



PARECER JURÍDICO

Encaminhamento: Setor de Licitações – Processo Licitatório nº 0185/2022 – Tomada de Preços nº 0027/22

Interessados: ALCEMIR FRANCISCO NADALETI EIRELI ME. e DOMUS ARQUITETURA E AVALIAÇÕES

RELATÓRIO

O Setor de Licitações encaminhou o presente processo para parecer jurídico quanto aos recursos apresentados pelas empresas **Alcemir Francisco Nadaleti Eireli Me. e Domus Arquitetura e Avaliações**, as quais restaram inabilitadas no certame.

É o relato.

PARECER

Trata-se de processo licitatório nº 0185/2022, Tomada de Preços nº 0027/2022, cujo objeto é a “Execução de serviços de construção, com fornecimento de material e mão de obra, destinados a execução de quadra poliesportiva coberta na EMEB Nery Gianchini com área de 918,22 m², localizada na Rua Guanabara, Bairro João Winckler, Xanxerê – SC”.

Sabe-se que a Procuradoria do Município é o órgão responsável pelo controle da legalidade e constitucionalidade de todos os atos administrativos.

E nesse sentido, registre-se, de imediato, que o certame deverá ser anulado, em razão de exigência editalícia que restringe indevidamente – porque sem amparo em lei ou em norma infralegal regulamente editada – a participação de concorrentes que possuam em seu quadro técnico **apenas engenheiro civil ou arquitetos.**

Explica-se!



O edital exigiu que as empresas proponentes possuam, **em seu quadro técnico permanente**, profissionais de nível superior das áreas de Engenharia Civil **ou** Arquitetura e Urbanismo **e** Engenharia Mecânica.

Ademais, em parecer datado de 30.11.2022, o Secretário de Obras, Transportes e Serviços, esclareceu que “Com relação a competência do engenheiro civil, o mesmo somente poderá ser responsável por estrutura metálica com união com solda mediante a apresentação em seu documento de certidão de pessoa física com validação do conselho regional de engenharia e agronomia – CREA, quanto a sua responsabilidade sobre estruturas metálicas para a execução de soldas e elementos competentes ao engenheiro mecânico, neste caso, considerar válido para os serviços solicitados no edital.”

A CF/88, em seu art. 5º, XIII, estabelece que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

A Lei 5.194/66, que atualmente regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo, dispõe que:

Artigo 1º: As profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro-agrônomo são caracterizadas pelas realizações de interesse social e humano que importem na realização dos seguintes empreendimentos:

- a) aproveitamento e utilização de recursos naturais;
- b) meios de locomoção e comunicações;
- c) edificações, serviços e equipamentos urbanos, rurais e regionais, nos seus aspectos técnicos e artísticos;
- d) instalações e meios de acesso a costas, cursos e massas de água e extensões terrestres;
- e) desenvolvimento industrial e agropecuário.

Art. 2º O exercício, no País, da profissão de engenheiro, arquiteto ou engenheiro-agrônomo, observadas as condições de capacidade e demais exigências legais, é assegurado:

- a) aos que possuam, devidamente registrado, diploma de faculdade ou escola superior de engenharia, arquitetura ou agronomia, oficiais ou reconhecidas, existentes no País;
- (...)

Artigo 7º: As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- f) direção de obras e serviços técnicos;
- g) execução de obras e serviços técnicos;
- h) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.



Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomo poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões.

O art. 7º da referida lei foi regulamentado pela Resolução CONFEA 218/73, que prevê:

Artigo 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:

Atividade 01 - Supervisão, coordenação e orientação técnica;

Atividade 02 - Estudo, planejamento, projeto e especificação;

Atividade 03 - Estudo de viabilidade técnico-econômica;

Atividade 04 - Assistência, assessoria e consultoria;

Atividade 05 - Direção de obra e serviço técnico;

Atividade 06 - Vistoria, perícia, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico;

Atividade 07 - Desempenho de cargo e função técnica;

Atividade 08 - Ensino, pesquisa, análise, experimentação, ensaio e divulgação técnica; extensão;

Atividade 09 - Elaboração de orçamento;

Atividade 10 - Padronização, mensuração e controle de qualidade;

Atividade 11 - Execução de obra e serviço técnico;

Atividade 12 - Fiscalização de obra e serviço técnico;

Atividade 13 - Produção técnica e especializada;

Atividade 14 - Condução de trabalho técnico;

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

Atividade 16 - Execução de instalação, montagem e reparo;

Atividade 17 - Operação e manutenção de equipamento e instalação;

Atividade 18 - Execução de desenho técnico.

(...)

Art. 7º - Compete ao ENGENHEIRO CIVIL ou ao ENGENHEIRO DE FORTIFICAÇÃO e CONSTRUÇÃO:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a edificações, estradas, pistas de rolamentos e aeroportos; sistema de transportes, de abastecimento de água e de saneamento; portos, rios, canais, barragens e diques; drenagem e irrigação; pontes e grandes estruturas; seus serviços afins e correlatos.

(...)

Art. 12 - Compete ao ENGENHEIRO MECÂNICO ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE ARMAMENTO ou ao ENGENHEIRO DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE MECÂNICA: I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos mecânicos, máquinas em geral; instalações industriais e mecânicas; equipamentos mecânicos e eletro-mecânicos; veículos automotores; sistemas de produção de transmissão e de utilização do calor; sistemas de refrigeração e de ar condicionado; seus serviços afins e correlatos.

Art. 13 - Compete ao ENGENHEIRO METALURGISTA ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL E DE METALURGIA ou ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE METALURGIA: I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos metalúrgicos, instalações e equipamentos destinados à indústria metalúrgica, beneficiamento de minérios; produtos metalúrgicos; seus serviços afins e correlatos.

(...)

Art. 25 - Nenhum profissional poderá desempenhar atividades além daquelas que lhe competem, pelas características de seu currículo escolar, consideradas em cada caso, apenas, as disciplinas que contribuem para a graduação profissional, salvo outras que lhe sejam acrescidas em curso de pós-graduação, na mesma modalidade.

Parágrafo único - Serão discriminadas no registro profissional as atividades constantes desta Resolução.

Conforme se vê, do cotejo entre as competências dos engenheiros civil, mecânico e metalúrgico, observa-se que em nenhum momento dos casos há menção expressa a atribuições relacionadas a estruturas metálicas. Isso porque as atribuições são descritas de maneira genérica. De todo modo, a fabricação, o projeto e a execução de estruturas metálicas relaciona-se diretamente à atividade de edificação, de competência do engenheiro civil.

Com efeito, o exercício dessas atividades por parte de todo e qualquer engenheiro civil devidamente registrado no CREA tem amparo direto nos arts. 1º e 7º, parágrafo único, da Lei 5.194/66, c/c arts. 1º e 7º da Resolução CONFEA 218/73, sendo ilegal exigir, nesse ponto, prévia validação do CREA quanto a responsabilidade do engenheiro civil sobre estruturas metálicas para a execução de soldas e elementos competentes ao engenheiro mecânico, tal como quer o Secretário Municipal de Obras, Transportes e Serviços.

Vê-se que, para execução da obra, objeto do certame, não se faz necessário que a proponente possua em seu quadro técnico permanente engenheiro civil ou arquiteto **E** engenheiro mecânico, sendo a exigência deste último desproporcional e restritiva.

A Lei nº 8.666/93 veda expressamente no seu art. 3º, § 1º, inciso I, "admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, [...] ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato [...]".

Assim, tendo em vista a ausência de justificativa para exigir profissionais das áreas de engenharia civil **ou** arquitetura **e** engenharia mecânica, o que caracteriza condição editalícia restritiva, orienta-se a anulação da licitação.

A Administração possui a obrigação de restaurar a legalidade de seus atos, quando eivados de vícios, em decorrência do dever-poder da autotutela. Não pode o Estado, diante de situações irregulares, eximir-se do encargo de reparar o equívoco cometido e permanecer inerte, permitindo que perdurem atos ilegais.

Esta prerrogativa decorre do poder de fiscalização e controle que a Administração Pública exerce sobre sua própria atuação, sob o prisma da legalidade e do mérito administrativo propriamente dito.

Acerca do assunto, o art. 49 "caput" da lei 8.666/93, e Súmula 473 do STF *in verbis*, preceitua que:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

Súmula 473: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Imprescindível destacar que o presente parecer não vincula a decisão da Autoridade Superior acerca da conveniência e oportunidade do ato de anulação da licitação, apenas contextualiza fática e documentalmente com base no ora carreado a este processo fazendo um paralelo com as disposições da lei acerca do tema em análise. Contudo, vem a somar a fim de fornecer subsídios à Autoridade Administrativa Superior, a quem cabe à análise desta e a decisão pela anulação.

Importante ainda destacar que para a anulação antes da homologação da licitação é desnecessária a observância do contraditório e ampla defesa.

Face o exposto, o OPINATIVO é pela anulação do Processo Licitatório nº 0185/2022, Tomada de Preços nº 0027/2022, motivo pelo qual esta Procuradoria deixa de exarar manifestação sobre os recursos apresentados, por perda do objeto.

Xanxerê/SC, 23 de dezembro de 2022.

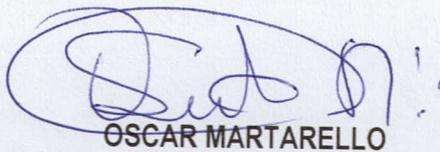


Fernanda Luetkemeyer Carbonari
Subprocuradora-Geral do Município de Xanxerê
OAB/SC 40.308

DECISÃO

Considerando o parecer jurídico retro, que passa a fazer parte integrante desta decisão, **ACATO o OPINATIVO na íntegra** e, pelos fatos e fundamentos expostos no parecer, e **DECIDO** pela **ANULAÇÃO** do Processo Licitatório, e consequente declaração de perda do objeto dos recursos apresentados.

Xanxerê/SC, 23 de dezembro de 2022.



OSCAR MARTARELLO

Prefeito Municipal