

PARECER

Processo Licitatório n. 096/2019
Pregão Presencial n° 41/2019
Sistema de Registro de Preço - SRP
Assunto: Impugnação de Edital

Encaminhado a esta assessoria, o Recurso Administrativo recebido via correio em 06/11/2019, da Empresa FRIMAC REFRIGERAÇÃO EIRELI, devidamente cadastrada no CNPJ sob n° 17.613.341/0001-35, sediada na Rua Dom Bosco, n° 1031, Bairro Centro, Município de Rio do Sul, Estado de Santa Catarina neste ato representado pelo Sr. SILVANO PAULO ELIAS impugnação está, tempestiva a luz do edital do Pregão Presencial em epígrafe. Tendo como peça acessórias, cópia do ato constitutivo da referida empresa e procuração.

DAS RAZÕES DO RECURSO.

Alega a impugnante em resumo que o Edital do Pregão Presencial n° 041/2019 não estabeleceu exigências mínimas tais como: "a) No item de **habilitação**, em sua Qualificação Técnica, seja assim incluído: Certificado de Registro de Pessoa Física (Responsável Técnico) e de Pessoa Jurídica (empresa proponente) no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA) ou órgão competente, de profissional compatível com o objeto da licitação". b) **Certidão de Acervo Técnico** devidamente registrado no CREA de serviço concluído, comprovando que a empresa proponente tenha sido responsável pela execução de obra com características semelhantes ao objeto licitado. Grifo nosso.

Fundamenta, sua pretensão em diversos pareceres e normativas de conselhos de classes, na Constituição Federal e na LEI N° 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993.

ESTE É O RELATO.

OBS: Este parecer é de caráter consultivo, conforme dispõe a melhor doutrina:

“...reconhece-se a autonomia da autoridade competente para avaliar o conteúdo do parecer jurídico e aceitá-lo ou não”. JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 601.

No mesmo sentido o Tribunal de Contas da União:

“...deve-se verificar se o parecer está devidamente fundamentado, se defende tese aceitável e se está alicerçado em lição de doutrina ou de jurisprudência...” (Acórdão nº. 206/2007, Plenário - TCU).

Feita esta consideração adentra-se a consulta, a qual como já mencionado, versa sobre o recurso administrativo manejado pela empresa FRIMAC REFRIGERAÇÃO EIRELI., pugnando pela alteração do presente edital, Pregão Presencial 041/2019 Sistema de Registro de preço, Processo Licitatório 099/2019, nos termos anteriormente mencionados.

Inicialmente necessário se mencionar que a própria lei 10.520/02 confere discricionariedade ao agente público quanto ao acolhimento das propostas, conforme exposto:

“Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...) XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade”; (Lei 10.520/02, disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10520.htm,

Assim se tem a princípio que a sugestão apresentada pela empresa, embora corrobore com os princípios administrativos, desencontra-se com a intenção do agente público ao propor o referido edital, que é ampliar e possibilitar a ampla participação das demais interessadas, desde que estejam devidamente qualificadas em seus termos.

Ressalta-se que o objetivo dos itens impugnados, que tratam da aquisição e instalação de aparelhos de ar condicionado, compreendem atividade/fim **de competência fiscalizatória de outra entidade administrativa**, não estando a Prefeitura Municipal, portanto, obrigada a fazê-lo.

Necessário ainda mencionar, o que está expressamente definido no artigo 3º da Lei 8.666/93 a seguir:

“§1º É vedado aos agentes públicos: I admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que **comprometam, restrinjam, ou frustrem o seu caráter competitivo**”, Grifo nosso.

Depreende-se que, desde que não se comprometa, restrinja ou frustre o caráter competitivo, é discricionário ao agente público quanto ao seu proceder na formulação do ato convocatório.

Neste sentido são os entendimentos doutrinários, conforme se pode averiguar:

(...) se a lei comporta a possibilidade de soluções diferentes, só pode ser porque **pretende que se dê uma certa solução para um dado tipo de casos e outra solução para outra espécie de casos**, de modo a que sempre seja adotada a decisão pertinente, adequada à **fisionomia própria de cada situação**, tendo em vista atender a **finalidade** que inspirou a regra de direito aplicada. (MELLO, Celso Antonio Bandeira de; DISCRICIONARIEDADE E CONTROLE JURISDICIONAL; pg. 33; 2016; Grifo nosso

Assim temos, que o administrador, enquanto no exercício de suas funções, possui a obrigação de interpretar e promover o atendimento da lei, dentro de seus respectivos limites, de modo obter sempre o serviço/produto mais vantajoso à Administração Pública – corrobora-se com a realização deste certame em seus legítimos termos, que esclarece implicitamente a exigência do alto padrão de qualidade nos termos do edital, **QUE DEVEM SER ANALOGICAMENTE INTERPRETADOS**, com objetivo de se obter sempre o bem/serviço mais vantajoso à administração pública, **SEM COMPROMETER O CARÁTER COMPETITIVO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO**, exatamente como estipulado em edital.

Neste mesmo sentido tem entendido a jurisprudência de nossos tribunais, jurisprudência está que segue:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. EMPRESA QUE PRESTA **SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE SISTEMAS CENTRAIS DE AR CONDICIONADO E DE VENTILAÇÃO E REFRIGERAÇÃO**. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL. INEXIGIBILIDADE. 1. "A jurisprudência deste Tribunal, na esteira da diretriz consolidada no egrégio Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido de que é a atividade básica da empresa que vincula sua inscrição perante os conselhos de fiscalização de exercício profissional, vedada a duplicidade de registros" (AC 0008082-74.2013.4.01.3500/GO, Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, e-DJF1 de 04/07/2014). 2. O objeto social da apelada

consiste no "a) Comércio varejista de aparelhos de ar condicionado, peças e acessórios dos referidos aparelhos de ar condicionado e de eletricidade; b) a prestação de serviços de instalações, montagem e manutenção de aparelhos de ar condicionado e de rede predial de sistema de refrigeração por meio de ar condicionado, com a aplicação de material; c) assistência técnica e a representação por conta própria de artigos da área de ar condicionado e a exploração de outras atividades na área de refrigeração, ar condicionado e eletricidade". 3. Como a atividade básica da apelada não diz respeito à área de Engenharia ou Agronomia, inexistente a obrigatoriedade do registro e da contratação de responsável técnico no Conselho Profissional. 4. Nesse sentido: **"As atividades de instalação e de manutenção em condicionador de ar não são vinculadas à prestação de serviços de engenharia, razão pela qual não há obrigatoriedade de inscrição no CREA para sua realização"** (AC 0003733-81.2007.4.01.4100/RO, Relator Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, eDJF1 de 25/10/2013). 5. Apelação não provida. A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação. (AC 0026350-20.2015.4.01.3400, DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:26/10/2018 PAGINA:.) Grifo nosso.

Ainda neste mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA - CREA. ATIVIDADE BÁSICA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DE COURO. INSTALAÇÃO DE AR-CONDICIONADO CONVENCIONAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - ART. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. (6) 1. A empresa autora, do ramo do comércio varejista de couros, adquiriu dois aparelhos de ar-condicionado convencionais, usualmente instalados em pequenas edificações residenciais ou comerciais, seguindo as instruções contidas no manual de instruções, não requerendo, para tanto, a supervisão de um engenheiro. Na hipótese dos autos, afigura-se descabida a exigência de ART do referido serviço pelo CREA. 2. **A empresa que tem por atividade principal a instalação e a manutenção de equipamentos convencionais de ar-condicionado não tem a obrigatoriedade de se registrar ou ser fiscalizada pelo CREA. Tampouco, os clientes destes serviços, ou meros adquirentes dos equipamentos, tem que cumprir exigência da apresentação de ART em razão da instalação. 3. **"As atividades de instalação e de manutenção em condicionador de ar não são vinculadas à prestação de serviços de engenharia, razão pela qual não há obrigatoriedade de inscrição no CREA para sua****

realização." (AC 0003733-81.2007.4.01.4100 / RO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.388 de 25/10/2013)

4. Custas e verba honorária mantidas nos termos da sentença recorrida. 5. Apelação não provida. A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação. (AC 0001774-41.2008.4.01.4100, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 Diante do entendimento jurisprudencial acima colacionado, resta patente que "A empresa que tem por atividade principal a instalação e a manutenção de equipamentos convencionais de ar-condicionado não tem a obrigatoriedade de se registrar ou ser fiscalizada pelo CREA. Tampouco, os clientes destes serviços, ou meros adquirentes dos equipamentos, tem que cumprir exigência da apresentação de ART em razão da instalação."

Destarte, concluímos que as cláusulas do edital e anexos estão em consonância com a legislação aplicável, nos termos da Lei 10.520/2002 e da Lei 8.666/1993, nada havendo que se corrigir.

Pelo exposto, pelas razões de fato e de direito acima aduzidas, esta assessoria resolve pelo acolhimento da presente impugnação, por ser está tempestiva; contudo no mérito, após a devida análise decide pela orientação de sua IMPROCEDÊNCIA, mantendo-se inalteradas as condições edilícias.

É o parecer, SME.

Galvão – SC, 11 de novembro de 2019.



Evandro Fernandes André
OAB-SC 29.159
Assessor Jurídico
CPF 694 253 889-20