



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal de Lajeado

Avenida Presidente Castelo Branco, 502 - Bairro: Florestal - CEP: 95900-732 - Fone:
(51)3714- 8600 - Email: rslaj01@jfrs.jus.br

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 5004012-54.2019.4.04.7114/RS

AUTOR: CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RIO GRANDE DO SUL - CAU/RS

RÉU: MUNICÍPIO DE FORQUETINHA/RS

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento comum ajuizada pelo CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RIO GRANDE DO SUL - CAU em face do MUNICÍPIO DE FORQUETINHA, objetivando, em sede de tutela de urgência:

a) Seja deferida, nos termos dos artigos do art. 12, da Lei nº 7.347/1985, e dos artigos 300 e 301, do Código de Processo Civil, medida liminar por este Juízo Federal, no sentido de que o MUNICÍPIO DE FORQUETINHA/RS anule os atos realizados atinentes ao Pregão Presencial nº 048/2019, o qual traz como objeto serviço profissional de arquitetura e urbanismo e engenharia, de natureza técnica e predominantemente intelectual;

b) Seja deferida, nos termos dos artigos do art. 12, da Lei nº 7.347/1985, e dos artigos 300 e 301, do Código de Processo Civil, a fim de que o MUNICÍPIO DE FORQUETINHA/RS proceda à adequação do tipo de critério de julgamento e da modalidade de licitação, em função do objeto do certame, enquadrando a modalidade adequada aos valores envolvidos, sob o tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço”, de acordo com o art. 46, da Lei nº 8.666/1993.

c) Na hipótese de não deferimento das postulações constantes nas alíneas “a” ou “b”, que seja deferida, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.347/1985, medida liminar por este Juízo Federal para suspender o certame licitatório ou a celebração do contrato referente ao Pregão Presencial nº 048/2019, até posterior decisão, devendo o MUNICÍPIO DE FORQUETINHA/RS, após o devido contraditório, apresentar todas as informações e os documentos que justificariam a realização da presente modalidade licitatória;

Afirmou na inicial, que o Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Rio Grande do Sul é autarquia pública federal que, conforme dicção da Lei nº 12.378/2010, tem como função orientar, disciplinar e fiscalizar o exercício da profissão

de arquitetura e urbanismo, zelar pela fiel observância dos princípios de ética e disciplina da classe, bem como pugnar pelo aperfeiçoamento do exercício da arquitetura e urbanismo. Guarda especial interesse pelas contratações públicas e pelos procedimentos licitatórios instaurados.

Constatou que esse objeto tem manifesta natureza de serviço técnico intelectual e especializado, o que de antemão indica a impropriedade de sua contratação por meio de pregão, devendo ser feito por meio de licitação. Afirmou que oficiou ao TRE/RS em tal sentido, obtendo resposta do pregoeiro do edital em questão, que indeferiu a impugnação apresentada, entendendo que a contratação deva ocorrer mediante a realização de licitação na modalidade de pregão.

Sustentou na inicial que seu agente, em sua rotina de fiscalização de editais de licitações, verificou que o Edital de Pregão Presencial n.º 048/2019 do município réu, possui objeto que se enquadra no desempenho de atividades técnicas atribuídas a arquiteto e urbanista, regulados pela Lei n.º 10.520/2002, não podendo esta contratação se dar mediante Pregão.

Assevera não se tratar de serviços classificados como “serviços comuns”, mas sim de natureza predominantemente intelectual.

Relatou ter informado tais equívocos em sede de recurso administrativo (SICCAU n.º 943348/2019), o qual foi indeferido. Sustentou ter havido violação aos princípios constitucionais da eficiência e da eficácia na administração pública.

Discorreu longamente sobre sua legitimidade ativa, adequação da via processual eleita, da legitimidade passiva e competência da justiça federal. Citou jurisprudência e juntou documentos.

Conclusos para decisão, foi determinada a intimação do MPF e da parte ré para manifestar-se sobre o pedido de liminar (v. 3).

A parte ré, manifestou-se junto ao evento 9, defendeu a lisura da modalidade escolhida (Pregão), alegou não se tratar de trabalho de complexidade técnica. Disse que referido projeto pode ser realizado por qualquer profissional habilitado, pois necessário a aprovação dos Bombeiros para ser executado. Requereu o indeferimento da tutela de urgência.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal apresentou manifestação (e.17) pela concessão da tutela de urgência, para suspender o pregão e evitar que sejam praticados atos de contratação, até ulterior decisão final no processo.

Os autos retornaram conclusos para decisão.

É o sucinto relato. Decido.

Da tutela de urgência.

Consoante o art. 2º da Lei nº 8.437/92, na ação civil pública a liminar será concedida, quando cabível, somente após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, o que foi observado nos autos.

Analisando o mérito do pedido antecipatório, em sede de cognição sumária, vislumbro a presença dos requisitos legais necessários ao acolhimento do pleito.

No caso dos autos, a inconformidade da autora reside na utilização da modalidade de Pregão, instituto originalmente idealizado com o intuito de regular a aquisição de bens e serviços pelo poder público, que, juntamente com outras modalidades de licitação, coadunam-se com o normativo constitucional previsto no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal.

Entende o CAU que os critérios de qualificação técnica exigidos no certame devem ser adequados ao tipo de serviço a ser prestado, e não pode ser considerado de natureza comum. Para a parte autora, a modalidade Pregão, por ser simplificada e necessariamente do tipo menor preço, pode ensejar prejuízo ao poder público, em virtude de que não poderia aferir e valorar a qualidade técnica das propostas de projeto apresentadas pelos licitantes, podendo ocasionar, além das violações legais, também afronta aos princípios constitucionais da eficiência e da eficácia na administração pública.

A Lei nº 10.520/2002, que regula a licitação na modalidade Pregão, instituto criado para aquisição de bens e serviços pelo Poder Público, dispõe, em seu art. 1º:

"Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado."

Dispõe o art. 9º da mesma Lei:

"Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993."

Quanto ao objeto do pregão em análise, vem descrito no item 2 do Edital (e. 1, PROCADM8, pág 8), nos seguintes termos:

2.1- Constitui objeto da presente licitação a contratação de empresa para a elaboração de PPCI (Plano de Prevenção Contra Incêndio) dos seguintes prédios públicos:

2.1.1 –*Elaboração do Plano de Prevenção Contra Incêndio da Escola Municipal de Educação Infantil Brincar Construindo, com 500m²;*

2.1.2 –*Elaboração do Plano de Prevenção Contra Incêndio do Prédio Capitão Knupel (Atletico), com 831,91 m²;*

2.1.3 –*Elaboração do Plano de Prevenção Contra Incêndio da Escola Municipal de Ensino Fundamental João Batista de Mello, com 3.405,40 m²;* 2.1.4 –*Elaboração do Plano de Prevenção Contra Incêndio do Salão de Exposições junto ao Parque de Exposições Cristoph Bauer, com 2.662,20 m²;*

2.1.5 –*Elaboração do Plano de Prevenção Contra Incêndio do Salão da Terceira Idade junto ao Parque de Exposições Cristoph Bauer, com 701,88 m²;*

2.2 –*A Licitante Vencedora deverá elaborar os projetos básicos, orçamentos, memoriais descritivos, detalhamento do BDI, cronogramas físico/financeiros dos Planos de Prevenção Contra Incêndio - PPCI supra mencionados, bem como, tomar todas as medidas cabíveis para obtenção da aprovação dos mesmos junto ao órgão competente.*

No caso concreto, verifico que o objeto da licitação é a prestação de serviços técnicos de engenharia e arquitetura..(...) e que compreendem, inclusive, *obras novas* em que *os projetos deverão ser aprovados junto aos órgãos competentes.*

Daí já se vê que o objeto do certame não se trata de aquisição de bens ou de prestação de serviços comuns, extrapolando os limites autorizadores contidos na Lei 10.520/02 que regulamenta a modalidade pregão, utilizada no caso concreto. Ademais, a jurisprudência do TRF4 é pacífica quanto ao não cabimento da modalidade pregão para prestação de serviços técnicos de engenharia e arquitetura como ora se apresenta no objeto do referido edital. Nesse sentido:

DECISÃO: *O presente agravo de instrumento restou sem objeto, tendo em conta a prolação de sentença pelo juízo de origem. Tratando-se de julgamento exauriente, resta prejudicada a discussão, no agravo de instrumento, de decisão proferida em cognição sumária. Neste sentido: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROLATADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE NEGA OU CONCEDE LIMINAR. PROCESSO PRINCIPAL SENTENCIADO. PERDA DE OBJETO. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Tendo sido proferida sentença de mérito no processo principal, perde o objeto o recurso especial interposto de acórdão proferido em agravo de instrumento contra decisão que concede ou nega liminar em mandado de segurança. 2. Não há falar em preclusão consumativa em relação às teses levantadas no agravo de instrumento, pois o julgamento de mérito é exauriente e prejudica eventuais fundamentos contrários proferidos liminarmente. 3. Prejudicado, por perda de objeto, o agravo em recurso especial interposto em agravo de instrumento que discute decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 361.834/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 30/09/2013) "PROCESSUAL CIVIL.*

ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. PRECEDENTES. 1. Perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão que defere ou indefere o pedido liminar ou a antecipação da tutela quando superveniente a prolação de sentença, tendo em vista que esta absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente. Precedentes. 2. No caso do autos, o recurso especial foi interposto contra acórdão do TJSP que reconheceu, liminarmente, em sede de agravo de instrumento, o direito da entidade bancária em imitar-se na posse do imóvel. 3. Nesse interstício, nos autos da ação de imissão na posse, sobreveio sentença que reconheceu a procedência da imissão na posse, entendimento que fora reiterado pelo Tribunal de origem em apelação. Inconteste, portanto, que a sentença absorveu o entendimento anteriormente exarado na liminar que legitimou a imissão na posse, de modo que qualquer pretensão à modificação do entendimento subsiste apenas naqueles autos, porquanto nestes opera-se a perda do objeto do instrumental e, conseqüentemente, do apelo nobre. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1279474/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015) Ante o exposto, deixo de conhecer do agravo de instrumento, por prejudicado, com supedâneo no inciso III, do artigo 932, do novo Código de Processo Civil. Intimem-se e proceda-se como de costume. (TRF4, AG 5035903-32.2018.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 19/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA. 1. Não obstante se admita, em certas hipóteses, a contratação de serviços de engenharia por meio de pregão, tal não parece ser o caso. Salvo melhor juízo, o serviço em questão possui natureza técnica e não se coaduna com a utilização de tal modalidade. 2. Não há falar, no caso concreto, em liminar que esgota o objeto da ação, na medida em que a decisão proferida se limitou a determinar a suspensão do pregão eletrônico. 3. Não há falar em nulidade por inobservância dos arts. 20 e 21 da LINDB, seja porque a decisão, repita-se, limitou-se a determinar a suspensão do pregão até o final julgamento da ação, seja porque a fundamentação exarada pela magistrada de origem deixa clara a necessidade de melhor avaliação do cabimento da utilização do pregão eletrônico no presente caso, com o objetivo de salvaguardar o interesse público. (TRF4, Agravo de Instrumento nº 5020515-55.2019.4.04.0000, Rel. Des. Marga Inge Barth Tessler, Terceira Turma, 13/08/2019).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LICITAÇÃO. PREGÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA E ARQUITETURA. 1. O pregão, modalidade licitatória que se caracteriza pela apresentação de propostas e lances em sessão pública, é cabível apenas para aquisição de bens e serviços comuns, conceituados por lei como aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado, nos exatos termos do art. 1º da Lei 10.520/02. Dessa forma, a administração pública federal está proibida, pelo Decreto nº 3.555/2000, art. 5º e pelo Decreto 5.450/2006, art. 6º, de realizar pregão para contratar serviços de engenharia e arquitetura. Precedentes do STJ e deste TRF4. 2. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF4, 4ª TURMA, AG 5005145-36.2019.4.04.0000, Rel. Cândido Alfredo Silva Leal Junior, 22/05/2019)

Considerando os desdobramentos do certame que culmina na contratação de empresa vencedora, atentando-se, ainda, ao próprio respeito ao Princípio da eficácia administrativa, porquanto cuida-se de serviço técnico de engenharia e arquitetura, a urgência é inerente ao quadro fático-jurídico apresentado diante do indício de inadequação da modalidade eleita e das possíveis consequências danosas caso prossigam-se os atos dela decorrentes.

Assim, por cautela, DEFIRO o pedido liminar para suspender o certame licitatório ou a celebração do contrato referente ao Pregão Presencial nº 048/2019, até o julgamento deste feito,

Intimem-se, sendo a parte ré com urgência a fim de dar cumprimento à medida deferida, o que deverá ser comprovado nos autos, **em 10 dias**.

Após, aguarde-se o prazo da contestação. Na sequência, **intime-se a parte autora** para manifestação, no prazo de 30 dias, acerca da contestação e eventuais documentos juntados. No mesmo prazo, deverá especificar as provas que pretende produzir, justificadamente.

Nos respectivos prazos (**defesa e réplica**), as partes deverão dizer, de forma objetiva, acerca de eventuais provas que pretendam produzir. Formulado o pleito probatório, este deverá ser vinculado ao respectivo fato controverso, justificando, de forma específica e fundamentada, a utilidade da prova para o deslinde da questão posta ao Juízo.

Saliento que a ausência de justificativa fundamentada para o requerimento de provas, ou pedido genérico de dilação probatória, ou postular a prorrogação de prazo sem comprovação da excepcional necessidade, ou reiterar requerimentos de provas já apreciados, ou formulados intempestivamente acarretarão a preclusão processual independentemente de nova decisão.

Decorridos tais prazos, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, voltem conclusos para as providências preliminares e saneamento, em conformidade com o disposto nos artigos 347 e seguintes do CPC, oportunidade em que serão analisadas as provas a serem produzidas. Não havendo necessidade de produção de provas, venham conclusos para sentença de julgamento antecipado (art. 355 do CPC).

Documento eletrônico assinado por ANDREI GUSTAVO PAULMICHL, Juiz Federal, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710009428824v14** e do código CRC **ea318995**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): ANDREI GUSTAVO PAULMICHL

Data e Hora: 17/9/2019, às 15:7:7

5004012-54.2019.4.04.7114

710009428824.V14