

MUNICÍPIO DE BENEDITO NOVO

PARECER JURÍDICO DO ASSESSOR JURÍDICO

ASSUNTO: Impugnação de Edital nº 31/2015

IMPUGNANTE: DSM Distribuidora de Móveis e Suprimentos – CNPJ: 12.371.228/0001-77

Em resposta à IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, apresentada pela empresa acima mencionada, em 30/03/2015, referente ao Pregão Presencial nº 31/2015, que objetiva a aquisição e aquisição parcelada de ar condicionados tenho a aduzir o que segue:

I – DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

A empresa apresentou impugnação ao referido edital em 30/03/2015. A licitação está marcada para o dia 13/04/2015, sendo, portanto, tempestiva a presente impugnação, conforme dispõe o art. 18, do Decreto nº 5.450/2005, que prevê: **“Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica”**.

II – DO PLEITO

A) A impugnante requer que o edital seja refeito para que seja incluída na habilitação das propostas a exigência de documentos e comprovações de responsabilidade técnica e capacidade técnica necessárias para o fornecimento e prestação de serviços de instalação de aparelhos de ar condicionado (emissão de ART).

III – DA ANÁLISE À IMPUGNAÇÃO

A) O objeto da licitação é aquisição de equipamentos de ar condicionado sem sua instalação, portanto a contratada assumirá apenas a obrigação principal de entregar coisa certa. A obrigação acessória (instalação) ficará a encargo da Contratante.

Diante dos fatos, em se tratando apenas de aquisição não seria razoável exigir que os interessados comprovassem que possuem capacidade técnica para cumprirem a obrigação secundária ou acessória que não foi exigida no certame.

Agindo da forma como pretende a Impugnante se estaria restringindo de forma arbitrária a participação de empresas que apenas fornecem os equipamentos, indo de encontro ao que dispõe o art. 3º e art. 30 ambos da Lei 8.666/1993.

Portanto o Edital não deve ser alterado uma vez a capacidade de instalação do equipamento não é requisito para a participação ou condição para habilitação no certame.

O TCU, no acórdão nº 1229/2008 assim se pronunciou sobre o tema:

"As exigências quanto à qualificação técnico-profissional e técnicooperacional devem se limitar às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação e, no caso destas, restringirem-se a aspectos de qualificação técnica e econômica/que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do futuro contrato."

Cumpra também destacar que a discricionariedade para fazer escolhas e julgar a necessidade de qualificação técnica é da Administração, sempre o fazendo de forma a garantir a ampla concorrência e assegurando que os documentos ali solicitados deverão assegurar a garantia do cumprimento do objeto em questão.

É pertinente trazer os ensinamentos de Marçal Justen Filho in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 11ª edição, pag. 336, ao comentar o art. 30 da Lei nº 8.666/1993, que trata da qualificação profissional do licitante:

"Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. Observe-se que a natureza do requisito é incompatível com a disciplina precisa, minuciosa e exaustiva por parte da Lei. É impossível deixar de remeter à avaliação da Administração a fixação dos requisitos de habilitação técnica. Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. (...) Talvez até se pudesse caracterizar a competência da Administração, na hipótese da fixação dos requisitos de qualificação técnica, como sendo de discricionariedade técnica. (...). Nos casos de discricionariedade técnica, a decisão do administrador será válida na medida em que for respaldada pelo conhecimento especializado. É isso que se passa com a competência para disciplinar a qualificação técnica na licitação. A Administração não está autorizada a fixar exigências fundando-se na simples e pura "competência" para tanto.

Sempre que estabelecer exigência restritiva, deverá apresentar fundamento técnico-científico satisfatório. Deve evidenciar motivos técnicos que conduzam à similitude entre o objeto licitado e a exigência constante do edital. No entanto, o ônus da prova recai sobre a Administração. Ou seja, diante da dúvida, cabe à Administração demonstrar a necessidade da exigência formulada. Não é encargo do particular evidenciar a desnecessidade do requisito imposto pela Administração. Afinal, quem elaborou o ato convocatório foi a Administração. Não seria possível invocar a mera presunção de legitimidade dos atos administrativos para afastar o dever de a Administração explicar o motivo e o conteúdo das escolhas realizadas."

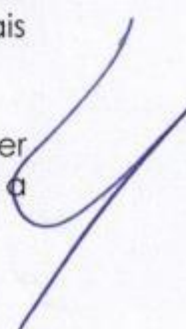
Assim, visto que não se tem como objeto da Licitação a instalação dos equipamentos de ar condicionado e sim a aquisição desses equipamentos, não há necessidade de exigir dos participantes o registro no CREA. Tal exigência apenas iria restringir a ampla concorrência do pregão em questão.

É sabido no meio comercial, que os aparelhos de ar-condicionado tipo split são comercializados por diversos tipos de empresas, registradas ou não em Conselhos Regionais e tal prática não fere as legislações e normas vigentes. Da mesma forma, é sabido que a instalação dos citados aparelhos, deve ser feita pela assistência técnica credenciada do fabricante ou, ainda, por técnicos autônomos legalmente habilitados para executá-las, para que não haja prejuízo da garantia.

Portanto, o fato de se adquirir os aparelhos de empresas não registradas em conselhos e nem por isso ilegais, não significa que a instalação dos equipamentos será realizada por pessoa não habilitada legalmente, conforme quer fazer crer a empresa impugnante, sendo **faculdade do Contratante** a exigência de documentos que comprovem a aptidão do Contratado e de suas subcontratadas a qualquer momento da execução do objeto.

Posto isso, entendemos que não há ilegalidades nos termos do edital que retrata situação comercial rotineira. A não exigência da ART não impede que os seus detentores participem, também, em iguais condições.

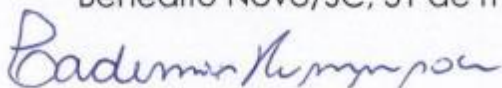
Sendo assim, seria inadequado por parte da administração fazer restrições no âmbito da qualificação técnica, que acabariam por ferir a competitividade e a isonomia do certame em questão.



IV – DA DECISÃO

Assim, pelos motivos expostos **opino por negar** o pedido de impugnação impetrado pela empresa DSM Distribuidora de Móveis e Suprimentos.

Benedito Novo/SC, 31 de março de 2015.



LADEMIR KUMMROW
OAB/SC 17.560