



Socorro, 01 de junho de 2023.

À
Exmo.
Sr. Prefeito Municipal
Josué Ricardo Lopes

PROCESSO Nº 046/2023/PMES
PREGÃO PRESENCIAL PARA REGISTRO DE PREÇOS Nº 020/2023

Objeto: Registro de preços de locação e operação de som e iluminação, para atender a demanda de eventos do Município, pelo período de 12 meses, conforme especificações constantes no Projeto Básico – Anexo II do edital.

Assunto: Interposição de recurso pela empresa HELDER FRANCISCO NALIATO EPP, contra decisão de Habilitação da empresa CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - ME e contrarrazões de recurso pela empresa CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - ME.

Aos dezanove dias do mês de maio do ano de dois mil e vinte e três, a empresa **HELDER FRANCISCO NALIATO EPP** interpôs recurso, **TEMPESTIVAMENTE**, via e-mail protocolado sob o nº 06897/2023, alegando o que passamos a expor de forma resumida:

"**HELDER FRANCISCO NALIATO EPP** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o número 09.611.985/0001-66 sediada na cidade de Mogi Mirim, Estado de São Paulo, devidamente constituída, representada por seu proprietário infra-assinado, conforme Constituição Social cópia já acostada no processo, vem respeitosamente a presença de Vossa Excelência, nos autos do processo em epigrafe, **RECURSO**, promovido em desfavor desta conceituada Comissão em erroneamente habilitar a empresa **CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - MEME**, com fundamento no disposto da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, deduzir seus argumentos, fundada nas razões de fato e fundamentos de direito adiante articulados:

...
I – A APRESENTAÇÃO E O PANORAMA DOS AUTOS
...

4. Consoante relatado na representação em comento, a empresa impetrante do recurso inconformada com a decisão de habilitar a empresa recorrida.
5. Contudo a recorrida alenceou lealmente ao ato convocatório uma vez que incorreu em diversas faltas no que se refere a apresentação de sua documentação.
 1. A mesma incorreu em erro substancial, sendo assim insanável ao não apresentar como se trazia como exigência editalícia uma vez que não cumprira para com o item — **DOCUMENTAÇÃO RELATIVA A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:**
 - 2.a - Registro ou inscrição na entidade profissional competente, se houver;



3.b - Prova de Aptidão Técnico-Operacional, mediante a apresentação de atestado de capacidade técnica, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando ter o licitante executado os serviços de características semelhantes ao objeto da presente licitação e assim não o fez.

4.A recorrida não apresentou a - Registro ou inscrição na entidade profissional competente, se houver, pois teria necessariamente que apresentar a

5. Uma vez que a exigência no Ato Convocatório é cristalina ao exigir apresentação de comprovação (certidão) da pessoa jurídica junto ao órgão de classe, ou seja o CREA, CAU ou até CFT é a sigla que significa Conselho Federal dos Técnicos industriais.
6. No que versa a capacitação técnica da recorrida como será demonstrado nos tópicos em sucessivo, o atestado apresentado não se presta à comprovação de capacidade técnica nos termos expostos no edital, uma vez que conforme atestado de capacidade técnica apresentado traz engenheiro de computação e a própria CAT, diz que o supracitado atestado somente tem validade as referidas funções que por força de lei poderá ser exercida pelo referido profissional, funções estas não são condizentes com objeto ofertado no certame, assim tornado o documento apresentado como ato nulo.
7. Ato jurídico praticado por indivíduo absolutamente incapaz. Ato cujo objeto é ilícito ou impossível, ou não está revestido da forma prescrita pela lei, ou despreza alguma solenidade legal essencial para sua validade. Ato que a lei declara taxativamente sem efeito ou ao qual nega efeito. Também é chamado de ato nulo de pleno direito. São nulos de pleno direito, os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na lei.

II — DO MÉRITO

8. A contratação de particulares, por parte da Administração Pública, é sempre uma atividade complexa, pois, em regra, enfrenta-se uma situação em que há interesses contrapostos entre a contratada e a contratante. A primeira visa ao lucro, ao passo que a segunda almeja a boa execução do objeto contratual. Em licitações do tipo menor prego, um importante desafio impõe-se perante o gestor: conseguir atrair licitantes qualificados e que ofertem os valores mais baixos. A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu, em seu art. 37, XXI, que somente poderão ser exigidas qualificações técnicas e econômica indispensáveis ao cumprimento das exigências que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, em face ao princípio da legalidade. Ademais, devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.



9. A lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, veda que os agentes públicos pratiquem atos tendentes a restringir ou frustrar o caráter competitivo do certame, consoante se depreende da leitura de seu artigo terceiro.

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

...
... deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal, mesmo que esta apresente alguma restrição; Se houver algum documento fiscal com problema (por ex.: uma certidão positiva), a microempresa não será inabilitada, sendo informado a ela que devesse regularizar sua documentação para efeito de contratação.

60. Consoante dispõe o caput do artigo 43, da LC 123/06, deverão ser apresentados todos os documentos de regularidade fiscal. A falta de um deles não permite que a microempresa tenha prazo para regularizar sua falha. Ou seja, o disposto no §1º do artigo 43 só concede prazo de regularização para a microempresa (ou empresa de pequeno porte) que efetivamente apresente o documento de habilitação com restrição.

61. Pelo até aqui arrazoado, já fica afastada qualquer possibilidade de habilitação da recorrente, mas por amos ao debate prosseguiremos. Capacitarão Técnica em Licitações: A empresa para executar um determinado serviço ou obra e necessário e mais que importante que ela demonstre que tem capacidade de executar este serviço ou obra. Para isso, e de primordial importância que esta capacidade seja demonstrada através de atestados específicos. Nas licitações públicas a empresa tem que comprovar que possuem a Capacidade Técnica-Operacional.

65. capacitação Técnica em Licitações – Legislação

66. Vejamos o que diz a Lei de Licitações (Lei 8666/93) sobre esse assunto:

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

I - Registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizara pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - Prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

67. 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, (grifo nosso) devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

68. 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 serviços de características semelhantes (grifo nosso), limitadas estas exclusivamente as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

69. Nas Licitações para prestação de serviços continuados ou não, as empresas demonstram esta capacitação, através de Atestado de Capacidade Técnica.

...

Marçal Justen Filho, por sua vez, destaca que: A questão da qualificação técnica profissional somente pode ser compreendida em face de obras e serviços de engenharia. E que a legislação que regula a profissão subordina a realização de qualquer obra ou serviço de engenharia a um controle específico em face dos órgãos de classe (Crea). Esse controle envolve a participação e a responsabilidade técnica de um profissional (pessoa física) regularmente inscrito em face do Crea." exigência de comprovação de aptidão operacional específica em nome do licitante. (MOTA, 2005)

...

90. Resta cristalina que mesmo com a revogação da resolução 266/79 do CREA através da resolução 1.121/2019, não alterou o espírito e tão pouco a vontade do legislador uma vez que o ÚNICO DOCUMENTO QUE COMPROVA O REGISTRO OU INSCRIÇÃO E A CERTIDÃO QUE A PRÓPRIA CERTIDÃO EMITIDA PELO ÓRGÃO DE CLASSE.

91. Ressalte-se que cabe as empresas participantes apresentar no momento previsto no edital da licitação os documentos devidamente atualizados, para comprovar as condições que lhe são exigidas, devendo ser inabilitada a recorrida. Nossa assertiva e amplamente acatada pelos Tribunais...

...

Diante do exposto, a recorrida deve ser inabilitada, tendo em vista o não atendimento da exigência editalícia por não ter apresentado REGISTRO DE REGISTRO DO CREA com "plena validade", assim não apresentando a documentação exigida devido a infringência da determinação do CREA, com fulcro na Resolução 1.121/2019 do CONFEA, combinados com os art. 27, inciso II e art. 30, inciso I, ambos da Lei nº 8.666/93. Com todo o arrazoado acima fica cristalina demonstrada a impossibilidade da recorrida lograr êxito em seu frágil e malfadada intenção de ser considerada habilitada no certame em voga, solicitamos o acolhimento deste recurso.

IV - PEDIDOS

Em vista de todo exposto requer se digna Vossa Excelência em conhecer do presente recurso, posto que tempestivo e atendidos os demais requisitos legais, requerendo-se, ainda:

- A) Seja declarada a empresa CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - MEME no processo em epígrafe, assim que se de prosseguimento ao certame, com as empresas remanescentes, obedecendo a ordem de classificação."

Aos vinte e quatro dias do mês de maio do ano de dois mil e vinte e três, a empresa **CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - ME**, apresentou TEMPESTIVAMENTE, os memoriais de suas contrarrazões de recurso através do protocolo nº 07064/2023, alegando o que passamos a expor de forma resumida:

"A CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - ME, pessoa jurídica de direito privado, com sede neste município de Piracaia, Estado de São Paulo, a Rua Princesa Isabel, nº. 12 - Bairro Jd. Primavera, inscrita no CNPJ sob o nº. 09.423.692/0001-55 neste ato representada pelo Senhor Nelson Messias Constantino, portador da Cédula de Identidade RG nº. 17.990.397-4 SSP, que subscreve o presente, através de procuração acostada no processo, declara, por este e na melhor forma de direito, observado os termos do Edital



da Licitação Tipo PREGAO PRESENCIAL N° 020/2023, vem respeitosamente na presença de V.Ss., em tempo hábil, com fulcro no artigo 109, da Lei Federal n.º 8666, de 21 de junho de 1993 e no item 12 e respectivos subitens do Edital, a fim de interpor;

...

A empresa contrarrazoante obteve sucesso ao apresentar a proposta com o menor prego na licitação, sendo assim declarada vencedora dos itens 1, 2 e 8, de acordo com os critérios estabelecidos no edital e demais normas pertinentes ao procedimento licitatório.

...

3.2. Do Recurso interposto pela licitante HELPER FRANCISCO NALIATO EPP

Pretende demonstrar a Recorrente, a ocorrência de descumprimento da Lei e afronta aos princípios administrativos, quando, de fato, o que se verifica foi exatamente o contrário, considerando que o Presidente da CPL com o auxílio da Comissão de Licitação, se baseou nas regras do instrumento convocatório e Legislações correlatas, para a condução dos procedimentos relacionados ao certame em referenda.

A Recorrente sustenta em suas alegações recursais que o atestado apresentado não possui capacidade para comprovação técnica no edital e que não foi apresentado registro de registro do CREA com "plena validade".

CONSIDERANDO que a Recorrente apresentou questionamentos sobre as atribuições do engenheiro da computação, e possível constatar, com base no documento anexado no envelope de HABILITAÇÃO, que o atestado de capacidade técnica registrado e acervado pelo CREA possuem plena capacidade e validade, além disso, as atribuições conforme estabelecidas pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo (CREA-SP), de acordo com o descrito a seguir:

"Provisórias do artigo 7º da Lei 5.194 de 24 de dezembro de 1966 para o desempenho das competências relacionadas no artigo 1º da Resolução 380/93 do CONFEA."

Conforme a Resolução 380/93, estabelece-se que:

"RESOLUÇÃO N° 218, DE 29 DE JUNHO DE 1973

Art. 9º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRÔNICO ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETRÔNICA ou ao ENGENHEIRO DE COMUNICAÇÃO:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos."

Os itens nos quais a parte contrarrazoante obteve sucesso no processo licitatório dizem respeito a sonorização e iluminação, os quais se enquadram perfeitamente no âmbito da Resolução 218/73 em relação aos "equipamentos eletrônicos em geral", ou seja, são compatíveis com o objeto oferecido no certame.

Logo, temos que a Administração Pública, na figura de seu Presidente da Comissão de Licitação, agiu de forma incontestada e precisa, dando sequência ao processo de contratação para obtenção do melhor preço, ao passo que as exigências do instrumento vinculatório foram atendidas, fazendo com que o pedido de recurso da empresa HELDER FRANCISCO NALIATO EPP, seja considerado descabido e julgado EM TODO IMPROCEDENTE.

Isto porque, se por um lado observa-se respeito ao direito ao recurso como espécie do gênero direito de petição, por outro, necessário destacar-se a técnica segundo a qual o mesmo fora apresentado.

V – DO PEDIDO

...



Diante ao exposto tendo em vista que a contrarrazoante atendeu a todos os requisitos exigidos no PREGAO PRESENCIAL n° 020/2023 – PROCESSO n° 046/2023/PMES, ante aos fatos narrados e as razões de direito aduzidas na presente peça, REQUER que seja conhecida a presente CONTRARRAZÃO e declarada a total improcedência do Recurso, através do indeferimento do pleito da empresa recorrente HELDER FRANCISCO NALIATO EPP, para que possa conduzir a reforma da decisão proferida pelo Presidente da Comissão de Licitação. Isto porque os argumentos declinados pelas Recorrentes são exclusivamente discricionários, sem nenhum respaldo legal a amparar os fundamentos apresentados.

Isto posto, requer-se seja mantida a decisão que houve por bem declarar a contrarrazoante habilitada no certame, atendendo expressamente as exigências do edital e da legislação, em atendimento ao disposto no artigo 3° da Lei Federal n.º 8.666/93.

Em caso de prosperar outro entendimento por parte deste Digno Presidente da Comissão de Licitação, requer seja o presente encaminhado à apreciação da autoridade superior do órgão licitante, para que, em última análise, decida sobre seu mérito, em conformidade com o § 4°, do art. 109, da Lei Federal n° 8666/93.”

Aos vinte e cinco dias do mês de maio de dois mil e vinte e três, transcorrido o prazo para apresentação de recurso e contrarrazões de recurso e por tratar-se de questões de ordem técnica, o recurso e a contrarrazões de recurso foram encaminhados para análise e avaliação técnica da Secretaria Requisitante.

Aos trinta dias do mês de maio de dois mil e vinte e três, a Secretaria de Cultura após análise e avaliação técnica ao recurso e a contrarrazão encaminhou sua manifestação a qual segue anexa ao processo a qual passo a expor de forma resumida:

¶ Quanto a exigência do Registro ou Inscrição nos órgãos competentes neste caso o “se houver” se refere à obrigatoriedade ou não de registro ou inscrição na entidade profissional competente não havendo tal exigência no Termo de Referência.

E quanto ao Atestado de Capacidade Técnica Operacional considerando que os serviços objetos desta contratação não se enquadram como Serviços ou Obras de Engenharia este foi solicitado nos moldes estabelecidos na Lei n° 8.666/2006, devendo ser expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando ter o licitante executado os serviços de características semelhantes ao objeto da presente licitação.

Portanto, os Itens do Edital em epígrafe não se constituem em serviços de engenharia, assim é desnecessária a exigência de que as empresas licitantes sejam Registradas no CREA.

Neste sentido na doutrina de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes apresenta o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU), sintetizando o conceito de serviços de engenharia como sendo aqueles que:

- a) nos termos da lei que regulamentou a profissão, estiverem elencados entre os que, para sua execução, dependam de profissional registrado no CREA; e
- b) a atividade de engenheiro for predominante em complexidade e custo. (Sistema de Registro de Preços e Pregão presencial e Eletrônico. Belo Horizonte, Editora Fórum, 2006. pág. 477 e 478)



Para o doutrinador, seguindo a linha de entendimento do TCU, duas condições precisam ser preenchidas para a caracterização de um serviço como de engenharia:

a) que a atividade esteja entre as regulamentadas pelo CREA: o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura não realiza o registro profissional do operador de vídeo, do operador de som, bem como do editor de imagem e do gravador de mídia DVD;

b) que a participação de engenheiro seja predominante tanto em complexidade como na formação do custo do serviço: nos serviços descritos nos Itens não se identifica uma participação complexa e de maior peso na formação do preço de profissional de engenharia.

Portanto, os serviços de locação e mesmo operação de equipamentos não são atividades privativas do profissional de engenharia, considerando a atividade desenvolvida constantes no Contrato Social apresentados pelas empresas ora licitante participantes do presente certame, quer seja, qualquer uma das atividades abaixo elencadas que não se enquadram nas hipóteses que legalmente impõem o registro perante o CREA, pois a atividade principal não é engenharia:

Atividades de som e iluminação; Produção Musical; Serviços de organização de Feiras, congressos, exposições e festas."

Ao primeiro dia do mês de maio de dois mil e vinte e três, transcorrido o prazo para apresentação de recurso e contrarrazões de recurso, e com base na análise técnica da Secretaria de Cultura esta pregoeira tem a manifestar:

Primeiramente vale ressaltar que as exigências contidas no termo de referência do edital, são de inteira responsabilidade do setor requisitante, o qual pontua neste termo as necessidades mínimas para a execução dos serviços, portanto, as empresas ao terem acesso ao edital tem em mãos todas as informações necessárias a perfeita elaboração da proposta, podendo ser sanadas na sessão erros formais e erros materiais que não alterem a essência da proposta, porém erros graves que comprometam o interesse público coletivo, a finalidade e a segurança da contratação não podem passar despercebidos.

Cumprido-me salientar que no uso de suas atribuições esta pregoeira encontra-se vinculada ao instrumento editalício, conforme estabelece o item 25.5 do Edital a Lei nº 8666/2006, sempre aplicando os dispositivos legais que os regem.

25.5 – A Administração e a empresa contratada encontram-se vinculadas ao presente Edital de Licitações, conforme o disposto nos Art. 3º e 41 da Lei de Licitações Nº 8.666/93 e demais alterações posteriores.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Ressaltamos ainda as regras estabelecidas nos itens 25.6 e 25.6.1 do Edital:

25.6 – Os casos omissos e não previstos neste Edital e demais anexos, serão julgados pela Pregoeira em consonância com a Lei Federal de Licitações Nº 8.666/93 e demais alterações posteriores, Lei Federal nº 10.520/02, Decreto Municipal nº 2914/2011 e demais normas aplicáveis e cabíveis conforme o caso e de acordo com a Constituição Federal.



25.6.1 – As normas disciplinadoras desta licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa, respeitada a igualdade de oportunidade entre os licitantes, desde que não comprometam o interesse público, a finalidade e a segurança da contratação. (grifo nosso)

Vale ressaltar o item 6.3.4 e subitens do edital:

“6.3.4 – DOCUMENTAÇÃO RELATIVA À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

a - Registro ou inscrição na entidade profissional competente, se houver; (grifo nosso)

b - Prova de Aptidão Técnico-Operacional, mediante a apresentação de atestado de capacidade técnica, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando ter o licitante executado os serviços de características semelhantes ao objeto da presente licitação.”

Preliminarmente se faz necessário informar que esta Pregoeira buscou, ao analisar as propostas e as habilitações apresentadas, se as mesmas estão em conformidade com as exigências editalícias, buscando nortear suas ações pelos princípios básicos da legalidade, moralidade, isonomia (igualdade), impessoalidade, razoabilidade, boa-fé, entre outros, a fim de satisfazer o interesse público coletivo envolvido nos atos administrativos.

Esta Pregoeira manifesta-se com base no sentido de que todas as fases referentes ao Pregão em epígrafe, seguiram as normatizações legais.

A pregoeira considerando as exigências do Edital na sessão após análise dos documentos de habilitação comunicou o resultado das análises aos licitantes presentes. E a empresa ora recorrente inconformada com o resultado final das habilitações, manifestou a intenção de recurso protocolou o recurso contestando o julgamento quanto a documentação técnica apresentada pela empresa **CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO – ME** declarada vencedora dos itens 1, 2 e 8.

Quanto ao julgamento da habilitação no que se refere ao subitem “a” do item 6.3.4 do edital:

“a - Registro ou inscrição na entidade profissional competente, se houver”.
(grifo Nosso)

Considerando que a natureza do objeto ora licitado não é inerente a engenheiro, neste caso não há obrigatoriedade de apresentação de registro ou inscrição da empresa, de seu responsável técnico e nem do Atestado de Capacidade Técnica nos órgãos competentes.

Cabe ressaltar que o “se houver” se refere à obrigatoriedade ou não de registro ou inscrição na entidade profissional competente não havendo tal exigência no Termo de Referência, deste modo, em relação ao objeto licitado considerando que se trata apenas de locação e operação de som e iluminação, neste caso não há obrigatoriedade de apresentação de registro ou inscrição em entidade profissional competente, nesse sentido não houve tal exigência no Termo de Referência e assim como é o entendimento dos doutrinadores e dos tribunais:

Neste sentido, tem decidido o STJ:

“de acordo com o disposto no art. 1º da Lei 6.839/1980, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos Profissionais, bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.” (Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 05/06/2018, DJ 23/11/2018)



"5. Esta Corte Regional endossa entendimento idêntico de que o fato gerador da obrigação da inscrição de empresas nos conselhos fiscalizadores não é o mero registro junto ao órgão, mas o efetivo exercício da atividade regulamentada como atividade básica. (Precedentes: TRF5, 2ª T., PJE...-54.2019.4.05.8400, Rel. Des. Federal Roberto de Oliveira Lima, data da assinatura 22/01/2020; TRF5, 2ª T., PJE ... – 40.2019.4.05.8100, Rel. Des. Federal Paulo Machado Cordeiro, data da assinatura: 12/03/2020)."

Quanto o Atestado de Capacidade Técnica o Edital exigido no subitem "b" do item 6.3.4 - *"Prova de Aptidão Técnico-Operacional, mediante a apresentação de atestado de capacidade técnica, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando ter o licitante executado os serviços de características semelhantes ao objeto da presente licitação"*. A empresa **CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO - ME** assim o apresentou em cumprimento a exigência do edital.

Por oportuno, faz-se uma alusão ao princípio da razoabilidade, o que seria insensato deixar de citá-lo neste momento, que segundo o Professor Celso Antônio Bandeira de Melo, nos remete:

"Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discricionariedade, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosa das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida".

Além disto, a própria Lei nº. 8.666/93 resguarda no seguinte sentido:

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

De modo que, o artigo apresenta a prerrogativa de limitar o gestor a tais exigências e a atividade preponderante de empresas de eventos do objeto pretendido **não é de serviços de engenharia**.

Por conseguinte, abstrai-se da Lei 6.839/80, em seu artigo 1º a imposição do **registro no Crea apenas às empresas e aos profissionais que exerçam a atividade básica ou prestem serviços a terceiros nas áreas específicas de engenharia ou agronomia**, o que não cabe ao presente caso, visto que, empresas de prestação de serviços de sonorização e iluminação, não se enquadram no rol de atividade obrigatória de registro no CREA, pois, no contrato social das empresas que ensejam participar da licitação, para atender devidamente o solicitado no que descreve o Objeto do Edital em questão, deve a demandante possuir como atividade básica serviços de sonorização e iluminação.

Assim, prestação de serviços de sonorização e iluminação são atividades básicas que **não se enquadra nas hipóteses que legalmente impõem o registro perante o CREA**, não sendo, por conseguinte, necessária sua inscrição junto a esse órgão, conforme decisão exarada pelo Juiz Federal - Dr. Magnus Augusto Costa Delgado, nos autos nº 0802093-14.2018.4.05.8400:

"Nesse pórtico, tem-se como irrefutável que a exigência de inscrição da empresa em Conselho Profissional só pode ser feita em relação à atividade básica da empresa, nos termos da mencionada Lei nº 6.839/80. O que se extrai da documentação juntada aos autos, no que toca à atividade-fim da empresa suplicante, é que a mesma possui atividade básica que não se enquadra nas hipóteses que legalmente impõem o



registro perante o CREA, não sendo, por conseguinte, necessária sua inscrição junto a esse órgão."

Neste sentido seguem entendimentos Jurisprudenciais:

"APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.33.00.0058086/BA Processo na Origem: 200733000058086 RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DA BAHIA PROCURADOR: DRS. ANTÔNIO CARLOS COSTA MARINHO E OUTROS APELADA: ARENA ÁUDIO EVENTOS LTDA ADVOGADOS: DRS. FRANCISCO ALBERTO M. VIANA DE MELLO, ROBERTO VIEIRA SANTOS E OUTROS DECISÃO 1 ARENA ÁUDIO EVENTOS LTDA, empresa qualificada nos autos, moveu AÇÃO ORDINÁRIA ao CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DA BAHIA CREA/BA, pretendendo afastar a exigência de apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica-ART (documento exigido na prestação de serviços de engenharia, previsto na Lei nº 6.496/77), bem como obter declaração de (fls. 18)"

" inexistência de relação jurídica tributária entre a empresa Autora e o Réu, anulando-se eventuais lançamentos fiscais que venham a ser formalizados" , ao argumento de que os serviços de sonorização e iluminação cênica que exerce não constitui atividade passível de qualquer regulação ao cobrança do CREA. 2 - Feita a citação, deferida a Tutela Antecipada (fls. 74/75), contestado e julgado procedente o pedido, o CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DA BAHIA, mediante recurso de Apelação regularmente respondido, pleiteia modificação da sentença que dirimiu a controvérsia. 3 - Na espécie, verifica-se, pelo exame dos autos, que o objeto social da Apelada é (fls. 22) " locação e serviços de sonorização e iluminação cênica para eventos, trios elétricos, carros de som, gravação e instrumentos musicais e comércio de equipamentos eletro-eletrônicos e instrumentos musicais novos e usados", atividades que não estão inseridas no rol de atribuições privativas de profissionais engenheiros e, portanto, submetidas à fiscalização do Conselho de classe respectivo. Observa-se, pela leitura dos Autos de Infração (fls. 44/70), que foram anulados pela sentença, que a Apelada foi autuada por ter realizado (fls. 44) " serviços de instalação do sistema de iluminação cênica no ambiente destinado aos festejos natalinos", autuação indevida porque a pessoa jurídica, ao praticar tais atos, limitara-se a exercer atividades previstas, regularmente, em seu contrato social. 5 - Não fora isso, o Apelante baseia as penalidades aplicadas nas Leis nºs 5.194/66 e 6.496/77, específicas para as atividades de Engenharia, enquanto, de modo diverso, a Apelada está sujeita aos termos da Lei nº 6.533/78 e do Decreto nº 82.385/78, que regulam a prestação de serviços técnicos e artísticos. 6 - Assim, prescrevem os arts. 59 e 60 da Lei nº 5.194/66: " Art. 59. As firmas, sociedades, associações, companhias, cooperativas e empresas em geral, que se organizem para executar obras ou serviços relacionados na forma estabelecida nesta lei, só poderão iniciar suas atividades depois de promoverem o competente registro nos Conselhos Regionais, bem como o dos profissionais do seu quadro técnico.

§ 1º O registro de firmas, sociedades, associações, companhias, cooperativas e empresas em geral só será concedido se sua denominação for realmente condizente com sua finalidade e qualificação de seus componentes.



§ 2º As entidades estatais, paraestatais, autárquicas e de economia mista que tenham atividade na engenharia, na arquitetura ou na agronomia, ou se utilizem dos trabalhos de profissionais dessas categorias, são obrigadas, sem quaisquer ônus, a fornecer aos Conselhos Regionais todos os elementos necessários à verificação e fiscalização da presente lei.

§ 3º O Conselho Federal estabelecerá, em resoluções, os requisitos que as firmas ou demais organizações previstas neste artigo deverão preencher para o seu registro.

Art. 60. Toda e qualquer firma ou organização que, embora não enquadrada no artigo anterior tenha alguma seção ligada ao exercício profissional da engenharia, arquitetura e agronomia, na forma estabelecida nesta lei, é obrigada a requerer o seu registro e a anotação dos profissionais, legalmente habilitados, delas encarregados. (Grifei e destaquei.)

E, ainda: ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURAE AGRONOMIA. MULTA. EXERCÍCIO ILEGAL DA PROFISSÃO. MONTAGEM DE PALCO PARA SHOWS.

I. O Município de Palmas não exerceu ilegalmente ou se beneficiou da profissão de engenheiro quando contratou empresa para confeccionar e montar estrutura metálica que serviria para PALCO onde seriam realizados SHOWS, para o que é excessiva a exigência de elaboração de projeto estrutural, arquitetônico, elétrico, o acompanhamento da montagem por engenheiro e a afixação de placa, uma vez que não se trata de construção, edificação ou obra na correta acepção de tais palavras.

2. Remessa oficial improvida. (REO nº 1998.04.01.011059-0/PR – Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia – TRF/4ª Região – Terceira Turma – Unânime – D.J. 09/8/2000 – pág. 207.) (Grifei e destaquei.) 13- Nesse sentido tem julgado o Superior Tribunal de Justiça: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REGISTRO NO CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEIS NºS 5.194/66 E 6.839/80. ATIVIDADES DE INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS DE COMUNICAÇÃO.

I - A obrigatoriedade do registro somente é aplicável para aquelas pessoas jurídicas que a quem na prestação de serviços relacionados diretamente com as atividades disciplinadas pela legislação em referência, ou seja, técnicos no âmbito industrial.

II - As atividades empreendidas pela recorrida, além de não estarem inseridas no processo industrial, também não demandam a atuação, in casu, de um engenheiro, mas de mero técnico.

Assim, não há subsunção àquelas atividades previstas nas Leis nºs 5.194/66 e 6.839/80.

Precedente: REsp nº 192.563/SC, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 24/6/2002.

III - Recurso especial improvido. (REsp nº 639.113/RJ – Relator Ministro Francisco Falcão – STJ – Primeira Turma – Unânime – D.J. 28/11/2005 – pág. 196.) (Grifei e destaquei.)

“ ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 105, INCISO III, “ A” E “ C” , DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REGISTRO NO CREA. ARTIGOS 59 e 60 DA LEI Nº 5.194/66 E 1º DA LEI Nº 6.839/80. PRECEDENTES. QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS.

(...)

Também, a exigência descrita acima causa onerosidade e restringe a participação das licitantes, em especial, as **Microempresas e Empresas de Pequeno Porte**. De modo que, o estabelecimento desta qualificação



técnica, via de regra, causa evidente **restrição à competitividade**, nesse sentido o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal estabeleceu que no âmbito de licitações públicas, somente são permitidas exigências de habilitação técnica e econômica "indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Assim, seguindo a orientação constitucional a Lei 8.666/93 – de aplicação subsidiária ao Pregão – estabeleceu taxativa proibição a qualquer tentativa de restringir, frustrar ou comprometer a disputa e a competição nas licitações, não obstante tal procedimento perseguir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Veja-se: Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Deste modo, é demasiada a exigência de condições impertinentes ou inadequadas, que frustrem a competitividade do certame, em especial, REGISTRO DE EMPRESA NO CREA.

Entendemos ainda que em qualquer procedimento licitatório visamos buscar a oferta mais vantajosa para a Administração Pública, porém, tal fato não pode ensejar a inobservância dos demais princípios que norteiam o processo licitatório. Sendo ainda que o art. 37 da Constituição Federal, inciso XXI, assegura a igualdade de condições a todos os concorrentes e o art. 3º da Lei nº 8.666/93, estabelece que o procedimento licitatório destina-se a garantir a observância do princípio da isonomia e deve ser processado e julgado em conformidade com os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a fim de que todos recebessem o mesmo tratamento perante a Administração Pública, sem favoritismo ou rigor excessivo.

De fato, as exigências editalícias devem ser pautadas pelo bom senso e, por este mesmo motivo, a Administração, não deve restringir à competição de um certame sem que esta medida seja útil ou necessária para atender ao interesse público. A proposta feita pela postulante em sua impugnação, pelo contrário, atende apenas aos seus interesse privados de eliminar a concorrente.

Assim sendo, a administração busca de maneira eficaz solucionar os problemas relacionados no dia a dia, de acordo com os princípios norteadores de uma administração pública, em relação aos particulares (fornecedores), tendo a administração como uma de suas prerrogativas, o dever de atuar em favor do interesse público coletivo.

Cabe citar ainda o princípio da supremacia do interesse público, sempre que houver conflito entre um interesse individual e um interesse público coletivo, deve prevalecer o interesse público coletivo.

Vale ressaltar que, que a recorrida apresentou os documentos de habilitação em conformidade com as exigências do edital.

Em resumo, esta pregoeira entende que cumpriu com as normas e trâmites legais e editalícios durante o processamento da fase externa desse pregão.



Diante ao exposto, esta pregoeira tem a manifestar, estritamente, quanto aos atos praticados durante a sessão referente à análise das propostas e habilitação das licitantes e no caso em tela, considerando a natureza do objeto ora licitado o Registro no CREA não se faz obrigatório, pois, os itens objeto da presente licitação não se constituem em serviços de engenharia, e considerando o estabelecido no Edital e os atos desse processo, inclusive a manutenção da habilitação da empresa deve ser mantida, pois, conforme acima exposto, os serviços de locação e mesmo operação de equipamentos não são atividades privativas do profissional de engenharia, considerando a atividade desenvolvida constantes no Contrato Social apresentados pelas empresas ora licitante participantes do presente certame, quer seja, qualquer uma das atividades abaixo elencadas que não se enquadram nas hipóteses que legalmente impõem o registro perante o CREA, pois a atividade principal não é engenharia:

“ Atividades de som e iluminação; Produção Musical; Serviços de organização de Feiras, congressos, exposições e festas.”

Sem deixar de observar que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os licitantes às regras nele estipuladas, **sendo vedado à Administração e aos licitantes o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige**, como, por exemplo, exigir a apresentação de documento que não se faz obrigatório no Edital, ou seja exigir apresentação do Registro no Crea ou em Entidade competente quando não é obrigatório considerando a atividade básica das empresas licitantes em relação ao objeto ora licitado. É importante frisar que, a observância das **regras editalícias não podem ser consideradas "meras formalidades"**, pois trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º e 41, da Lei nº 8.666/1993, verbis:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção do proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

...
Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Na mesma direção se posiciona a doutrina, como se vê dos excertos a seguir reproduzidos.

Em "Licitação e Contrato Administrativo de Helly Lopes Meirelles, (atualizado por Eurico de Andrade Azevedo e Vera Monteiro em 2006) já afirmava:

A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido do instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórios



para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. (Obra e autor citados, pág.39).

Diante ao exposto, esta pregoeira se manifesta no sentido de que todas as fases foram processadas em conformidade com o edital e normas editalícias, e salvo melhor juízo opina pela **IMPROCEDÊNCIA** do recurso interposto pela empresa **HELDER FRANCISCO NALIATO EPP**, devendo ser mantida a habilitação da empresa **CINIRA DE OLIVEIRA CONSTANTINO – ME** no presente certame pelos motivos acima explanados.

Considerando que a municipalidade preza por cumprir com as normatizações editalícias e tem como norte a legislação mantendo a igualdade de participação sugiro que a presente manifestação seja encaminhada a Secretaria dos Negócios Jurídicos para análise das questões de ordem jurídica no que se refere à documentação relativa à qualificação técnica exigida no edital em epígrafe para efeito de habilitação e após encaminhar ao Exmo. Sr. Prefeito Municipal, para apreciação do mesmo.


Lilian Mantovani Pinto de Toledo
Pregoeira