



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

PARECER JURÍDICO 067/2023

PROCESSO LICITATÓRIO 031/2023 – PREGÃO ELETRÔNICO 013/2023

INTERESSADO: Departamento de Licitações

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N. °
013/2023

IMPUGNANTE: BIO RESÍDUOS TRANSPORTES LTDA.

1. RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO, com critério de julgamento de MENOR PREÇO POR ITEM, objetivando o registro de preço para eventual contratação de empresa especializada para serviços de coleta, transporte e destinação final de resíduos de serviços funerários do Cemitério Municipal de Bocaiúva do Sul/PR, conforme especificações constantes no edital e seus anexos.

2. DA TEMPESTIVIDADE

A empresa apresentou impugnação ao Edital na data de 03/03/2023, ou seja, dentro do prazo de 03 (três) dias úteis anteriores à data fixada para abertura das propostas, a qual está agendada para o dia



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

09/03/2023, atendendo todos os requisitos conforme item 4.1 do edital, portanto tempestivo o pleito.

3. SÍNTESE DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

A empresa Bio Resíduos Transportes LTDA. impugnou o Pregão Eletrônico nº 013/2023, solicitando, em síntese pela readequação do edital, pleiteando pela derrubada da vedação à subcontratação e à exclusividade de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (MEI-EPP), bem como requerendo que as licenças ambientais e alvarás de funcionamento sejam solicitados na fase de habilitação, e bem como que o critério de julgamento seja por lote, não por item;

Ao final requereu a republicação do edital com as devidas alterações.

4. FUNDAMENTAÇÃO

4.1. Da manutenção à vedação à subcontratação

A empresa impugnante pleiteia pela concessão da possibilidade de subcontratação parcial do objeto, a fim de aumentar a competitividade do certame. Contudo, sem razões.



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

Em que pese o permissivo legal da subcontratação parcial em contratos administrativos, ressaltamos que, no presente caso, a subcontratação não apresenta conveniência para a Administração, requisito vital para o permissivo de subcontratação.

Ademais, a subcontratação também traz riscos a Administração, tendo em vista que o processo licitatório visa contratar, além da empresa com a melhor proposta, empresas que possuam capacidade técnica atestada. Logo, não faria sentido permitir, após a contratação de empresa capacitada e experiente, que a execução do serviço licitado fosse posteriormente transferida a terceiro escolhido pela licitante vencedora. Sendo este entendimento pacificado pelo Tribunal de Contas da União, vejamos:

“[...]”

23. A licitação se destina a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração. E a proposta mais vantajosa não é apenas a de menor preço, mas igualmente a que contempla a técnica adequada e a execução por empresa apta para tanto. Ou seja, busca-se com o certame licitatório também selecionar o contratado que melhor atenda às necessidades da administração.

24. Para assegurar a boa execução do objeto, é exigida do futuro contratado a demonstração de capacidade financeira e sua capacidade técnico-profissional e técnico-operacional, de forma a comprovar sua aptidão mediante desempenho de tarefas semelhantes.



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

25. Tal comprovação de aptidão, obviamente, está relacionada às frações tecnicamente complexas e financeiramente relevantes do objeto, sob pena de serem absolutamente descabidas as exigências de habilitação.

26. Assim, não faria sentido admitir que tais parcelas cruciais do objeto, para cuja execução foi selecionado o licitante mais apto, fossem posteriormente transferidas a terceiro por este escolhido. Isso tornaria completamente desnecessário o procedimento de habilitação e, conseqüentemente, esvaziaria de qualquer significado ou finalidade os dispositivos da lei que o preconizam, o que não pode ocorrer.

27. Conclui-se, pois, que não é possível a subcontratação das parcelas tecnicamente mais complexas ou de valor mais significativo do objeto, que motivaram a comprovação de capacidade financeira ou técnica” (Acórdão 3.144/2011, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz). (negritamos)

Outrossim, a subcontratação poderá resultar numa redução da confiabilidade no tocante à satisfatoriedade da prestação de serviços, portanto, o instituto da subcontratação deve ser tratado como exceção, e não como regra, conforme jurisprudência do Tribunal de Contas da União¹.

¹ Tribunal de Contas da União - Acórdão 1.151/2011 – 2ª Câmara e Acórdão 3.378/2012 – Plenário



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

Portanto, considerando os riscos inerentes à subcontratação, e a tecnicidade do serviço licitado, improcedente é o pleito da Impugnante e a vedação à subcontratação deve ser mantida.

4.2. Da manutenção do rol de condições para contratação

A Empresa Impugnante pleiteia para que as licenças ambientais e sanitárias, exigidas como condição de contratação, passem a ser exigidas já na fase de licitação, contudo, improcedente o pleito.

Isso se deve à taxatividade do rol de documentos relativos à qualificação técnica, explicitada na redação do artigo 30 da Lei nº 8.666/93, vejamos:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica

limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso”. (negritamos)



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

Outrossim, a inclusão da exigência de tais documentos, na fase de habilitação, contraria entendimento direto do Tribunal de Contas da União, trazido, no presente caso, pela empresa Zênite. vejamos:

[...]

É que a apresentação de alvará de funcionamento expedida pelo órgão competente do local da prestação dos serviços já foi tida como indevida por parte do Tribunal de Contas da União, aqui citado como exemplo. Para o TCU, este documento deveria ser exigido por ocasião da execução do contrato, sob pena de favorecer as licitantes com domicílio em determinado lugar e, assim, restringir o caráter competitivo do certame, ferindo o princípio da isonomia.

Contudo, quando a exigência se referir ao alvará de funcionamento da sede da empresa (tal como ocorreu no caso descrito pela Consulente - item 10.10, "b", do Edital), não se teria como ilícita esta condição, desde que a legislação do Município em tela indicasse a necessidade deste documento para a atuação da empresa.

[...]

A esse respeito, o TCU já decidiu que o certame não deve exigir autorização de funcionamento das licitantes, salvo se imposta pelo Poder Público como requisito para funcionamento da empresa e mediante citação da respectiva norma de regência (Acórdão 3409/2013 – Plenário, Relator: Ministro Aroldo Cedraz)." (Destacamos.)

Contudo, o próprio TCE/PR, em outro precedente, indica o cabimento da exigência de alvará de funcionamento para fins de celebração do contrato, conforme se infere do Acórdão nº 947/2022 - Pleno:

No tocante à exigência de alvará municipal de funcionamento expedido pela Prefeitura, com habilitação para a função de locação de arquibancada e grade de proteção⁷ (item iii), observou-se tratar-se de cláusula de redação confusa, não se especificando qual "prefeitura" seria a responsável pela emissão desse documento, se a de Maringá ou da sede da licitante.

Além disso, o art. 30 da Lei 8.666/1993, ao estabelecer o rol de documentos relativos à qualificação técnica a serem exigidos na fase de habilitação, não previu a necessidade de apresentação de alvará ou licença



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

de funcionamento, mesmo do Município sede do licitante, de modo que o documento somente poderia ser exigido para fins de assinatura do contrato, conforme decidiu anteriormente esta Corte de Contas:

'Quanto à exigência de alvará municipal de funcionamento com habilitação para a função de locação de palco, expedido pela Administração Pública Municipal, com prazo de validade vigente, nos termos da alínea "f", entendo aplicável o mesmo entendimento em relação ao item anterior, supramencionado. Conforme bem expuseram os órgãos instrutivos desta Corte, a exigência não guarda relação com os quesitos de habilitação disposto nos institutos normativos que regulam a matéria. Ademais, em casos de efetiva necessidade desta exigência, igualmente se faz necessária justificativa fundamentada apontando as razões para tanto, o que não se evidenciou no processo licitatório, também como não foi esclarecido pela Municipalidade em sede de contraditório. Por tais razões, reputo ilegal tal quesito.' (sem grifos no original) (Acórdão nº 152/19 - Tribunal Pleno. Relator Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães)"

Conforme exposto, a exigência de alvarás de funcionamento como quesito habilitatório depende tanto de justificativa fundamentada, quanto de previsão na lei orgânica municipal, o que não condiz com a realidade do município, ante a ausência de legislação própria sobre tal questão e a falta de justificativa no instrumento convocatório.

Logo, se torna ilegal tal exigência, como requisito para habilitação das licitantes, ante o não cumprimento dos requisitos para tal restrição à competição. Portanto, improcedente o pleito da empresa impugnante.



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

4.3. Da exclusividade para microempresa e empresa de pequeno porte

A empresa impugnante também requer que a licitação passe de “exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte (MEI-EPP) ” para ampla concorrência.

Contudo, conforme elencado no Parecer Jurídico de Aprovação de Edital (Parecer jurídico nº 051/2023), a exclusividade para MEI-EPP se dá ante ao baixo valor da licitação, conforme previsão legal contida nos artigos 47 e 48 da Lei Complementar nº 123/2006, *in verbis*:

“Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

[...]

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (negritamos)

Destaca-se que o tratamento diferenciado das ME-EPP busca fomentar as empresas cujo porte abrange 98,5% das



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

empresas privadas do país e são responsáveis por 54% do total de empregos do Brasil ².

Portanto, tendo em vista o valor do objeto licitado, imperiosa se faz a manutenção da exclusividade de participação de microempresas e empresas de pequeno porte.

4.4. Da manutenção do critério de julgamento

A empresa impugnante pleiteia pela mudança do critério de julgamento da presente licitação, alterando de “menor preço por item” para “menor preço global”. Alegando que o fracionamento do serviço em dois lotes pode gerar passivos judiciais e ambientais. Contudo, tal pleito não merece prosperar.

Conforme trazido pela própria empresa impugnante, a Súmula 247 do Tribunal de Contas da União é clara ao afirmar que é obrigatória a adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de serviços cujo objeto seja divisível. Vejamos:

"É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras,

² Vide: <<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-reconhece-a-importancia-de-microempresas-na-geracao-de-empregos.htm>>. Acessado em 19/08/2022



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

serviços, compras e alienações, **cujo objeto seja divisível**, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade".
(negritamos)

Esclarecemos, ainda, que a licitação em único lote deve ser amplamente justificada e precedida de estudos que comprovem a necessidade da reunião dos objetos, o que não ocorre no caso em tela. Isto pois tal critério pode ser interpretado como restritivo à competitividade, conforme se demonstra pelas jurisprudências a seguir:

“9.3.1. a opção de se licitar por itens agrupados deve estar acompanhada de justificativa, devidamente fundamentada, da vantagem da escolha, em atenção aos artigos 3º, § 1º, I, 15, IV e 23, §§ 1º e 2º, todos da Lei 8.666/1993; (...)

“29. A jurisprudência desta Casa, consubstanciada na Súmula TCU 247, é pacífica no sentido de determinar a **órgãos e entidades a adjudicação por itens específicos e não por lotes, compostos de diversos produtos ou serviços a serem adjudicados a um único fornecedor:**

“1. É irregular o agrupamento, em um mesmo lote a ser licitado, de objetos divisíveis, haja vista o disposto no art. 23, § 1º, da Lei 8.666/93 e na Súmula 247 do TCU;” (negritou-se).



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

Outrossim, quanto a preocupação da contratada quanto a eventuais passivos judiciais e ambientais, ressaltamos que: para todas as empresas licitantes, no momento da contratação, independentemente do item ela tenha se sagrado vencedora, deverá apresentar todas as licenças ambientais e alvarás de funcionamento pertinentes à sua função, nos termos do item 16 do instrumento convocatório.

Portanto, considerando o exposto, improcedente é o pleito da empresa impugnante, e o critério de julgamento do Edital de Pregão Eletrônico nº 13/2023 deve ser mantido como “Menor Preço por Item”.

5. CONCLUSÃO

É necessário esclarecer que “o parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões”. No entanto, recomenda-se que a Administração, vinculada ao Princípio Constitucional da Legalidade, fiscalize sempre seus Prestadores de Serviços, no intuito de mantê-los em constante situação de regularidade.

Opinamos, então, abstraindo-se dos detalhes técnicos alheios a sua área de atuação, pelo Concluimos, então, abstraindo-se dos detalhes técnicos alheios a sua área de atuação, pelo **INDEFERIMENTO** da impugnação, pelas razões e fundamentos acima expostos.



Prefeitura do Município de Bocaiúva do Sul Procuradoria Geral

Este é o parecer, salvo melhor entendimento da autoridade superior.

Encaminhe-se ainda para apreciação do Excelentíssimo Prefeito Municipal.

Bocaiúva do Sul, 07 de março 2023.

JONAS OLIVEIRA DE ASSIS

OAB/PR 104.123

Assessor Jurídico Municipal