

DENÚNCIA N. 980473

Denunciante: Staffs Recursos Humanos Ltda.
Denunciada: Prefeitura Municipal de Contagem
Responsáveis: Amarildo de Oliveira, Jader Luís Sales Júnior
MPTC: Glaydson Santo Soprani Massaria
RELATOR: CONSELHEIRO MAURI TORRES

EMENTA

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO – CRA. IRREGULARIDADE. CERTAME JUDICIALMENTE SUPENSO. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA. DETERMINAÇÃO DE RETIFICAÇÃO DO EDITAL.

É irregular a exigência de registro do atestado de capacidade técnica no Conselho Regional de Administração -CRA, por contrariar o disposto no art. 3º, §1º, I, da Lei n. 8666/93

Primeira Câmara

4ª Sessão Ordinária – 07/03/2017

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Denúncia formulada pela empresa Staffs Recursos Humanos Ltda. com o objetivo de apurar possíveis irregularidades no edital do Pregão Presencial n. 008/2016, realizado pela Prefeitura Municipal de Contagem, por meio da Secretaria Municipal de Administração, cujo objeto é a contratação de empresa para locação de mão de obra terceirizada de faxina, portaria, jardinagem, limpeza de veículos, limpeza de vidros, copa, garçom, coveiro, laçador (profissional que realiza apreensão de animais), auxiliar de almoxarifado, ajudante, ajudante de caminhão, auxiliar de fiscalização, supervisor, bombeiro hidráulico, eletricitista e motorista CNH D.

Foi determinada a intimação do Secretário Municipal de Administração para que informasse em que fase se encontrava o certame e encaminhasse toda documentação, fases interna e externa e contrato caso houvesse sido firmado.

Em resposta foi encaminhada a documentação de fls. 104/411, tendo sido informado que o pregão havia sido liminarmente suspenso por ordem do Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública Municipal, nos autos do Mandado de Segurança n. 5006410-50.2016.8.13.0079.

Os autos foram encaminhados à Unidade Técnica que emitiu relatório às fls. 414/418 e ao Ministério Público junto ao Tribunal que se manifestou preliminarmente às fls. 419/420.

Foi determinada a citação do Sr. Amarildo de Oliveira, Secretário Municipal de Administração e do Sr. Jader Luís Sales Júnior, Pregoeiro, que não apresentaram defesa, conforme certidão da Primeira Câmara à fl. 427.

Os autos retornaram ao Ministério Público junto ao Tribunal que emitiu parecer à fl. 429/433.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre registrar que, conforme informação da Unidade Técnica às fls. 414/416, por força de ordem judicial proferida pelo Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública Municipal da Comarca de Contagem nos autos do processo MS 5006410-50.2016.8.13.0079, o certame em análise foi liminarmente suspenso, porém a decisão foi fundamentada em questões diversas da que está sendo examinada na presente denúncia.

Verifica-se, portanto, que a suspensão judicial do certame, no caso sob exame, não impede a continuidade da apreciação da denúncia.

Isso posto, passo ao exame da irregularidade apurada no exame da presente denúncia, ressaltando que os responsáveis, embora citados, não apresentaram defesa.

A Denunciante alegou que a exigência de apresentação pelos licitantes de atestado de capacidade técnica com registro no conselho de classe profissional, constante do item 6.4.1 do edital do Pregão Presencial n. 008/2016, restringe e frustra o caráter competitivo do certame, o que é vedado pelo art. 3º, § 1º, da Lei n. 8666/93.

Análise

Verifica-se que o item 6.4.1 do edital dispõe o seguinte:

6.4. Qualificação técnica:

6.4.1 - ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA fornecido por pessoa jurídica de direito pública ou privado, demonstrando que a licitante administra e/ou administrou serviços terceirizados compatível com o objeto licitado, com no mínimo 10% (dez por cento) do número de empregados previsto em cada lote, registrado no CRA – Conselho Regional de Administração;

a) O atestado deverá ser impresso em papel timbrado, contendo nome, endereço completo, CNPJ, telefone de contato do declarante que atesta os serviços da Contratada, viabilizando eventual apuração de veracidade.

A Unidade Técnica considerou procedente a denúncia, conforme trecho do relatório técnico, de fls. 414/416v, que abaixo transcrevo:

A Lei n. 8.666/93 permite que se exija dos licitantes, para qualificação técnica, apenas a documentação indicada no art. 30. Quanto à entidade profissional em que deva ser comprovado o registro da empresa e dos atestados a lei define que seja aquela que for “competente”. Isso equivale a dizer que apenas pode-se exigir essa comprovação se houver uma entidade profissional que regule e fiscalize o exercício da profissão relacionada ao objeto da licitação.

Isso porque cabe a essas entidades ou conselhos, por determinação legal, a fiscalização de determinada profissão, o que torna obrigatório o registro das empresas e dos profissionais da área para o exercício da profissão. Quanto aos registros dos serviços por essas entidades ou conselhos, considera-se que esses são executados pelos profissionais, de forma autônoma ou contratados por determinada empresa. Assim, os atestados referem-se ao serviço executado pelo profissional e são registrados em seu nome na entidade.

Dessa forma, pode-se exigir em uma licitação apenas que a comprovação da capacidade técnico-profissional, prevista no art. 30, §1º, I, seja feita por meio de atestados registrados na entidade profissional, não sendo possível exigir o mesmo para a capacidade técnico-operacional, pois esta refere-se à experiência da empresa.

In casu, o subitem 6.4.1 do edital exige justamente a comprovação da capacidade operacional da licitante, para a qual não se mostra pertinente estabelecer que o atestado

fosse registrado em qualquer entidade profissional, por tratar-se de experiência da empresa.

Ademais, a indicação específica do CRA também não se mostra pertinente, considerando que o objeto do certame envolve serviços variados como faxina, portaria, jardinagem, limpeza de veículos, limpeza de vidros, copa, garçom, coveiro, laçador (profissional que realiza apreensão de animais), auxiliar de almoxarifado, ajudante, ajudante de caminhão, auxiliar de fiscalização, supervisor, bombeiro hidráulico, eletricitista e motorista CNH D, os quais, sendo, de fato, um contrato de “alocação de mão de obra para prestação de serviços terceirizados”, e não de “locação de mão de obra” conforme descrição do objeto, envolve a gestão dos serviços, vez que os empregados da contratada não poderão ser supervisionados diretamente pelos servidores do órgão público.

Faz-se um aparte para registrar que, ao contrário, se não estivesse prevista a dedicação exclusiva da mão de obra, a “locação” de mão de obra poderia ser configurada, situação em que se contrata mão de obra temporária, pela Lei n. 6.019/74, em razão de necessidade transitória, podendo os empregados receber ordens diretas da Administração.

Nesse caso, haveria a necessidade de um administrador do contrato dos trabalhadores e não do serviço. Os serviços, nesse caso, poderiam ser gerenciados pelos servidores do órgão público

In casu, o conjunto das regras do edital levam ao entendimento de que o objeto é a terceirização dos serviços descritos e não meramente o fornecimento de mão de obra, entendimento reforçado pela exigência do subitem 6.4.1 de comprovação de que “a licitante administra e/ou administrou serviços terceirizados compatível com o objeto licitado”, e não apenas de fornecimento de mão de obra.

Isso posto, veja-se matéria de Leonardo Kominek Barrentin postada no blog da Consultoria Zênite1:

[...] 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. Por todos, recomendamos a leitura dos Acórdãos nº AMS 200139000011593 – TRF 1ª Região – 5ª Turma; REO 200131000002295 – TRF 1ª Região – 5ª Turma e AMS – 39728 TRF 2ª Região – 2ª Turma.

Como se pode perceber, a questão é extremamente polêmica e controvertida. De todo modo, inclina-se a entender que não é obrigatória a inscrição das empresas no Conselho Regional de Administração – CRA, cuja atividade-fim não está relacionada com aquelas atividades típicas de administração, previstas no art. 2º da Lei n. 4.769/65 e no art. 3º do Decreto n. 61.934/67. Tal diretriz, nos moldes já expendidos, é também seguida nas manifestações mais recentes do Tribunal de Contas da União e daquelas exaradas pelo Poder Judiciário.

Seguindo essa linha de raciocínio, é possível concluir, como regra, que **não seria pertinente a exigência de registro junto ao Conselho Regional de Administração nas licitações para contratação de serviços que envolvam prestação de serviços terceirizados**, na medida em que a atividade-fim de tais empresas não se relaciona diretamente com ações de administração.

Pelo mesmo raciocínio, se não se pode exigir o registro no CRA da empresa prestadora de serviços terceirizados para a Administração, também não se pode exigir que ela apresente atestados de seus profissionais registrados no CRA ou, menos ainda, atestados da empresa registrados no CRA, por tratar-se de condição desarrazoada que pode frustrar o caráter competitivo da licitação.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, no mesmo sentido, considerou irregular a exigência contida no subitem 6.4.1 do edital, opinando pela determinação de retificação do edital, em síntese, nos seguintes termos:

In casu, o item 6.4.1 do edital exige justamente a comprovação da capacidade operacional da licitante, ou seja, a experiência da empresa, sendo razoável a exigência de registro do atestado em entidade profissional.

No entanto, tendo em vista a complexidade do objeto, que envolve serviços como faxina, portaria, jardinagem, limpeza de veículos, limpeza de vidros, copa, garçom, coveiro, laçador (profissional que realiza apreensão de animais), auxiliar de almoxarifado, ajudante, ajudante de caminhão, auxiliar de fiscalização, supervisor, bombeiro hidráulico, eletricitista e motorista CNH D, revela-se a impossibilidade de atestados de capacidade técnica registrados em um mesmo conselho, tendo em vista que não se vinculam a uma mesma entidade.

A respeito do tema, já decidiu o TRF- 4:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EMPRESA DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA REGISTRADO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. NULIDADE DO CERTAME.

. Se a atividade-fim das empresas não as sujeita à inscrição no Conselho Regional de Administração, é nula a licitação que as inabilitou na licitação por falta de apresentação de atestado de capacidade técnica registrado naquele Conselho.

. Não cabe exigir registro no Conselho Regional de Administração, porquanto as atividades de limpeza e conservação não se configuram como atividades que se enquadram nas hipóteses da lei que regula a profissão de Administrador.

. Desnecessária a apresentação do registro para demonstrar a habilitação técnica das empresas participantes do certame.

. Licitação anulada.

. Remessa oficial improvida.”

(TRF4, EMESSA "EX OFFICIO" EM MS N. 2004.70.00.033792-0/PR, Rel. DESª. FED. SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, julgado em 03/04/2006)

Dessa maneira, entende o Ministério Público que o item 6.4.1 é irregular, devendo ser retificado, a fim de que seja corrigida a ilegalidade constante do Edital de Licitação, Pregão Presencial n. 008/16.

Assim, em consonância com a manifestação da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, que adoto como fundamento para decidir, considero irregular a exigência de registro do atestado de capacidade técnica no Conselho Regional de

Administração - CRA, contida no subitem 6.4.1 do edital do Pregão n. 08/2016, por contrariar o disposto no art. 3º, §1º, I, da Lei n. 8666/93.

III – VOTO

Por todo o exposto, e, consonância com as manifestações da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao Tribunal, julgo procedente a denúncia e considero irregular o Pregão Presencial n. 008/16, todavia, deixo de aplicar multa uma vez que a licitação foi liminarmente suspensa pelo Judiciário, não tendo ocorrido a contratação.

Determino a intimação do atual Prefeito Municipal de Contagem, inclusive por **via postal**, para que, quando da liberação do certame pelo Judiciário, antes de dar prosseguimento ao feito, promova a retificação do item 6.4.1 do edital, excluindo a exigência de que os atestados de capacidade técnica estejam registrados no Conselho Regional de Administração.

Por fim, determino o encaminhamento de cópia desta decisão ao Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública Municipal de Contagem para ciência.

Após, cumpridas as disposições regimentais, arquivem-se os autos com fundamento no art. 176, IV, do Regimento Interno deste Tribunal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** conforme as manifestações da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao Tribunal, julgar procedente a denúncia e considerar irregular o Pregão Presencial n. 008/16, deixando de aplicar multa uma vez que a licitação foi liminarmente suspensa pelo Judiciário, não tendo ocorrida a contratação; **II)** determinar a intimação do atual Prefeito Municipal de Contagem, inclusive por **via postal**, para que, quando da liberação do certame pelo Judiciário, antes de dar prosseguimento ao feito, promova a retificação do item 6.4.1 do edital, excluindo a exigência de que os atestados de capacidade técnica estejam registrados no Conselho Regional de Administração; **III)** determinar o encaminhamento de cópia desta decisão ao Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública Municipal, para ciência; **IV)** cumpridas as disposições regimentais, determinar o arquivamento do processo, com fundamento no art. 176, IV, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, a Conselheira Adriene Andrade e o Conselheiro Sebastião Helvecio.

Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 07 de março de 2017.

MAURI TORRES
Presidente e Relator

(assinado eletronicamente)

ahw/MP

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ____/____/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ____/____/____.

Coordenadoria de Sistematização e Publicação
das Deliberações e Jurisprudência