nem seria preciso dizer, é o objeto do futuro contrato.

(...)

No final das contas, a Administração deve analisar as especificidades de cada contrato. Se os serviços de manutenção de bens imóveis envolverem técnicas de engenharia e exigirem, portanto, a intervenção de profissional de engenharia a ser oferecido pelo futuro contratado, deve-se exigir o registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia”<sup>6</sup>.

Por tais motivos, a nosso ver a Pregoeira agiu de modo acertado ao inabilitar a recorrente, haja vista ter diligenciado junto ao conselho de engenharia (quando da sessão pública) e não lograra êxito em constatar o registro da aludida empresa.

Há de se ressaltar que consta, dos documentos de habilitação da citada empresa, informação de que já executara serviços que aparentemente seriam de engenharia no município de Baliza/GO (atestado de capacidade técnica) e no próprio órgão licitante no ano de 2021 (Ata de Registro de Preços

---

<sup>5</sup> Ob. cit., p. 579.

<sup>6</sup> Joel de Menezes Niebuhr, *Licitação Pública e Contrato Administrativo*, 4ª ed., p. 411.

nº 36/2021, cujo objeto é semelhante ao licitado no atual certame) – o que poderia lançar dúvidas acerca do registro da Recorrente no CREA.

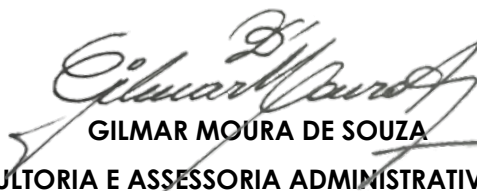
Ocorre que a Administração, através da Pregoeira, diligenciou junto ao referido órgão e não logrou êxito em constatar o registro da Recorrente, ao passo que esta última, no recurso, deixa transparecer que não está, de fato, registrada – pois não acostou nenhum documento nesse sentido.

### **III. CONCLUSÃO.**

Em razão de todo o exposto, oponhamos pelo parcial provimento do recurso a fim de que, retificando-se a razão da inabilitação da Recorrente (excluindo-se os pontos relativos à certidão da RFB e ao termo de compromisso do responsável técnico), seja mantida sua inabilitação por descumprimento ao disposto no item 9.3.1 do instrumento convocatório.

É como opinamos, salvo melhor juízo em sentido contrário.

Cuiabá/MT, 19 de setembro 2022.



**GILMAR MOURA DE SOUZA**

**D'MOURA CONSULTORIA E ASSESSORIA ADMINISTRATIVA PÚBLICA FEDERAL**

CNPJ 18.446.326/0001-02