

À PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECURU - MIRIM / MA

PREGAO ELETRONICO Nº 013/2023

OBJETO: Contratação de pessoa jurídica especializada na prestação de serviços de limpeza pública, urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos – RSU no município de Itapecuru-Mirim/MA.

A empresa **VENCEDORA ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS**, com sede na rua Francisco Felix nº 30 - Bairro Jardim dos Pioneiros, Rondonópolis - Mt, Cep – 78.700-541, CNPJ nº 14.571.427/0001-54, Inscrição Estadual isenta, e-mail vencedora.vencedora@outlook.com telefone/fax nº (66) 99971-2251, por intermédio de seu representante legal Sra Dilza Maria Maciel Batista, portador da carteira de identidade nº RG° 14109395 ssp- MT, CPF 981.020.951-72, com cumprimento ao solicitado no edital de licitação **PREGAO ELETRONICO nº 013/2023**, vem apresentar a seguinte impugnação:

IMPUGNAÇÃO

DA TEMPESTIVIDADE.

A presente impugnação é plenamente tempestiva, vez que requerida dentro do prazo legal, nos exatos termos do edital.

17.1. Até 3 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa, física ou jurídica, poderá impugnar o ato convocatório deste Pregão mediante petição a ser enviada exclusivamente para o endereço eletrônico indicado no tópico “DADOS DO CERTAME”, até as 23h59min, no horário oficial de Brasília-DF.

17.2. Acolhida a impugnação contra este Edital, será designada nova data para a realização do certame, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

17.3. Os pedidos de esclarecimentos devem ser enviados ao Pregoeiro até 3 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, exclusivamente para o endereço eletrônico indicado no tópico “DADOS DO CERTAME”, até as 23h59min, no horário oficial de Brasília-DF.

Diante disso, da comprovada tempestividade, visto que a licitação ocorrerá no dia 26 de maio de 2023, requer o seu devido processamento na forma da Lei.

FUNDAMENTO DE DIREITO.

SOBRE A PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVA NO CERTAME

O edital no item -3 **DAS CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO**, não informou sobre a participação desta sociedade, bem como nos documentos exigidos para habilitação, a documentação necessária a ser apresentadas por cooperativas.

Antes de aprofundarmos na questão a ser discutida, citaremos ensinamentos do Doutrinador Marçal Justen Filho, que muito podem contribuir para esclarecer a questão:

“No tocante a habilitação é imperioso eleger o critério da ‘utilidade’ ou ‘pertinência’, vinculado ao princípio da proporcionalidade para elaboração dos editais. A insistência neste ponto nunca é demais. Tem de interpretar-se a Lei n.º 8.666/93 na acepção de que qualquer exigência, a ser inserida no edital, tem de apresentar-se como necessária e útil para o caso concreto.”

Ressalte-se que a Administração não pode fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na licitação, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações, porém neste caso a Administração não incluiu nenhum documento a ser exigido a esta sociedade, e sabemos muito bem que existe alguns documentos que precisam conter no rol de exigências.

A documentação de habilitação para as cooperativas são as seguintes:

- ✓ **No caso de sociedade cooperativa: ata de fundação e estatuto social em vigor, com a ata da assembleia que o aprovou, devidamente arquivado na Junta Comercial ou inscrito no Registro Civil das Pessoas Jurídicas da respectiva sede, bem como o registro de que trata o art. 107 da Lei nº 5.764, de 1971;**
- ✓ **Editais de convocação das três últimas assembleias gerais extraordinárias;**
- ✓ **Em relação às licitantes cooperativas será, ainda, exigida a seguinte documentação complementar na assinatura do contrato e sempre que houver troca de cooperado, conforme item 10.5 do Anexo VII-A da IN n.º 05/2017:**
- ✓ **A relação dos cooperados que atendem aos requisitos técnicos exigidos para a contratação e que executarão o contrato, com as respectivas atas de inscrição e a comprovação de que estão domiciliados na localidade da sede da cooperativa, respeitado o disposto nos arts. 4º, inciso XI, 21, inciso I e 42, §§2º a 6º da Lei n. 5.764 de 1971;**
- ✓ **A comprovação de integração das respectivas quotas-partes por parte dos cooperados que executarão o contrato;**
- ✓ **A declaração de regularidade de situação do contribuinte individual – DRSCI, para cada um dos cooperados indicados.**

Nesse sentido, faz-se necessário ressaltar que as exigências citadas para o edital foram pautadas em estrita conformidade com a legislação vigente, pois aplica-se ao objeto licitado a Instrução Normativa nº 05, de 26 de maio de 2017 do Ministério do planejamento, Desenvolvimento e Gestão/ Secretária de Gestão, que Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública, não podendo a Administração dela se afastar:

Dos Serviços Prestados por Cooperativas e Instituições Sem Fins Lucrativos

Art. 10. A contratação de sociedades cooperativas somente poderá ocorrer quando, pela sua natureza, o serviço a ser contratado evidenciar:

I - a possibilidade de ser executado com autonomia pelos cooperados, de modo a não demandar relação de subordinação entre a cooperativa e os cooperados, nem entre a Administração e os cooperados; e

II - que a gestão operacional do serviço seja executada de forma compartilhada ou em rodízio, em que as atividades de coordenação e supervisão da execução dos serviços e as de preposto, conforme determina o art. 68 da Lei nº 8.666, de 1993, sejam realizadas pelos cooperados de forma alternada ou aleatória, para que tantos quanto possíveis venham a assumir tal atribuição.

§ 1º Quando admitida a participação de cooperativas, estas deverão apresentar um modelo de gestão operacional que contemple as diretrizes estabelecidas neste artigo, o qual servirá como condição de aceitabilidade da proposta.

§ 2º O serviço contratado deverá ser executado obrigatoriamente pelos cooperados, vedada qualquer intermediação ou subcontratação.

Art. 11. Na contratação de sociedades cooperativas, o órgão ou entidade deverá verificar seus atos constitutivos, analisando sua regularidade formal e as regras internas de funcionamento, para evitar eventual desvirtuação ou fraude.

[...]

Art. 13. Não será admitida a contratação de cooperativa ou de instituição sem fins lucrativos cujo estatuto e objetos sociais não prevejam ou não estejam de acordo com o objeto contratado.

[...]

10.5. Sendo permitida a participação de cooperativas, o ato convocatório deve exigir na fase de habilitação (para efeito de qualificação):

a) a relação dos cooperados que atendem aos requisitos técnicos exigidos para a contratação e que executarão o contrato, com as respectivas atas de inscrição e a comprovação de que estão domiciliados na localidade da sede da cooperativa, respeitado o disposto no inciso XI do art. 4º, inciso I do art. 21 e §§ 2º a 6º do art. 42 da Lei nº 5.764, de 1971;

b) a declaração de regularidade de situação do contribuinte individual (DRSCI) de cada um dos cooperados relacionados;

c) a comprovação do capital social proporcional ao número de cooperados necessários à prestação do serviço;

d) o registro previsto no art. 107 da Lei nº 5.764, de 1971;

e) a comprovação de integração das respectivas quotas-partes por parte dos cooperados que executarão o contrato;

f) comprovação do envio do Balanço Geral e o Relatório do exercício social ao órgão de controle, conforme dispõe o art. 112 da Lei nº 5.764, de 1971; e

g) os seguintes documentos para a comprovação da regularidade jurídica da cooperativa:

g.1. ata de fundação;

g.2. estatuto social com a ata da assembleia que o aprovou;

g.3. regimento dos fundos instituídos pelos cooperados, coma ata da assembleia que os aprovou;

g.4. editais de convocação das três últimas assembleias gerais extraordinárias;

g.5. três registros de presença dos cooperados que executarão o contrato em assembleias gerais ou nas reuniões seccionais; e

g.6. ata da sessão que os cooperados autorizaram a cooperativa a contratar o objeto da licitação.

Inicialmente, importa esclarecer que as referidas exigências citadas buscam resguardar a Administração da constituição de forma idônea da cooperativa e da existência de número de cooperados suficientes para prestarem os serviços licitados e vão de encontro às previsões legais da Lei nº 5.764/71, que define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas e da Lei nº 12.690/2012, que dispõe sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho.

Ademais disso, as referidas exigências citadas são de documentos existentes em qualquer cooperativa e de fácil acesso, se a Administração tem a intenção de firmar contratos com Cooperativas, o mais justo é incluir tais exigências ao rol de documentos específicos a esta sociedade, ciente que de modo que estas exigências não podem ser enquadradas como exigência abusiva, mas sim essencial para a competitividade no certame.

Importa consignar que não se trata de excesso de exigencias, mas sim de zelo e cuidado da Administração Pública, prevenir a eventual participação de falsas cooperativas que atuem na prática como intermediadoras de mão de obra, a fim de evitar posterior responsabilização solidária em eventual ação trabalhista, na forma da Súmula nº 331-TST, item IV, e principalmente no Termo de Conciliação Judicial firmado entre a União Federal e o Ministério

Público do Trabalho, ocorrido na Ação Civil Pública nº 01082-2002-020-10-00-0 e como recomendado pela Recomendação Para a Promoção das Cooperativas aprovada na 90ª sessão, da OIT – Organização Internacional do Trabalho, em junho de 2002, dispondo que os Estados devem implementar políticas nos sentido de: “8.1.b Garantir que as cooperativas não sejam criadas para, ou direcionadas a, o não cumprimento das leis do trabalho ou usadas para estabelecer relações de emprego disfarçados, e combater pseudocooperativas que violam os direitos dos trabalhadores velando para que a lei trabalhista seja aplicada em todas as empresas.” .

Faz-se importante reforçar novamente que tais documentos são solicitados pela IN – 05/2017, documentos estes que a Administração Pública esta intimamente vinculada não podendo os excluir sem um Parecer Jurídico que indique a não necessidade de inclusão dos mesmos no edital, tendo em vista que para os serviços elencados no Termo de Conciliação Judicial firmado entre a União Federal e o Ministério Público do Trabalho, ocorrido na Ação Civil Pública nº 01082-2002-020-10-00-0 é vedada a participação de Cooperativas, já para os demais serviços ali não elencados, é necessário que se comprove que a Cooperativa cumpre tais requisitos legais.

Pontuo, por sua vez, que há necessidade de impor requisitos que assegurem que sendo declarada vencedora do certame sociedade cooperativa, o serviço seja realizado sem subordinação entre o cooperado e a contratada ou a administração pública, em consonância ao disposto no Termo de Conciliação Judicial firmado entre o Ministério Público do Trabalho e a União .

Nisto, a necessidade de retificar o Edital, de modo a incluir se for o caso a especificação quanto a participação de cooperativas do certame, bem como para incluir as condições necessárias para averiguação da qualificação técnica, jurídica e econômica própria dessas sociedades.

PEDE- SE:

A retificação do edital e a inclusão das exigências mínimas para a participação de cooperativa no certame, que ela comprove por meio de documentos a habilitação completa, que, sendo permitida a participação de cooperativas, o ato convocatório deve exigir, na fase de habilitação (para efeito de qualificação), os seguintes documentos:

a) a relação dos cooperados que atendem aos requisitos técnicos exigidos para a contratação e que executarão o contrato, com as respectivas atas de inscrição e a comprovação de que estão domiciliados na localidade da sede da cooperativa, respeitado o disposto no inciso XI do art. 4º, inciso I do art. 21 e §§ 2º a 6º do art. 42 da Lei nº 5.764, de 1971;

b) a declaração de regularidade de situação do contribuinte individual (DRSCI) de cada um dos cooperados relacionados;

c) a comprovação do capital social proporcional ao número de cooperados necessários à prestação do serviço;

d) o registro previsto no art. 107 da Lei nº 5.764, de 1971;

e) a comprovação de integração das respectivas quotas-partes por parte dos cooperados que executarão o contrato;

f) comprovação do envio do Balanço Geral e o Relatório do exercício social ao órgão de controle, conforme dispõe o art. 112 da Lei nº 5.764, de 1971; e

g) os seguintes documentos para a comprovação da regularidade jurídica da cooperativa:

g.1. ata de fundação;

g.2. estatuto social com a ata da assembleia que o aprovou;

g.3. regimento dos fundos instituídos pelos cooperados, coma ata da assembleia que os aprovou;

g.4. editais de convocação das três últimas assembleias gerais extraordinárias;

g.5. três registros de presença dos cooperados que executarão o contrato em assembleias gerais ou nas reuniões seccionais; e

g.6. ata da sessão que os cooperados autorizaram a cooperativa a contratar o objeto da licitação.

Salienta-se, ainda, que caso a licitante vencedora do certame seja sociedade cooperativa, na fase de eventual contratação, a gestão operacional do serviço deverá ser executada de forma compartilhada ou em rodízio, em que as atividades de coordenação e supervisão da execução dos serviços e as de preposto, conforme determina o art. 68 da Lei nº 8.666, de 1993, sejam realizadas pelos cooperados de forma alternada ou aleatória, para que tantos quanto possíveis venham a assumir tal atribuição.

Devendo ser apresentando também, modelo de gestão operacional que contemple as diretrizes estabelecidas no art. 10 da IN nº 5/2017 artigo 10, o qual servirá como condição de aceitabilidade da proposta.

Essa administração deverá verificar os atos constitutivos da cooperativa que irá contratar, analisando as regularidades formais e as regras internas de funcionamento, de modo a se evitar eventual desvirtuação ou fraude. Não devendo contratar com cooperativas cujos estatutos e objetos sociais não prevejam ou não estejam de acordo com o objeto contratado .

Sendo igualmente necessário que a administração verifique como os serviços acessórios (de manutenção) serão prestados, exigindo das sociedades em eventual contratação, comprovantes da relação que fora estabelecida entre a cooperativa e os terceiros que prestarem os serviços. Não podendo essa relação perpassar – sob nenhuma hipótese – por características de subordinação e habitualidade (art. 3º da CLT).

DA RESTRIÇÃO E/OU FRUSTRAÇÃO DO CARATER COMPETITIVO NA FASE DE HABILITAÇÃO

QUANTO A APRESENTAÇÃO D E LICENÇAS NÃO PERMITIDA NA FASE DE HABILITAÇÃO, SOMENTE APÓS A HOMOLOGAÇÃO DO CERTAME AS POSSIVEIS LICITANTES VENCEDORAS DO REFERIDO PROCESSO LICITATÓRIO

11.13. Qualificação Técnica:

11.13.1. Fará parte da habilitação técnica:

f) Licença de Operação-LO, para desempenhar as atividades de Coleta e Transporte de Resíduos Sólidos Urbanos-RSU, emitida pelo órgão responsável pelo Controle Ambiental, conforme dispõe a Resolução CONAMA nº 237/1997;

g) Licença de Operação-LO, para desempenhar as atividades de Destinação Final dos Resíduos Sólidos Urbanos-RSU, emitida pelo órgão responsável pelo Controle Ambiental, conforme dispõe a Resolução CONAMA nº 237/1997;

DAS RAZÕES

A presente licitação está sendo feita através da Modalidade denominada de Pregão Eletrônico, que visa entre outras coisas a simplificação do processo licitatório.

Antes de tudo, vale aqui lembrar o que determina a Súmula 222 do Tribunal de Contas da União – TCU:

Súmula nº 222

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados (grifo nosso), do Distrito Federal e dos Municípios.

O Pregão da forma Eletrônica é regulamentado pelo Decreto Nº 5450/05 a nível Federal e ao Decreto Nº 24.818/05 à nível Estadual, porém o Decreto Estadual não faz menção ao Item “Habilitação”, porém essa lacuna é preenchida pelo Decreto Federal, que diz:

DECRETO FEDERAL Nº 5.450

Art. 14. Para habilitação dos licitantes, será exigida, exclusivamente (Grifo nosso), a documentação relativa:

I – à habilitação jurídica;

II – à qualificação técnica;

III – à qualificação econômico-financeira;

IV – à regularidade fiscal com a Fazenda Nacional, o sistema da seguridade social e o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS;

V – à regularidade fiscal perante as Fazendas Estaduais e Municipais, quando for o caso; e

VI – ao cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição e no inciso XVIII do art. 78 da Lei no 8.666, de 1993.

Parágrafo único. A documentação exigida para atender ao disposto nos incisos I, III, IV e V deste artigo poderá ser substituída pelo registro cadastral no SICAF ou, em se tratando de órgão ou entidade não abrangida pelo referido Sistema, por certificado de registro cadastral que atenda aos requisitos previstos na legislação geral.

Quando o Caput do Artigo 14 do Decreto 5450/05 diz que os documentos só poderão ser exigido “exclusivamente” é por que nada poderá ser acrescentado ao que já está previsto nos Art. 27 e Art. 30 da Lei 8666/93, vejamos:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente (Grifo nosso), documentação relativa a:

I – habilitação jurídica;

II – qualificação técnica;

III – qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999)

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a (Grifo nosso):

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.

O edital solicita que a licitante que deseja participar do referido pregão, venha a apresentar no documentos de habilitação juntamente com os requisitos exigidos para a qualificação técnica a apresentação de **LICENÇA DE OPERAÇÃO - LO** no entanto se faz necessário entender para que serve tal licença, vejamos:

O Licenciamento Ambiental é um procedimento obrigatório para empreendimentos que possuem atividades com algum grau de probabilidade (baixo, médio ou alto) de causar danos ambientais. Foi instituído pela Política Nacional do Meio Ambiente na Lei 6.938 de 31 de Agosto de 1981 e pode ser requerido por órgãos federais, estaduais ou municipais, dependendo do tipo de atividade e potencial poluidor.

Quais as espécies de licenças ambientais?

· **Licença Prévia (LP):** É apenas a primeira fase que atesta o licenciamento ambiental, ainda no âmbito do planejamento. O órgão verifica o projeto para comprovar se a atividade, localização, os possíveis impactos ambientais, medidas preventivas e corretivas e/ou compensação ambiental.

Nesta etapa, dependendo da possível degradação, o licenciamento ambiental pode exigir um Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA).

· **Licença de Instalação (LI):** É a segunda fase do licenciamento ambiental e autoriza a instalação do empreendimento para posterior atividade. O projeto deve ser executado de acordo com o que foi aprovado na Licença Prévia (LP).

· **Licença de Funcionamento /Operação (LO):** Com as instalações já prontas, para o início das atividades é necessária a Licença de Operação (LO), que comprova que todas as medidas preventivas e corretivas estejam estabelecidas.

Assim que a empresa recebe autorização para o funcionamento, deverá fazer o monitoramento ambiental, pois, os órgãos fiscalizam as atividades, podendo assim, o empreendimento perder a licença ambiental,

ser multada, ser necessário fazer uma compensação ambiental e tomar ações corretivas, gerando prejuízos para o negócio, para sociedade e para o meio ambiente.

Existem também, outros tipos de Licenciamento Ambiental:

- **Renovação de Licença de Operação (RVLO):** A licença de operação tem validade de um a dez anos e deve ser solicitada com até 120 dias de antecedência à data de expiração. Para a emissão deste documento, o órgão verifica se o empreendimento continua funcionando de forma correta.
- **Licença Simplificada ou Licença Ambiental Simplificada (LAS):** Se a atividade tiver um baixo potencial poluidor, o licenciamento ambiental pode ser realizado de forma simplificada, ou seja, a licença prévia, de instalação e de operação são aprovadas já na fase de concepção do projeto.
- **Dispensa de Licenciamento Ambiental Estadual:** A Certidão de Empreendimento Não Passível de Licenciamento Ambiental Estadual é emitida quando um empreendimento ou atividade não possui insignificante grau de impacto negativo ao meio ambiente

Ou seja, Licenciamento Ambiental é o procedimento pelo qual o órgão competente licencia a localização, instalação, ampliação ou a operação de atividades que possam, de qualquer forma, causar danos ambientais.

Este licenciamento compete a locais que irão executar tal atividade passível desta licença, como compete a cada município efetuar tal procedimento aos interessados, como estamos tratando de licitação pública para execução de serviços a órgãos públicos a licitante vencedora do certame deverá estar licenciada dentro do município que será executado tal serviço.

A competência para processar o licenciamento ambiental é determinada pelo critério da extensão do impacto ambiental.

Competência Federal (IBAMA) Quando o impacto ambiental for de caráter regional ou nacional, ou seja, ultrapassar os limites de um estado ou mesmo abranger todo o território brasileiro.

Competência Estadual Quando o impacto ambiental atinge mais de um município dentro do mesmo estado.

Conforme a Resolução CONSEMA nº 85/2014 estabelece a descentralização do licenciamento ambiental, que garanta a competência dos Municípios e aos Consórcios públicos para o licenciamento das atividades de impacto local e a competência supletiva do estado, evitando a duplicidade de licenciamento e a omissão do dever de licenciar e fiscalizar, assim uma das atividades passíveis de licenciamento ambiental pelas prefeituras municipais enquadra a atividades de imunização e controle de pragas urbanas e empresas de limpeza na categoria de serviços, ou seja o município onde a licitante está instalada, realizará o licenciamento das atividades executadas neste determinado município, nisto tal licenciamento reflete a instalação e execução dentro do território deste determinado município.

Ou seja, uma empresa poderá ter o licenciamento para a operação destinada dentro do próprio município, Sabendo que a licitante ganhadora do certame deverá antes do início da execução dos serviços solicitar as licenças necessárias junto ao órgão competente

Não se pode exigir estes documentos como fator de habilitação e sim com exigência à empresa vencedora para assinatura o Contrato de Prestação de Serviços

Entretanto, a imposição dessa documentação como requisito habilitatório não encontra guarita na legislação em vigor, bem como na doutrina e na jurisprudência, por não encontrar-se na relação de documentos exigidos para a habilitação técnica, de que fala o “caput” do Art. 30 da Lei 8.666/93:

“A documentação alusiva à qualificação técnica limitar-se-á:”

O termo “limitar-se” estabelece que a relação de documentos é taxativa, e não exemplificativa, o que implica que não poderão ser solicitados mais documentos que os constantes dos incisos do alegado texto.

Nessa direção, existe a Instrução Normativa SLTI 02/2008, que dispõe sobre as diretivas gerais para a contratação de serviços continuados ou não, em âmbito federal, que em seu art. 20, § 1º, estabelece:

“Exigências de certificação de propriedade, apresentação de laudos e licenças de qualquer natureza apenas serão devidas pela empresa vencedora da licitação, dos proponentes só poderá pedir tão apenas Declaração de Disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno”.

Também a IN 05/2017 posiciona sobre a vedação de licenças em seu

2. Das vedações:

2.1. É vedado à Administração fixar nos atos convocatórios:

(...)

2.2. Exigências de comprovação de propriedade, apresentação de laudos e **licenças de qualquer espécie só serão devidas pelo vencedor da licitação**; dos proponentes poder-se-á requisitar tão somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno;

A instrução atual é que essa documentação seja exigida apenas do ganhador do processo licitatório.

Durante o período de habilitação, o órgão contratante, deverá apenas exigir dos proponentes uma declaração de disponibilidade dessa documentação ou de que a empresa reúne condições de apresentá-la no momento adequado.

Com essa afirmação, a avaliação da documentação deverá ser efetuada em ação anterior à admissão, com a empresa que foi declarada vencedora.

O Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU - Acórdão n.º 125/2011-Plenário, TC-015.085/2010-4, rel. Min-Subst. André Luís de Carvalho), segue no mesmo sentido na análise de um pregão para contratação de serviços, para que a **licença ambiental de operação fosse exigida apenas do vencedor da licitação**.

A Lei nº 8.666, de 21/06/1993 em seu art. 3º traduz o que a Administração deve cumprir na realização da presente licitação, vale lembrar que a não observância do preceituado nesta legislação acomete-se em desvirtuamento da finalidade master, qual seja, o interesse público.

Art. 3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1o É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato; (grifo nosso).

A exigência dessa documentação como **condição habilitatória** não tem encontrado amparo na legislação, bem como na doutrina e na jurisprudência, sob a justificativa de não constar do rol de documentos exigidos para a habilitação técnica, constante do art. 30 da Lei 8.666/93, que dispõe em seu “caput”:

“A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á:”. O termo “limitar-se” estabelece que o rol de documentos é taxativo, e não exemplificativo, o que implica que não poderão ser solicitados outros documentos que não os constantes dos incisos do referido artigo.

A orientação atual é que essa documentação seja exigida somente do **vencedora da licitação**. Durante a fase de habilitação, deverá somente ser exigida dos proponentes uma declaração de disponibilidade dessa documentação ou de que a empresa reúne condições de apresentá-la no momento oportuno. Com essa hipótese, a verificação da documentação deverá ser efetuada em ato precedente à contratação, com a empresa que foi declarada vencedora.

Nesse sentido, temos a Instrução Normativa n. 02/02, que dispõe sobre as diretrizes gerais para a contratação de serviços continuados ou não, em âmbito federal, que em seu art. 20, § 1º, estabelece:

“Exigências de comprovação de propriedade, apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie só serão devidas pelo vencedor da licitação; dos proponentes poder-se-á requisitar tão somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno”.

“Apresentação de laudos e licenças (alvarás) e comprovação de propriedade só são devidos ao

vencedor da licitação; durante a habilitação poderá ser exigida somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentar em momento oportuno”. Ademais, registramos a existência de Acórdão exarado pelo Plenário do Tribunal de Contas da União, no qual tivemos disposição no mesmo sentido na análise de um pregão para contratação de serviços, para que a licença ambiental de operação fosse exigida apenas do vencedor da licitação (TCU - Acórdão n.º 125/2011-Plenário, TC-015.085/2010-4, rel. Min-Subst. André Luís de Carvalho).

Nesta sequência a Lei nº 10.520, de 17/07/2002 determina:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

Ademais, disciplina o art. 4º do Decreto nº 3.555 de 8/8/2000, Anexo I: Art. 4º A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas. Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação. De forma suficiente e clara, não buscando especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitassem a competição. Nesse diapasão, ainda, o Decreto nº 3.555, de 8/8/2000, Anexo I, possui a diretriz reguladora:

Art. 8º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras: I - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no termo de referência;

II - o termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato;
[...]

- I. definir o objeto do certame e o seu valor estimado em planilhas, de forma clara, concisa e objetiva, de acordo com termo de referência elaborado pelo requisitante, em conjunto com a área de compras, obedecidas as especificações praticadas no mercado;

A Decisão 739/2001, do Tribunal de Contas da União – TCU foi direto a esse ponto, vejamos:

Decisão 739_2001 – TCU Plenário

Voto do Ministro Relator:

1. As exigências contidas no art. 30 da Lei nº 8.666/93 são do tipo *numerus clausus*, ou seja, encontram-se esgotadas naquele dispositivo, sendo defeso, aos diversos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, inovar (grifo nosso).

2. A esse respeito, ensina Marçal Justen Filho:

“A Lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666/93 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências (Grifo nosso). Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação (grifo nosso). O objetivo é eliminar distorções ocorridas no sistema anterior, onde os requisitos de qualificação técnica acabavam por inviabilizar o acesso de muitas empresas à licitação. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., p. 305)

4. Tais exigências somente seriam justificáveis se os referidos requisitos fossem previstos em lei especial, passando a situação, então, a enquadrar-se no inciso IV do referido art. 30 (grifo nosso).

Tal situação, entretanto, caso existisse, deveria ser expressamente consignada no edital de licitação, em nome da motivação que deve nortear os atos administrativos.

O Nobre Doutrinador Marçal Justen Filho é bem enfático em afirmar, que caso existisse uma lei Especial sobre o Objeto Licitado, deveria estar expressamente consignada no edital de Licitação, os motivos de tais exigências, fato que não ocorre no presente edital.

Vejamos também alguns Acórdãos sobre o tema contido no Manual: “Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudências do TCU – 4ª Edição revista e atualizada, Brasília, 2010”

Acórdão 2864/2008 Plenário

Não inclua nos editais de licitação exigências não previstas em lei ou irrelevantes para a verificação da qualificação técnica das licitantes em obediência ao art. 30, § 1º, I, da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 539/2007 Plenário (Sumário)

É inconstitucional e ilegal o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo dos certames.

Acórdão 112/2007 Plenário (Sumário)

Devem ser evitadas exigências que comprometam o caráter competitivo da licitação.

A licitação deve ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos.

Acórdão 110/2007 Plenário (Sumário)

As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame.

Acórdão 2404/2009 Segunda Câmara (Sumário)

É indevida a exigência de documentação não especificada no art. 14 do Decreto n.º 5.450/2005 e nos arts. 27 a 31 da Lei n.º 8.666/1993 para a habilitação nas licitações do tipo pregão eletrônico.

Acórdão 1229/2008 Plenário (Sumário)

As exigências editalícias devem limitar-se ao necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame.

Acórdão 1237/2007 Primeira Câmara

Faça constar no instrumento convocatório todas as especificações do objeto a ser licitado, de forma clara, concisa e objetiva, abstendo-se de incluir exigência que não esteja suficientemente especificada, nos exatos termos definidos pelo art. 9º, § 2º, do Decreto nº 5.450/2005, e pelo art. 14 da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 402/2008 Plenário (Sumário)

A Administração não pode fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame. Deve garantir ampla participação na disputa licitatória, com o maior número possível de concorrentes, desde que qualificados técnica e economicamente, para garantir o cumprimento das obrigações.

Acórdão 1699/2007 Plenário (Sumário)

Para favorecer a competitividade e a obtenção do menor preço, as exigências para participação em licitação não devem passar do mínimo necessário para assegurar a normalidade na execução do futuro contrato, em termos de situação jurídica, qualificação técnica, capacidade econômica e regularidade fiscal.

Acórdão 5611/2009 – 2ª Câmara:

Exclua das exigências editalícias, por atentarem contra os princípios da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, a apresentação de:

- Certidão Negativa de Débito Salarial, de Certidão Negativa de Infrações Trabalhistas e de prova de regularidade junto ao Sindicato Laboral;
- recolhimento da Contribuição Sindical Patronal e do pagamento da anuidade do Conselho Regional de Administração – CRA;
- Licença Ambiental de Operação (grifo nosso) e do Certificado de Registro Cadastral junto a Secretaria Municipal de Meio Ambiente;
- que o licitante possui Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA devidamente registrada na Delegacia Regional do Trabalho.

Acórdão 1729/2008 Plenário (Voto do Ministro Relator)

No presente caso, a modalidade de licitação é o pregão, e, de acordo com o Decreto nº 3.555/2000, art. 13, as exigências de habilitação devem seguir Tribunal de Contas da União o disposto na Lei nº 8.666/1993, ou seja, os requisitos devem obedecer, exclusivamente, ao disposto no art. 27 e seguintes da Lei de Licitações.

De acordo com Marçal Justen Filho [Pregão: (Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico). 3ª Edição ver. e atual. De acordo com a Lei Federal nº 10.520/2002 – São Paulo: Dialética, 2004. Págs. 35, 74 e 91-95.], o pregão, por tratar-se de aquisições de bens e serviços comuns, pressupõe uma necessária simplificação decorrente da ausência de especificidade do objeto licitado, devendo, como regra, ser desnecessária a qualificação técnica para aquisição desses bens e serviços. Neste sentido, o autor lembra que “restringir o cabimento do pregão ao fornecimento de bens e serviços comuns significa, em última análise, reconhecer a desnecessidade de requisitos de habilitação mais severos. Ou seja, não foi casual a reserva do pregão apenas para bens e serviços comuns. Como esses bens estão disponíveis no mercado, segundo tendências padronizadas, presume-se não apenas a desnecessidade de maior investigação acerca do objeto. Também se pode presumir que objetos comuns não demandam maior especialidade do fornecedor. Logo, os requisitos de habilitação podem ser os mínimos possíveis.”

Acórdão 549/2008 Plenário

Observe, com rigor, notadamente quanto as especificações em relação a qualificação técnica das empresas licitantes, limitando-as tão-somente as elencadas no referido dispositivo, haja vista seu caráter exaustivo, o disposto no art. 30 da Lei no 8.666/1993.

Concluimos que às exigências de habilitação técnica previstas nos subitens 11.13.1 “F” e “g” do edital, indicam que tais requisitos impuseram ônus desnecessários aos participantes antes da contratação, caracterizando restrição indevida ao caráter competitivo do certame.

Além disso, não foi comprovada a pertinência e imprescindibilidade das exigências em relação ao objeto licitado, na fase de habilitação.

De acordo com o § 1º, inciso I, do art. 3, da Lei nº 8666/93, é vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo (Grifo nosso) e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Pede-se : A Retificação do edital, retirando a obrigatoriedade da Licença Ambiental, como cita o item 11.13 “f” “g” do edital, conforme o art. 30 da Lei 8.666/93, deixando suficiente a apresentação ao licitante vencedora no ato da assinatura do contrato, para que não haja limitação de licitantes na referida licitação.

DOS PEDIDOS:

Diante de que tudo que foi exposto, REQUER:

- 1- Seja deferido o pedido de impugnação;
- 2- Seja retificado o edital, para a realização das correções aqui explanadas para não restringir o caráter competitivo do referido certame.
- 3- Que seja republicado o edital, escoimado do vício apontado, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme §2º do artigo 12 do decreto 3555 de 2000 e conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93..

Por derradeiro, requer seja emitido parecer escrito, com decisão motivada e fundamentada de igual período como consta o item 17 do referido edital, sob pena de nulidade de todo este processo administrativo.

Com base no que foi exposto, vimos requerer a essa Comissão, que receba a presente **IMPUGNAÇÃO DE EDITAL** e seu **PROVIMENTO** para o fim de **RETIFICAR O EDITAL E SEUS ANEXOS** procedendo as alterações pertinentes, e a publicação das mesmas, de forma a garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes em busca de selecionar a melhor proposta, por ser a única forma de se evitar a ilegalidade e conseqüente nulidade do certame.

Sendo o que tínhamos até o presente momento, estamos a disposição para quaisquer esclarecimentos adicionais.

Rondonópolis, 22 de Maio de 2023.

DILZA MARIA MACIEL
BATISTA:98102095172

Assinado de forma digital por DILZA
MARIA MACIEL BATISTA:98102095172
Dados: 2023.05.22 15:18:15 -04'00'

Vencedora Administradora de Serviços
CNPJ: 14.571.427/0001-54