



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
3ª Vara Federal de Caxias do Sul

Rua Dr. Montauray, 241, 5º Andar - Bairro: Madureira - CEP: 95020-190 - Fone: (54) 3290-3237 - <http://www.jfrs.jus.br> - Email: rscax03@jfrs.jus.br

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 5010695-31.2019.4.04.7107/RS

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

RÉU: MUNICÍPIO DE GRAMADO

DESPACHO/DECISÃO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo **CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RIO GRANDE DO SUL - CAU/RS** contra o **MUNICÍPIO DE GRAMADO**, objetivando liminarmente provimento jurisdicional que "*anule os atos realizados atinentes à Tomada de Preços nº 034/2019*" e determine o reinício do "*procedimento licitatório para contratação do objeto da Tomada de Preços nº 034/2019, procedendo à adequação dos critérios de qualificação técnica, para o fim de permitir que empresas e profissionais registrados no CAU possam participar do certame*". Requer ainda que o réu promova a divulgação "*às suas expensas e nos veículos utilizados inicialmente, da nova data para envio de documentação e proposta pelas empresas interessadas, explicando justificadamente os motivos da reabertura*". No caso de indeferimento dos pedidos, pugna pela suspensão do certame licitatório ou da celebração do respectivo contrato e designação de audiência de conciliação.

Narra que tomou conhecimento de edital publicado pelo réu marcando para o dia 15/08/2019 a abertura dos envelopes das empresas interessadas no objeto da licitação, que é a "*contratação de empresa especializada em projetos, relatórios técnicos, laudos e avaliações para a obtenção de Licenciamento Ambiental – Licença Prévia/Instalação (LPI) junto à Secretaria Municipal de Meio Ambiente para a Estrada Municipal Morro Agudo, em Gramado/RS*" (fl. 02). Sustenta, contudo, que o edital apresenta ilegalidade, pois na parte atinente à qualificação técnica dos concorrentes consta que as interessadas deveriam possuir responsável técnico registrado no CREA. Questiona ainda os itens 12.9 e 12.10 do edital e a minuta do termo contratual, que fazem alusão ao CREA. Aponta que questionou o edital junto ao réu, sendo a irresignação rejeitada por ter sido enviada por e-mail. No mérito, discorre sobre a Lei nº 12.378/2010 e a Resolução

CAU/BR nº 021/2012, que regulam as atividades dos profissionais e empresas de arquitetura e urbanismo, aduzindo que as atividades descritas no edital coadunam com a dos profissionais da área. Discorre sobre a adequação da via eleita e acerca da sua legitimidade ativa. Cita julgados que amparam sua pretensão, esclarece a legitimidade passiva do município e tece considerações sobre a competência deste juízo. No mérito, insurge-se contra a deliberação da Diretora Administrativa do município que refutou a impugnação eletrônica apresentada, citando inclusive julgado do TCU. Trata dos preceitos da lei de licitações que orbitam sobre o tema de fundo e defende que as atribuições dos profissionais de arquitetura e urbanismo encaixam-se com precisão nas previsões do edital. Estatui que as atribuições lançadas na lei nº 12.378/10 são similares às dos engenheiros civis, esmiuçando-as. Por fim, defende o preenchimento dos requisitos da tutela de urgência, requerendo o acolhimento do anseio liminar.

Intimado a se manifestar no prazo de 72 horas, o Município de Gramado peticionou e juntou documentos no ev. 07.

Vieram os autos conclusos.

Decido.

Passo ao exame do pedido de tutela de urgência.

Estatui o artigo 12 da Lei nº 7.347/85 que “*poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo*”. Os pressupostos para tal decisão, que no caso concreto tem viés satisfativo, estão previstos no artigo 300 do CPC:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Portanto, além do risco ao resultado útil do processo, é imperioso que o magistrado colija das provas apresentadas elementos que evidenciem a probabilidade do direito, ou seja, a chance de êxito na demanda.

O CAU questiona o Edital de Tomada de Preços nº 034/2019 constante no OUT10. Por meio dele, o Município de Gramado visa à “*contratação de empresa especializada em projetos, relatórios técnicos, laudos e avaliações para a obtenção de Licenciamento Ambiental – Licença Prévia/Instalação (LPI) junto à Secretaria Municipal de Meio Ambiente para a Estrada Municipal Morro Agudo, em Gramado/RS*”.

Segundo a parte autora, a incorreção do edital estaria nos itens 2.5, 12.9 e 12.10, que trata, respectivamente, da qualificação técnica das empresas habilitadas e das proposições gerais, cujas regras são as seguintes:

2.5.1 Prova de inscrição ou registro junto à entidade profissional competente CREA, da localidade da sede da Licitante.

2.5.2 Prova de inscrição ou registro do responsável técnico da empresa junto ao CREA.

(...)

12.9 Como condição para assinar o contrato a empresa deverá apresentar prova de inscrição ou registro junto à entidade profissional competente CREA, da localidade da sede da Licitante, com visto no CREA do RS.

12.10 A empresa para prestação dos serviços deverá apresentar na assinatura do contrato:

12.10.1 Cópia da Anotação de Responsabilidade Técnica (ART)/Registro de Responsabilidade Técnica (RRT) pela execução, devidamente quitada;

12.10.2 Declaração do Responsável Técnico acompanhada pelo registro no órgão competente, comprovando que será o responsável pela execução dos serviços objeto do contrato.

Sustenta a demandante que a exigência de inscrição no CREA, seja da pessoa jurídica, seja do responsável técnico, afeta os profissionais vinculados ao CAU, igualmente habilitados para o mister. Aduz, nesta linha, que "*as atividades reproduzidas no Edital correspondem à área de conhecimento afeita às habilidades, à formação e às atividades dos arquitetos e urbanistas*" (fl. 06).

O município, em resposta, preconiza no ev. 07 que o item 4.1.2.1 do edital dispõe que no envelope de habilitação "*deverá ser apresentado atestado cujo responsável técnico seja geólogo ou Engenheiro de Minas e biólogo, comprovando a execução de serviços compatíveis com a atividade de cada profissão para atendimento do objeto licitado*". Salienta ainda que o edital não impediu em momento algum a participação dos profissionais ligados ao CAU e que a referência ao CREA é mero "*erro formal*", que não interfere no resultado do certame, tanto que há vários trechos do edital que fazem alusão à ART (CREA) e ao RRT (CAU).

Examinando a documentação, o que se infere é que as atividades a serem realizadas pela empresa vencedora do certame envolverão uma equipe multidisciplinar, a ponto do item 2.1 do memorial que acompanha o edital (fl. 19 do OUT12), ratificando o item 4.1.2.1 acima descrito, estabelecer, entre outras coisas, a necessidade de emissão de laudo geológico (subitem 10), de cobertura vegetal (11) e de fauna (12).

Ocorre que, como confessa o réu, houve erro no edital ao fazer referência expressa ao CREA. Aduz que o que importa é a vinculação da pessoa jurídica e do responsável técnico aos respectivos órgãos de classe, e não necessariamente ao CREA. No entanto, ainda que o município repute que isso "*não interfere no resultado do*

certame", a premissa não é verdadeira, já que o edital em questão, ao expressar as "*regras do jogo*", pode, de fato, ter afastado empresas interessadas em participar do certame, que tenham habilitação técnica, mas que estejam vinculadas a conselho distinto do CREA. Ademais, seguindo a regra do art. 41 da lei nº 8.666/93, "*a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada*", de modo que eventual participação de empresa vinculada ao CAU deveria, em tese, ser rechaçada pelo município na esfera administrativa.

Ademais, as atividades a serem desenvolvidas coadunam com o ofício dos profissionais vinculados ao CAU. Com efeito, com o advento da Lei nº 12.378/10, cujo papel foi regulamentar o exercício da Arquitetura e Urbanismo, o alcance do CREA foi reduzido, conforme se observa do art. 65, que aduz que "*os Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREAs passam a se denominar Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia - CREAs*". Desse modo, os arquitetos e urbanistas passaram a ser fiscalizados por Conselho distinto, o CAU, autarquia criada a partir da supracitada lei, a qual inclusive descreveu no art. 2º as atividades e atribuições do arquiteto e urbanista, que coadunam com o objeto do certame acima esmiuçado, com o que concorda o próprio município.

Assim, ofende a legislação e limita o alcance do edital a imposição de que a empresa habilitada deva estar especificamente vinculada ao CREA. Nesta linha:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO/RS. RETIFICAÇÃO DE EDITAL. PARTICIPAÇÃO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. Determinada a retificação o edital, referente à Tomada de Preços nº 01/2017 pelo Município de Alecrim/RS, que possui como objeto a continuação/conclusão da construção da creche municipal, para que nele passe a constar que também poderão ser habilitadas as empresas com registro no CAU - e com profissionais registrados no CREA ou CAU. A aplicação do princípio da simetria, quanto à não condenação da parte vencida ao pagamento dos honorários advocatícios na ACP, merece revisão, uma vez que os artigos 17 e 18 da Lei nº 7.347/85 referem-se apenas à condenação da parte autora nos encargos processuais, justamente para facilitar o ingresso em juízo na defesa dos direitos e interesses previstos no artigo 1º. O não cabimento de fixação de honorários sucumbenciais em desfavor do réu, em nome da reciprocidade, deve ser afastado, pois a verba destina-se à remuneração do trabalho do profissional e não à indenização por ato ilícito. Precedentes. (TRF4 5000394-69.2017.4.04.7115, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 29/11/2018)

Note-se que o art. 30 da lei de licitações fala que "*a documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á*" ao "*registro ou inscrição na entidade profissional competente*" (inciso I), sendo, portanto, ilegal a exigência de vinculação a um específico conselho quando a atividade pode ser exercida por mais de um tipo de profissional.

Não bastasse isso, verifica-se que o CAU impugnou administrativamente o edital. Note-se que estando prevista a abertura dos envelopes em 15/08/2019 (fl. 30 do OUT12), a impugnação, na linha do § 1º do art. 41 da lei de licitações, poderia ser realizada até 07/08/2019, data em que enviada a irresignação autoral, instrumentalizada no Ofício 052/2019, por e-mail, conforme doc. 13 do ev. 01. Em resposta, o município não aceitou a impugnação sob argumento de que ela não foi protocolada em meio físico, não bastando o envio de mensagem eletrônica.

Sobre a necessidade de ser a impugnação protocolada presencialmente ou enviada pelos Correios, cabe anotar que não há nada na lei que confirme a medida. Veja-se que o citado § 1º aduz que *"qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113"*.

Ademais, a regra emerge do **direito de petição** consignado no art. 5º, XXXIV, "a", da CF/88, que estatui que *"são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas (...) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder"*. A medida, portanto, tem lastro constitucional, não cabendo impor a ela formalidades específicas que a lei não estipulou.

Chamo atenção ainda para o art. 22 da lei nº 9.784/99, que refere que *"os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir"*.

Portanto, o meio utilizado pelo CAU para impugnação do edital foi adequado, de modo que se o município tinha alguma dúvida sobre o remetente poderia ter assim questionado, sendo inviável o mero indeferimento do pleito pela ausência de protocolo físico expresso.

Por fim, destaco que o acolhimento do pedido liminar não gera prejuízos ao interesse público, pois o certame encontra-se parado, conforme constou na ATA6 do ev. 07:

A comissão decide por suspender o processo e baixar diligência junto à área técnica sobre os atestados de capacidade técnica, certidões de acerto técnico. Ficam cientes os licitantes que a comissão entrará em contato para marcar uma nova data para o seguimento do certame, onde findará a etapa de habilitação e será oportunizado a manifestação de recurso.

Portanto, é de se deferir o pedido liminar.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela para o fim de anular os atos realizados atinentes à Tomada de Preços nº 034/2019 e determinar que o Município réu reinicie o referido

procedimento licitatório, procedendo à adequação dos critérios de qualificação técnica, para o fim de permitir que empresas e profissionais registrados no CAU - e outros conselhos que entender pertinentes - possam participar do certame.

Intimem-se com urgência e cite-se.

Intime-se o MPF.

Designa a secretaria data para a audiência de conciliação do art. 334 do CPC.

Documento eletrônico assinado por **FERNANDO TONDING ETGES, Juiz Federal Substituto**, 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 **710009266141v18** e do código CRC **15d38e34**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): FERNANDO TONDING ETGES
Data e Hora: 25/9/2019, às 17:30:39

5010695-31.2019.4.04.7107

710009266141.V18