

Aos vinte dias do mês de junho do ano de 2017, reuniram-se na sala da Divisão de Compras o Pregoeiro e Equipe de apoio, para deliberarem sobre a situação ocorrida com a empresa REFRIGERAR COMÉRCIO DE CLIMATIZADORES LTDA, intimada a apresentar a ART e o registro do profissional responsável pelo contrato decorrente de processo licitatório, bem como quaisquer outras situações decorrentes da Lei 6496/77 que sejam decorrentes do contrato. A empresa retornou o contrato que lhe foi enviado (folha 370 do processo) informando que não tinha ciência da obrigação de cumprimento da Lei 6496/77 e informou ter terceirizado a instalação de parte do objeto do Pregão para a empresa FELIPE KROTH COSSETIN ME, CNPJ 10.624.884/0001-77. Conforme parecer da Procuradoria Jurídica (folhas 396, 397, 398, 399, 400), a alegação de desconhecimento da exigência legal é improcedente e é inviável autorizar a pretensa subcontratação para o objeto ora licitado por evidente falta de previsão editalícia, inabilitando a empresa REFRIGERAR COMÉRCIO DE CLIMATIZADORES LTDA pelo não cumprimento da exigência legal para o exercício da atividade e inviabilidade de pretensa subcontratação para o objeto, pelo que decidiu-se pela inabilitação da empresa REFRIGERAR COMÉRCIO DE CLIMATIZADORES LTDA e decidiu-se convocar o licitante restante VITOR DIOGO WENDLING – EPP a assumir o lote da empresa inabilitada pelo valor seu último lance no processo referente ao lote 6, de R\$ 3.750,00 (três mil setecentos e cinquenta reais) para o lote, pelo que **CONVOCO o licitante VITOR DIOGO WENDLING – EPP** a manifestar seu interesse em assumir como vencedora do referido lote, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da publicação desta no site oficial CMVSM. A empresa também será oficiada pelo email informado em sua proposta de preços, a saber: vendas11@vitorrefrigeracao.com.br e pelo telefone 51-3561-7676, ramal 7650, devendo para tal discriminar os valores unitários referentes ao lote em questão. A empresa REFRIGERAR COMÉRCIO DE CLIMATIZADORES LTDA será notificada via site e correspondência contendo esta Ata e parecer da Procuradoria, para o endereço RUA PELOTAS, 35, IJUÍ-RS, CEP 98700-000. A Autoridade Superior da CMVSM será notificada desta decisão. Nada mais havendo a tratar, assinam a presente Ata o Pregoeiro e a equipe de apoio, a saber: Pregoeiro: Cristiano Portela Follador. Equipe de Apoio: MARLI PREVEDELLO VIERA, ALEXANDRA SCHIMANKO e GIOVANI COSTA DE OLIVEIRA.

Cristiano Portela Follador
Giovani Costa de Oliveira
Alexandra Schimanko



PJL nº 278/2017
PARECER JURÍDICO

EMENTA: PROCEDIMENTO LICITATÓRIO Nº 56/2017. PREGÃO PRESENCIAL Nº 05/2017. NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL NO PRAZO DECADENCIAL. CHAMAMENTO DE NOVO CLASSIFICADO. NÃO COMPROVAÇÃO DE REGISTRO DE PROFISSIONAL TÉCNICO NO ÓRGÃO COMPETENTE. PROPOSTA DE SUBCONTRATAÇÃO. DELEGAÇÃO DO OBJETO E DA RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FALTA DE PREVISÃO EDITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. PROTOCOLO 2.610/2017.

RELATÓRIO

Vem ao exame desta Procuradoria Jurídica Legislativa o pedido de parecer encaminhado pelo Pregoeiro desta casa referente ao procedimento licitatório destinado à aquisição, desinstalação e instalação de aparelhos de ar condicionado, especificamente quanto ao seu prosseguimento diante da não comprovação de regularidade fiscal, no prazo decadencial, por parte da empresa Refrigeração VK Ltda.; bem como, da não comprovação de registro de profissional no órgão competente, por parte da empresa Refrigerar Comércio de Climatizadores Ltda., conforme protocolo nº 2.610/2017.

Ressalta-se que referido procedimento licitatório já foi objeto de pareceres jurídicos anteriores: **PJL nº 164/2017, 205/2017 e 259/2017**, que tratam, em suma e respectivamente, da viabilidade de enquadramento na modalidade de Pregão, da regularidade do Edital e da minuta de contrato, e do prosseguimento do procedimento para finalização da fase de habilitação.

É o breve relatório.

PARECER

Inicialmente, destaca-se que o ponto central desta análise jurídica centra-se na falta de comprovação de regularidade por parte das empresas que, conforme relatado no citado PJL nº 259/2017, estavam pendentes quanto à demonstração de habilitação fiscal ou técnica.

Conforme destacado na referida manifestação anterior, à empresa Refrigeração VK Ltda. foi conferido, e prorrogado a pedido, prazo legal para apresentar documentos que demonstrassem sua plena regularidade fiscal, nos termos do art. 43, §1º da LC 123/2006.

Entretanto, tal prazo, que, conforme o §2º do mesmo art. 43, é decadencial, transcorreu *in albis*, não cumprindo referida licitante, portanto, com suas obrigações de comprovação de regularidade fiscal legalmente exigida, o que implica a decadência do seu direito à contratação com esta Administração Pública neste procedimento licitatório.

Assim, entende-se por correto o procedimento adotado pelo Pregoeiro e competente equipe de apoio que, conforme relatado em Ata Suplementar (pg. 361), deliberaram por convocar o próximo licitante devidamente classificado e enquadrado nas exigências legais do certame.

No ponto, cumpre destacar situação mencionada pelo Pregoeiro em comunicação encaminhada ao Sr. Secretário-Geral desta Casa Legislativa (pg. 364), na qual informa a irregularidade fiscal da empresa Refrigeração VK Ltda., motivo de sua exclusão deste procedimento licitatório, e ressalta, ainda, que esta mesma empresa mantém ativo outro contrato com esta Administração, estando, inclusive, em processo de renovação deste.

Assim, importante é o apontamento do Pregoeiro que ressalta a obrigação de o contratado manter, durante toda a execução do contrato, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, nos termos do art. 55, XIII da Lei de Licitações, que define, ainda, que tal obrigação figura como cláusula obrigatória em todo contrato a ser firmado pelo Poder Público.

Nessa linha de raciocínio, cabíveis são as disposições do art. 78, desta mesma Lei 8.666/93, *in verbis*:

Art. 78. Constituem motivo para a rescisão do contrato:

I – o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos; (grifamos)

Portanto, diante de tais disposições legais e de acordo com os consagrados Princípios da Supremacia e Indisponibilidade do Interesse Público, chamamos atenção para a situação descrita a fim de seja conduzida da melhor forma possível para a fiel execução do contrato, respeitando, sobretudo, os pressupostos constitucionais do contraditório e da ampla defesa, plenamente aplicáveis à espécie.

De outro lado, à empresa Refrigerar Comércio de Climatizadores Ltda. foi determinado que apresentasse profissional técnico responsável devidamente cadastrado no órgão competente, quando da assinatura do contrato e para fins de regularidade técnica, na medida em que os serviços licitados assim o exigem.

No ponto, ressalta-se, novamente, previsão contida na Constituição Federal a esse respeito:

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, o qual somente **permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.** (grifamos)

Entretanto, referida empresa deixou de apresentar tempestivamente tal registro de responsável técnico, limitando-se a questionar os termos do edital, alegando que em nenhum momento do procedimento lhe foi requerido tal requisito de habilitação, ocasião em que indica terceira empresa, a ser por ela contratada, delegando, assim, o objeto e as responsabilidades contratuais decorrentes, em evidente subcontratação.

Inicialmente, vislumbra-se que não procede a alegação de que não lhes fora exigido, em momento algum, o registro de profissional responsável técnico pela execução do objeto contratual. No ponto, destaca-se que, no início da fase externa deste procedimento licitatório, coincidentemente, a mesma empresa ora indicada como potencial terceirizada, FELIPE KROTH COSSETIN ME, impugnou tempestivamente o Edital deste Pregão Presencial nº 05/2017, justamente sob a alegação de que este não previa exigência específica de habilitação técnica.

Porém, na oportunidade em que denegou tal impugnação, o competente Pregoeiro deixou bem claro que tal empresa impugnante não estava errada quanto à necessidade de apresentação de responsável técnico e correspondente emissão da ART (Anotação de Responsabilidade Técnica), asseverando, entretanto, que tais exigências não se dariam naquele momento, mas

sim quando da ocorrência do denominado "fato gerador", qual seja, a assinatura do contrato decorrente (pg. 69).

Bem como, cumpre ressaltar que a empresa Refrigerar Comércio de Climatizadores Ltda. apresentou declaração expressa (pg. 108), com o seguinte teor: "que cumpre plenamente os requisitos de habilitação e que tem pleno conhecimento do objeto licitado e anuência das exigências constantes no edital e seus anexos", não havendo que se falar, portanto, em desconhecimento da exigência acima referida.

Ademais, ressalta-se que tal resposta à impugnação, no momento de sua expedição, não só foi remetida diretamente à empresa impugnante, como foi devidamente publicada no sítio eletrônico desta Câmara Municipal (pg. 70), dando publicidade e ciência a todos os potenciais interessados neste procedimento licitatório, consagrando os Princípios da Isonomia e Publicidade.

Quanto à proposta de subcontratação apresentada pela Refrigerar Comércio de Climatizadores Ltda. para terceirização do objeto que lhe foi classificado, percebe-se inexistência de vedação ou mesmo de autorização no Edital correspondente.

Assim, entendemos pela impossibilidade de autorizar pretensa subcontratação para execução do objeto ora licitado por evidente falta de previsão editalícia e em cumprimento dos importantíssimos Princípios da Isonomia e da Legalidade, sob pena de se oferecer tratamento distinto e privilegiado, na medida em que se manteria contrato justamente com licitante que deixou de apresentar plena regularidade em momento oportuno.

Igualmente, comporta destacar que, justamente em função de a exigência acima relatada ser demandada em momento posterior à sessão de julgamento, mais especificamente na data do fato gerador, ou seja, na assinatura do contrato, tem-se que a empresa teve tempo mais do que razoável para se adequar e providenciar a contratação de profissional técnico capaz de acompanhar e se responsabilizar pelo serviço prestado. Diferentemente da subcontratação de outra empresa não classificada ou não participante do certame, entendemos cabível a contratação de profissional específico para fins de cumprimento do avençado, desde que exerça seus serviços em nome da empresa vencedora contratada pela Administração, esta sim, responsável pelo pleno cumprimento do contrato.

Assim, conseqüentemente, deve-se inabilitar, dentro deste procedimento licitatório, a empresa Refrigerar Comércio de Climatizadores Ltda.,

passando a convocar a próxima classificada que venha a cumprir integral e plenamente as exigências previstas.

Por fim, diante do acima exposto, opina esta Procuradoria pelo normal prosseguimento do procedimento licitatório, com a convocação das demais empresas classificadas na rigorosa ordem estabelecida, observada a plena comprovação de sua regularidade e habilitação, passando, na sequência, às respectivas fases de adjudicação e homologação por parte da autoridade competente.

Santa Maria, 19 de junho de 2017.


Marco Antônio Mascarenhas de Souza Lopes
Procurador Jurídico Legislativo
OAB/RS 61.953


Marcelo Saldanha Machado
Analista Legislativo
OAB/RS 90.289