

Ao Ilustríssimo Senhor Pregoeiro
Comissão de Licitação da Prefeitura de Jaguaruna/SC

EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL N.º 12/2018

Objeto: contratação de pessoa jurídica através de processo licitatório na modalidade pregão presencial com registro de preço para aquisição de equipamentos e materiais permanentes para ampliação da rede de serviços da atenção básica de saúde do município de Jaguaruna, conforme as especificações previstas no termo de referência

Frimac Refrigeração Eireli, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n. 17.613.341/0001-35, com sede e foro na Rua Dom Bosco, 1031, Centro, Rio do Sul, SC, representada pelo Sr. **Silvano Paulo Elias**, portador da Carteira de Identidade RG n°. 4.974.291 e CPF/MF sob n° 068.932.049-30, através de seu procurador e administrador constituído, Sr. **SAULO JOSÉ ELIAS**, portador da Carteira de Identidade RG n° 4467509 e CPF sob n° 034.983.139-40, endereço eletrônico frimacrefrigeracao@gmail.com, vem, respeitosa e tempestivamente, à presença de Vossa Senhoria, **SOLICITAR ESCLARECIMENTOS** aos termos do Edital acima mencionado, com sustentação nos §§ 1º e 2º do artigo 41 da Lei n° 8.666/93, aplicável por força do artigo 9.º da lei federal n. ° 10.520/2002, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

1. DA TEMPESTIVIDADE

O Decreto n° 3.555/2000, no artigo 12 do seu Anexo I, que regulamentou a instituição da Lei n° 10.520/2002, a qual trata da modalidade licitatória do Pregão, estabeleceu que: *“Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.”*

Uma vez que a data da sessão do Pregão está marcada para ocorrer no dia 08/11/2018 temos que a data limite para a solicitação ocorrerá em 05/11/2018. Assim, em sendo este pedido de esclarecimento encaminhada em 05/11/2018, deve, portanto, ser considerada tempestiva.

2. PREÂMBULO

A licitação em discussão traz cláusulas que, por apresentarem vícios, comprometem a disputa, trazendo prejuízos não só aos licitantes, como ao próprio Órgão, que fica impedido de analisar ofertas que seriam vantajosas no que se refere a qualidade dos serviços apresentados.

Vícios estes que criam óbice à realização da disputa, por que deixa de estabelecer critérios essenciais de qualificação, ferindo dispositivos legais que regem o processo licitatório, sobre os quais discorreremos a seguir.

3. DO MÉRITO

3.1. Da Capacidade Técnica

Sabidamente, o processo licitatório tem entre suas finalidades procurar a proposta mais vantajosa para a Administração e proporcionar um elevado nível de competitividade e igualdade de tratamento entre os participantes do certame, de forma a garantir o cumprimento dos princípios constitucionais da eficiência e isonomia, consoante art. 37 da Constituição Federal de 1988.

Mas não é o que se verifica no caso em análise.

Compulsando o instrumento convocatório, principalmente no **item 9** do edital, verifica-se que não há exigência de comprovação de responsável técnico para a instalação dos ares condicionados licitados, e não é exigido Certidão de Acervo Técnico referente ao fornecimento e instalação.

Pelo que se vê, não há estas exigências no edital para comprovação da capacidade técnica da empresa que pretenda contratar com a Administração, sendo isto o que se passa a analisar.

3.1.1. Letra "b" - Do Atestado de Capacidade Técnica

Sabidamente, é dever da Administração exigir na licitação aquela documentação indispensável para execução do contrato e o que for fundamental para verificar a idoneidade e a capacidade das licitantes.

Assim, para estabelecer quais os requisitos essenciais à participação das licitantes, a Administração dispõe de certa discricionariedade e deve avaliar a complexidade da futura contratação, estabelecendo os requisitos indispensáveis à garantia de uma perfeita execução do contrato por aquele que sagrar-se vencedor. Discricionariedade esta que não pode ser confundida com arbitrariedade, sendo que a escolha da Administração está delimitada não apenas pela Lei como também pela própria Constituição.

Nessa senda é o alerta de Julieta Mendes Lopes Vareschini:

"O edital deverá disciplinar os documentos que serão exigidos para fins de habilitação, dentre os elencados nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/93. Esses dispositivos devem ser interpretados em consonância com o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, cujo teor estipula que somente poderão ser solicitadas exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Assim, à luz das características do objeto deve-se verificar que as exigências prescritas nos aludidos dispositivos são imprescindíveis para que a entidade avalie a capacidade e idoneidade dos licitantes em atender, de modo satisfatório, o interesse público almejado com a instauração do certame.¹

Neste mesmo sentido é o entendimento de Marçal Justen Filho:

"A determinação do grau de severidade a ser adotado relativamente às condições de participação depende do caso concreto. A lei pode estabelecer exigências mínimas e máximas, mas a determinação específica será variável caso a caso e dependerá das características do objeto a ser executado. O nível de seriedade das exigências de participação será sempre um reflexo das características do objeto licitado."²

Pois bem. Quando o objeto da licitação está relacionado à aquisição e instalação de aparelhos de ar-condicionado, a obrigatoriedade relativa à apresentação do atestado de capacidade, por se tratar de obra considerada de engenharia, a qual deve,

¹ VARESCHINI, Julieta Mendes Lopes. Licitações Públicas - Coleção JML Consultoria. v. 1. JML: Curitiba, 2012. p. 66.

² JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários..., p. 460.

obrigatoriamente, ser fiscalizada pelo CREA, difere com relação ao atestado emitido para objetos que não tenham a mesma qualificação.

Quanto a isso, mencionamos parecer formulado pelo CREA, quando da solicitação registrada sob n. 223640/2018, e que traz o seguinte texto:

“Em atenção ao protocolo n° 223640/2018, informamos que a atividade de instalação ou manutenção de aparelhos de ar condicionado de qualquer tipo e capacidade é atividade de engenharia, fiscalizada pelo CREA:

Sobre o assunto o CONFEA pela Decisão Normativa n. 42/92 dispõe:

1 - Toda pessoa jurídica que execute serviços de instalação e manutenção de sistemas condicionadores de ar e de frigorigeração fica obrigada ao registro no Conselho Regional.

2 - A pessoa jurídica, quando da solicitação do registro, deverá indicar RT, legalmente habilitado, com atribuições previstas na Resolução n° 218/73 do CONFEA.

3 - Por deliberação da Câmara Especializada de Engenharia Industrial e de acordo com o porte da empresa, as atividades de instalação e manutenção de sistemas condicionadores de ar e de frigorigeração poderão ser executadas sob a responsabilidade técnica de Técnico de 2° Grau, legalmente habilitado.

4 - Qualquer contrato, escrito ou verbal, visando ao desenvolvimento das atividades previstas no item I, está sujeito a "Anotação de Responsabilidade Técnica - ART".

(...)"

Também a lei n. 5.194/66 dispõe:

"(...)

Art. 15 - São nulos de pleno direito os contratos referentes a qualquer ramo da Engenharia, Arquitetura ou da Agronomia, inclusive a elaboração de projeto, direção ou execução de obras, quando firmados por entidade pública ou particular com pessoa física ou jurídica não legalmente habilitada a praticar a atividade nos termos desta Lei."

Ainda, a Resolução 1.025/2009 do Confea, que regulamenta os procedimentos relacionados à Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e Certidão de Acervo Técnico (CAT), “indica ser o atestado do Crea o documento apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional...” entendimento este extraído do Acórdão 655/2016 do TCU – Plenário.

Por fim, o Manual de Procedimentos Operacionais do Crea, esclarece de forma expressa, que “o atestado registrado no Crea constituirá prova da capacidade técnico-

profissional para qualquer pessoa jurídica desde que o profissional citado na CAT esteja vinculado à empresa.

Então, conforme o acima exposto, temos que o atestado de capacidade apto a comprovar a qualificação da empresa, bem como de seu responsável técnico, nos casos em que o objeto da licitação inclui obras, como acontece na presente situação, deve ser aquele emitido por pessoa jurídica, porém, registrado junto ao Crea, que é quem efetivamente atestará se a obra foi realizada como prescreve o atestado e se as exigências de conformidade técnica foram cumpridas regularmente.

Conforme prescreve o artigo 30, inciso I, II e IV, e §§ 1º e 3º, da Lei 8.666/93, temos ali a exigência de que os atestados fornecidos sejam devidamente registrados nas entidades profissionais competentes. Vejamos:

Art. 30. A documentação relativa à 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 responsabilizará pelos trabalhos;

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

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II deste artigo, no caso de licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente certificados pela entidade profissional competente, limitadas as exigências a:

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior

Contudo, repetimos, quando o objeto licitado envolve instalação de aparelhos de ar-condicionado, não basta a apresentação do atestado técnico acima mencionado, sendo necessário, ainda, a comprovação técnico-profissional, mediante apresentação de Certidão de Acervo Técnico – CAT, expedida pelo Crea, nos termos da legislação aplicável, em nome do responsável técnico e/ou membros da equipe técnica que participarão do trabalho a ser realizado, que demonstre a Anotação de Responsabilidade

técnica – ART, relativa à execução dos serviços que compõem o objeto desta licitação, elencados no anexo I, relativa à execução de obra, em edifícios públicos ou privados, compatível em características com o objeto ora licitado.

Quanto à Certidão de Acervo Técnico – CAT de que tratou-se acima, vem regulamentada pela Resolução nº. 1.025, de 30 de outubro de 2009, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CONFEA, e diz o seguinte:

DA ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA

Art. 2º A ART é o instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea.

Art. 3º Todo contrato escrito ou verbal para execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea fica sujeito ao registro da ART no Crea em cuja circunscrição for exercida a respectiva atividade.

Parágrafo único. O disposto no caput deste artigo também se aplica ao vínculo de profissional, tanto a pessoa jurídica de direito público quanto de direito privado, para o desempenho de cargo ou função técnica que envolva atividades para as quais sejam necessários habilitação legal e conhecimentos técnicos nas profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea.

Art. 55. ...

Parágrafo único. A CAT constituirá prova da capacidade técnico-profissional da pessoa jurídica somente se o responsável técnico indicado estiver a ela vinculado como integrante de seu quadro técnico.

Cumprida ainda destacar que as condições de habilitação técnica expressamente previstas no art. 30, da Lei Federal nº 8.666/93, buscam certificar que a empresa licitante dispõe de aptidão necessária para cumprir com as obrigações oriundas de possível contrato a ser firmado junto à Administração.

Como se pode ver, é em face do objeto licitado, das circunstâncias de execução e de sua complexidade que a Administração deverá analisar quais documentos deverão ser exigidos para atestar a capacidade de todos os participantes, incluindo aí, a do futuro contratado.

Assim, considerando que o parâmetro para fins de fixação de requisitos habilitação deve ser o objeto da licitação, percebe-se que o item editalício está

equivocado ao exigir a apresentação de atestado sem os devidos requisitos exigidos na lei.

3.1.2 Letra “c” - Da Capacidade Técnica

Quando se trata de instalação de ar condicionado, bem como podemos estender o entendimento para realocação de ar condicionado, é de suma importância que a mesma seja realizada por profissional competente, registrado pelo Conselho de Classe que rege tal atividade.

A falta de sua exigência fere vários dispositivos, como abaixo demonstraremos.

Quando nos remetemos a consulta à Decisão Normativa n° 042/92, itens 1, 2, 3 e 4, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA, a qual dispõe sobre a fiscalização das atividades de instalação e manutenção de sistemas condicionadores de ar e de frigorificação, verifica-se que:

1 - Toda pessoa jurídica que execute serviços de instalação e manutenção de sistemas condicionadores de ar e de frigorificação fica obrigada ao registro no Conselho Regional.

2 - A pessoa jurídica, quando da solicitação do registro, deverá indicar RT, legalmente habilitado, com atribuições previstas na Resolução n°218/73 do CONFEA.

3- Por deliberação da Câmara Especializada de Engenharia Industrial e de acordo com o porte da empresa, as atividades de instalação e manutenção de sistemas condicionadores de ar e de frigorificação poderão ser executadas sob a responsabilidade técnica de Técnico de 2° Grau, legalmente habilitado.

4 - Qualquer contrato, escrito ou verbal, visando ao desenvolvimento das atividades previstas no item I, está sujeito a "Anotação de Responsabilidade Técnica - ART".

Tratando do mesmo tema, a FECAM - Federação Catarinense de Municípios, através do Parecer n° 2656, de 16/07/2013, nos ensina o seguinte:

(...) a respeito dos requisitos da habilitação técnica, considerando a ausência de regulamentação na lei do pregão, deve-se ter como parâmetro a disciplina da Lei n° 8.666/93, a qual estabelece:

Art. 30. A documentação relativa à 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 responsabilizará 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.

E completamos, juntando aqui os demais requisitos estabelecidos no mencionado artigo 30:

§ 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, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

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 serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

Assim, a exigência de documentos que comprovem a habilitação técnica deve ser compatível com as garantias para a boa execução do contrato, limitada as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações conforme orientação constitucional (art. 37, XXI, CF).

Então, quando se trata de instalação dos equipamentos de ar- condicionado, tal tarefa é realizada satisfatoriamente sob a responsabilidade técnica, de profissional legalmente habilitado, sendo desnecessária a exigência de maiores garantias técnicas, bastando a comprovação de registro da empresa licitante no CREA, tudo com fundamento do artigo 30, inc. I e IV acima transcrito, e na Decisão Normativa no 42/92 do CONFEA, acima mencionada.

A fim de ilustrar, consta na Resolução N° 218, DE 29 JUN 1973, do CONFEA, a qual discrimina as atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a equiparação, em seu artigo 1º, para efeito de fiscalização do exercício profissional, entre o Engenheiro em nível superior e em nível médio (ou técnico). Vejamos:

Art. 1º - Para efeito de fiscalização do exercício profissional correspondente às diferentes modalidades da Engenharia, Arquitetura e Agronomia em nível superior e em nível médio, ficam designadas as seguintes atividades:

...

14 - Condução de trabalho técnico;

15 - Condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção;

16 - Execução de instalação, montagem e reparo;

17 - Operação e manutenção de equipamento e instalação;

18 - Execução de desenho técnico.

Art. 24 - Compete ao TÉCNICO DE GRAU MÉDIO:

I - o desempenho das atividades 14 a 18 do artigo 1º desta Resolução, circunscritas ao âmbito das respectivas modalidades profissionais;

A empresa solicitante participa de licitações em toda região sul do Brasil apresentando em seu quadro de funcionários o profissional técnico em mecânica, amparado com a devida documentação registrada no CREA, o que garante sua qualificação para executar a contento o que exige o objeto do edital.

Em diligência promovida junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Santa Catarina - CREA/SC, a título de exemplo, tendo como fundamento a Decisão Normativa n° 42/1992 e a Resolução 218/73, ambas do CONFEA, ficou esclarecido que para instalação de equipamentos de ar-condicionado, o trabalho pode ser realizado por profissionais que obtiveram atribuições neste campo por meio de processo específico no CREA, comprovando que estudaram conteúdos suficientes na área.

Diante disso, temos que o requisito comprobatório da capacidade técnica do profissional habilitado para a execução dos serviços em discussão, deve se dar por meio de Certidão específica, que demonstre ser habilitado na área de instalação de sistemas de climatização.

Por fim, em outra consulta formalizada ao CREA/PR, no que se refere ao aqui discutido, obtivemos a seguinte resposta:

Crea-PR Responde 215367/2018
Crea-PR <faleconosco@creapr.org.br>
Responder|
Prezado(a) Senhor(a),

Em atenção ao protocolo nº 215367/2018, informamos que a CEEMM - Câmara Especializada de Engenharia Mecânica e Metalúrgica do Crea-PR, vem decidindo reiteradamente que a responsabilidade técnica pela instalação e manutenção de aparelhos de refrigeração e ar condicionado pode ficar a cargo de Engenheiro Mecânico, Tecnólogo com atribuições para Mecânica, Técnico em Mecânica e Técnico em refrigeração e Ar-Condicionado.

Atenciosamente,

Crea-PR

Diante disso, com o fim de assegurar nossa participação na licitação aqui discutida, queremos esclarecimentos também no que se refere ao tema.

3.1. CRITÉRIO DE JULGAMENTO GLOBAL

Sabidamente, o processo licitatório tem dentre suas finalidades procurar a proposta mais vantajosa para o órgão licitador e proporcionar um elevado nível de competitividade e igualdade de tratamento entre os participantes do certame, de forma a garantir a consecução dos princípios constitucionais da eficiência e isonomia, consoante art. 37 da Constituição Federal de 1988. Mas não é o que se verifica no caso em análise.

Compulsando o instrumento convocatório, tem-se ali que o órgão adotou o procedimento em que os participantes deverão oferecer lances pelo menor preço por lote. Daí subentende-se que o licitante interessado, ao propor seu preço, o faz cotando todos os itens do lote.

Porém, tal procedimento fere, não só os princípios anteriormente mencionados, mas, também, o da competitividade entre os participantes, pois, uma vez que contém uma quantidade de itens, com as mais variadas especificações, vislumbra-se ali um óbice à participação no certame, pois afasta ou restringe a presença de empresas que querem ofertar de forma mais vantajosa um ou mais itens separadamente, bem como

afasta aquelas empresas que não têm interesse ou condições de comercializar todos os itens, implicando uma onerosidade excessiva ao objeto licitado, ferindo, também, os princípios da concorrência e da economicidade, pois a existência de itens com preços superiores aos concorrentes é algo comum quando se trata de muitos itens, dado que a empresa vencedora não opera os menores preços em todos os itens ofertados. O menor preço por lote, não corresponde ao menor preço de cada item.

Ainda, a lei de licitações, apresenta em seu artigo 3º, a promoção do desenvolvimento nacional como sendo mais uma das finalidades da licitação.

Sabidamente o governo movimenta, através de processos de aquisição de bens e contratações de serviços, aproximadamente 15% do PIB nacional, os quais são pagos com recursos públicos que devem ser destinados visando à melhoria na qualidade de vida da sociedade como um todo, principalmente, impulsionando a geração de emprego e renda para a população de uma determinada região, sendo um fator de desenvolvimento local.

Assim, o processo licitatório só atinge essa finalidade quando respeita os princípios norteadores da licitação. Por isso, quando a licitação deixa de atingir uma de suas finalidades, deve ser considerada inválida, pois observar as funções do procedimento é obrigação daquele que o maneja, podendo desonerar-se dele apenas diante de uma justa causa devidamente comprovada. Caso contrário, estará descumprindo uma das finalidades da licitação, contaminando-a de vício insanável.

Em vista disso, quando o edital de licitação é elaborado de forma a restringir a participação do maior número de empresas possível, está claramente andando na contramão daquilo que se espera de um órgão público. E é isso que acontece quando a licitação é promovida exigindo que a cotação dos itens a serem contratados seja feita de forma por lote, sem que haja uma justificativa plausível para isso, como acontece no caso em discussão.

Diante disso, solicitamos os devidos esclarecimentos da administração naquilo que se refere à cotação por lote, buscando sua reforma para que a cotação seja feita por itens, pelos argumentos a seguir.

3.2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Nos termos do que dispõe a Constituição Federal, temos ali disciplinada a previsão da realização de licitações públicas para a contratação de serviços e aquisição de materiais, descrevendo normas amparadas por princípios, quais sejam, princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além dos já acima discriminados.

Já a doutrina, diz, em termos gerais, que a licitação deve assegurar aos administrados a possibilidade de disputarem a participação nos negócios que as pessoas públicas pretendem realizar com os particulares.

Quanto à Lei nº 8.666/93, em seu artigo 3º, temos que *“a licitação se destina a garantir a observância do princípio da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e será processada e julgada em conformidade com os princípios constitucionais mencionados anteriormente, dentre outros que lhes são correlatos.*

Assim, diante de uma rápida aplicação de alguns dos princípios que regem o processo licitatório, aplicáveis ao caso aqui discutido, temos o seguinte:

Princípio da isonomia

A aplicação do supracitado princípio faz-se necessária para que se possa verificar o direito líquido e certo do participante no certame, cujo comando normativo não é de apenas tratar a todos com igualdade de condições, mas assegurar a qualquer interessado as condições necessárias para contratar com a Administração.

Já a Lei de Licitações anteriormente mencionada, traz em seu artigo 3º, inciso I, a vedação de quaisquer cláusulas ou condições que possam trazer obstáculos ou restringir o caráter competitivo do procedimento.

E é exatamente o que ocorre quando o edital obriga que os licitantes cotem todos os itens contidos no lote, pois restringe a participação de grande parte de possíveis empresas, pois muitas não trabalham como todos os itens solicitados, fato este que fere, além do princípio da isonomia, o princípio da concorrência nas licitações.

Para que se justificasse a necessidade de o processo licitatório ter julgamento por

lote, o órgão contratante deveria apresentar argumentos robustos, demonstrando a vantagem do procedimento adotado, uma vez que diminui a competitividade entre os participantes, pois obriga a um único licitante cotar preço para todos os itens. Far-se-ia necessário demonstrar as razões técnicas, logísticas, econômicas ou de outra natureza que tornam obrigatório promover o agrupamento como medida certa a propiciar contratações mais vantajosas, comparativamente à adjudicação por item.

Com tudo que se escreveu, fica claro que não só o princípio da isonomia, mas, também, o princípio da concorrência estejam igualmente sendo desrespeitado, tendo em vista uma evidente barreira à ampla participação de licitantes.

Princípios da impessoalidade e supremacia do interesse público

No caso em discussão os aludidos princípios visam perquirir o dever de impessoalidade em face dos particulares, em conformidade com o interesse público, manifestados pelo ato da elaboração do instrumento convocatório pelos agentes públicos.

Sem dúvida que a elaboração do edital juntando itens de características diferentes, torna o certame mais simples quanto o assunto é tempo. Porém, quando se fala em competitividade entre licitantes e economicidade que atenda ao interesse público, o prejuízo é evidente, pois a fragmentação em itens proporcionaria condições para que um número maior de propostas fossem apresentadas, sendo que o agente contratante poderia selecionar a que mais lhe beneficiasse em cada item, pois a oferta de preços por lote não garante a compra por preços melhores por item o que vai em sentido contrário ao interesse público e a própria natureza do processo licitatório.

Princípio da Competitividade e o Fracionamento do Objeto

O princípio da competitividade representa a natureza dos processos licitatórios, pois, reafirmamos, o maior número de licitantes certamente proporciona uma maior concorrência entre as propostas apresentadas.

Por isso, restringir o número de concorrentes prejudica a escolha da melhor proposta.

O parágrafo primeiro do artigo 23 da Lei nº 8.666/ é claro neste sentido:

§ 1º - As obras, serviços e compras efetuadas pela administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.

Já a Súmula 247 do TCU diz o seguinte:

“É Obrigatória a admissão de adjudicação por item e não por preço global, nos Editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto, ou perda de economia em escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possa, fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

Podemos concluir que tanto o artigo quanto a Súmula acima mencionados impõem o fracionamento como obrigatório, com o fim de ampliar a competitividade entre os interessados, aumentando o número de empresas em condições de disputar a contratação.

Diante disto conclui-se que a possibilidade de participação de maior número de empresas é uma via instrumental para obter melhores ofertas, em virtude do aumento da competitividade.

3.3 DA RESTRIÇÃO A COMPETITIVIDADE

Em análise do descritivo do item 04 do Lote 02 do presente edital verifica-se algumas irregularidades, no que tange ao excesso de descrição limitando diversas marcas a participarem do processo licitatório.

Quando se analisa as características dos aparelhos, é possível verificar que cada marca possui uma vazão de ar, peso, volume, consumo, nível de ruído entre outras características decorrentes de sua fabricação, não sendo elas universal.

Porém ao estabelecer uma demanda de características, como se observa no ato convocatório, de vazão, peso, ruídos, dimensões, capacidade, e outros, importante destacar que serão poucas ou uma única marca que atenderá o solicitado no

procedimento licitatório.

Assim, quando o edital apresenta qualidades exclusivas de determinada marca, fica caracterizada um direcionamento, o que não se admite, uma vez que o processo licitatório visa à igualdade entre os licitantes e da forma como está redigida tal especificação cerceará a participação de outras empresas interessadas, que não disponibilizam a marca selecionada, mas que fabricam equipamentos de excelente qualidade devidamente registrados e certificados.

Outro erro no descritivo é quanto ao Gás Refrigerante na qual é solicitado o R22, no item 04 do Lote 02, no entanto o mesmo há cerca de três anos não é utilizado, motivado no seu alto teor poluente, sendo substituído pelo Gás Ecológico R410-A.

De acordo com o entendimento do Tribunal de Contas da União:

As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame. Acórdão 110/2007 Plenário.

Ainda,

Abstenha-se de definir as especificações dos produtos a serem adquiridos a partir das características de marcas específicas em atendimento ao disposto no art. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 295/2008 Plenário

Como é sabido o processo licitatório deve respeitar todos os princípios basilares da Constituição Federal, inclusive da Legalidade, Impessoalidade, Isonomia e Igualdade, o que impede que a Administração trate os licitantes de maneira diferenciada. Deve prevalecer a igualdade de condições a todos os concorrentes, afastando qualquer imparcialidade ou favoritismo.

Nesse contexto, a Lei de Licitação 8.666/93, em seu artigo 3º, diz que:

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio Constitucional da Isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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. (grifamos)

§ 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 e que estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para a especificação do objeto do contrato (grifamos).

Ademais, a licitação busca selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração com as melhores condições para atender a reclamos do Interesse Público, tendo em vista todas as circunstâncias, tais como preços, capacitação técnica e qualidade.

Assim, a descrição do objeto não pode deixar margens a qualquer dúvida, inclusive vícios, caso contrário, haverá nulidade diante dos termos apontados.

Visto as necessidades da Administração, a título de exemplo o descritivo que proporcionaria a participação de grande maioria dos licitantes seria: “Ar Condicionado 12.000 btus, quente e frio, 220v, Classificação do INMETRO A, filtros de limpeza e Gás R410-A.

Por tudo isso, a fim de que sejam apresentadas outras marcas que atendam a necessidade da Administração Pública, deve ser alterado o descritivo no presente edital.

1. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em complementação aos argumentos expostos, visto que o edital do Pregão 12/2018 em sua redação **não** solicita para as empresas participantes dos itens de “ares condicionados e instalação”, o registro da empresa e do seu respectivo responsável técnico no CREA, desta forma, trazemos algumas informações que explanam a importância destes documentos no processo licitatório.

O objetivo do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia - CREA é verificar, orientar e fiscalizar os exercícios profissionais com o objetivo de defender a sociedade das práticas ilegais dos ofícios que são abrangidos pelo sistema CONFEA/CREA. Tendo em vista a Decisão Normativa nº 042/92, itens 1, 2, 3 e 4, do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA, conforme já citado anteriormente, todos aqueles que realizem serviço de instalação ou manutenção de climatização ficam obrigados a ter Registro no CREA, sendo assim são fiscalizados

recorrentemente, a fim de que estejam em dia com as exigências feitas pelo Conselho de Classe a que pertencem.

A fiscalização desempenhada por este Conselho consiste na verificação das condições do exercício profissional, na existência de responsável técnico e respectivo registro da Anotação da Responsabilidade Técnica ART, prevenindo e reprimindo infrações à legislação profissional (art. 6º da Lei nº 5.194/66), tudo de modo a assegurar à sociedade a participação efetiva e declarada de profissionais habilitados nas obras e serviços de engenharia e agronomia e de outras áreas tecnológicas (art. 2º da Lei nº 6.496/77), garantindo padrões mínimos de segurança e qualidade indispensáveis à natureza de tais serviços profissionais.

Ainda, a pessoa física ou jurídica sem habilitação legal que realizar atos ou prestar serviços públicos ou privados, reservados aos profissionais da Engenharia e da Agronomia e outros por eles contemplados, está automaticamente enquadrada no ilícito exercício ilegal das referidas profissões. Desta forma, é importante a administração ajudar a coibir tais atos que possam vir a prejudicar também o ente público, visto que a instalação de sistemas de climatização é uma atividade que possui suas particularidades e cuidados.

Ainda é relevante informar que os ares condicionados quando instalados por leigos poderá acarretar em sua menor eficiência, maior consumo de energia, ou problemas mais graves, como o vazamento de fluido refrigerante, sobrecarga, curto circuito e até mesmo princípio de fogo na rede elétrica. Sendo exigido um responsável com formação técnica para a instalação dos ares condicionados, evitará problemas que somente poderá ser verificado e apurado com uma análise técnica feita por um profissional competente.

Diante dos argumentos citados, solicitamos que a Vossa Senhoria analise as alegações e caso for de seu agrado, consulte o CREA de sua região a fim de confirmar as informações levantadas neste documento.

2. DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se que seja apresentado esclarecimento referente aos termos acima, uma vez que tempestiva, e julgada procedente, com efeito para rever e alterar os seguintes dispositivos:

a) No item 09 do presente edital, exigir:

- A comprovação de a licitante possuir em seus quadros pelo menos um profissional com formação em área correlata ao objeto da licitação (engenheiro mecânico, técnico em refrigeração ou técnico em mecânica), devendo o mesmo ser registrado no CREA.
- Certificado de Registro da Pessoa Física (Responsável Técnico) e da Pessoa Jurídica (Empresa proponente) no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA;
- Comprovação do vínculo empregatício entre o responsável técnico, e a proponente, mediante registro em carteira de trabalho e ficha de registro da empresa, podendo também ser comprovado através de contrato de trabalho, devendo ainda o responsável técnico ser profissional devidamente reconhecido pela entidade competente (CREA) compatível com o objeto da licitação.
- Solicitado a Certidão de Acervo Técnico devidamente registrado no CREA de serviço concluído, comprovando que o responsável técnico da proponente tenha sido responsável pela execução de obra com características semelhantes ao objeto licitado. O acervo ou atestado só será aceito se o profissional em pauta integrar o quadro permanente da licitante na data

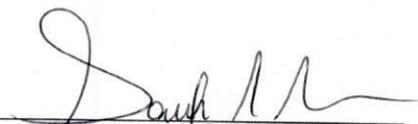
marcada para a entrega dos envelopes, afim de o órgão licitante, certificar que a empresa dispõe de aptidão necessária para cumprir com as obrigações oriundas de possível contrato a ser firmado junto à Administração.

- b) Alterar o julgamento por Lote para Julgamento por item, visto que são objetos de natureza distintas elencadas no mesmo lote;
- c) No descritivo do item 04 do Lote 02, retirar as seguintes descrições: nível de ruído, vazão de ar, consumo, corrente, bem como substituir o Gás R22 por Gás R410-A.

Nestes termos.

Pede e Aguarda Deferimento.

Rio do Sul, 05 de novembro de 2018.



SAULO JOSÉ ELIAS
CPF: 034.983.139-40
ADMINISTRADOR
FRIMAC REFRIGERACAO EIRELI
CNPJ: 17.613.341/0001-35



FRIMAC
REFRIGERAÇÃO

Frimac Refrigeração Eireli
CNPJ: 17.613.341/0001-35
I.E.. 256.959.293
Rua Dom Bosco, N° 1031 - Centro - 89160-117
Rio do Sul - SC