



Estado do Rio Grande do Sul
Prefeitura Municipal de Rolante
"Capital Nacional da Cuca"

DECISÃO EM IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA EM PROCESSO LICITATÓRIO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 55/2020

LICITAÇÃO PREGÃO Nº 14/2020

OBJETO EM ANÁLISE: IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVO DE EDITAL DE LOCAÇÃO DE COLETA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMESTICOS

IMPUGNANTES: KOLETAR EIRELI

KOWAL EMGENHARIA AMBIENTAL EIRELI - ME

DOS FATOS:

O Prefeito Municipal de Rolante, Sr. Régis Luiz Zimmer, no exercício das suas atribuições e por força da Lei Federal nº 106520, de 17 de julho de 2002 e, subsidiariamente, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, apresenta para fins administrativos a que se destina, suas considerações e decisões acerca das Impugnações recebidas com relação ao edital de pregão presencial nº 14/2020.

DA TEMPESTIVIDADE DA MEDIDA:

As medidas são tempestivas na forma do art. 18 do Decreto 5450/2005 e art. 20 do Decreto Municipal nº 4449 de 12/05/2020, visto que a abertura da proposta está definida para o dia 10/09/2020 esgotando-se, o prazo em 04/09/2020 (terceiro dia anterior a abertura, posto que o dia 07/09/2020 é Feriado Nacional).

PRELIMINARMENTE:

Não há necessidade de suspender o procedimento, visto que a matéria levantada, será dirimida no prazo legal e não interfere no procedimento.

Para elaboração dos quesitos técnicos foram pesquisados vários editais, avaliando as recomendações e requisitos exigidos pelo

Tribunal de Conta do Estado, compilando-os e posteriormente passado um filtro daquilo que a administração entende por necessário.

O processo licitatório busca a competitividade das empresas interessadas.

DO MÉRITO:

As matérias levantadas nas impugnações não merecem prosperar, pelos seguintes fatos e fundamentos.

Desde modo, observando que a matéria levantada nas impugnações trazem questionamento que buscam esclarecimento quanto aos critérios de participação, devem ser interpretados.

O Projeto Básico e as Planilhas de Custo do Edital foram elaborados baseando-se nas experiências anteriores e na prática realizada por empresas que já executaram ou executam o Lote I em nosso município.

A determinação dos critérios, setores de coleta, equipamentos e mão-de-obra foram dimensionados de maneira que possa ser cumprido e viabilizado o roteiro de coleta determinado, dentro do cronograma estabelecido.

O dimensionamento apresentado está satisfatório para atender as demandas do município e da comunidade, portanto, não há a alterar no edital, o que determina o não conhecimento .

O objeto licitatório é a contratação de serviços especializados com de serviços de limpeza e manejo de resíduos sólidos domésticos em Rolante/RS transporte dos resíduos sólidos domésticos até a central de triagem na Glória - Lote I - Coleta manual e transporte dos resíduos sólidos domésticos até a central de triagem na Glória.


1 - Quanto aos pedidos da empresa **KOWAL ENGENHARIA AMBIENTAL EIRELI**, esclarecemos o que segue:

Modalidade - Incompatibilidade de Pregão presencial - A impugnante contesta a modalidade escolhida, alegando ser o objeto contratual de alta complexidade e enquadrado como serviços de engenharia.

Não merece acolhimento no quesito, visto que, a execução não trata de serviços complexos de engenharia, estando perfeitamente possível a escolha pelo pregão.

O serviço de "coleta de resíduos sólidos domésticos", está separado dos demais serviços de gestão dos resíduos sólidos domésticos, não se enquadrando, ao nosso entendimento, como "serviço complexo", observando as disposições da Lei Federal nº 8.666/1993, Lei Federal nº 10.520/2002 e demais legislações aplicáveis.

Municípios como Parobé/RS, Canela/RS e Faxinal dos Guedes/SC optaram por esta modalidade para a contratação este tipo de serviço:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PREFEITURA MUNICIPAL DE PAROBÉ

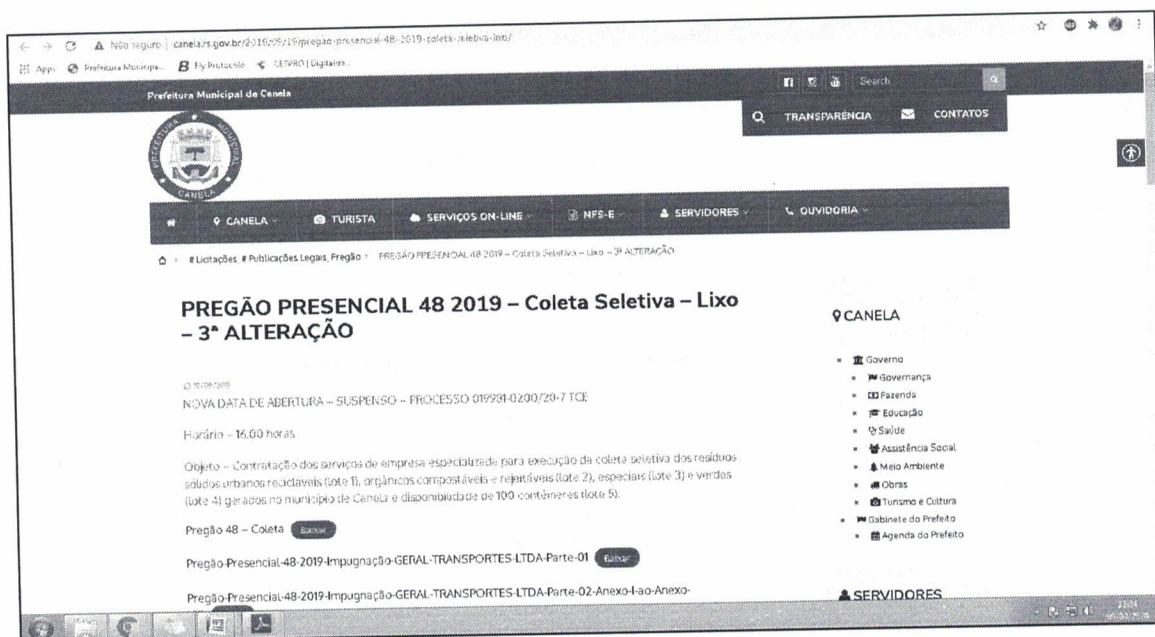
EDITAL - PREGÃO PRESENCIAL Nº 032/2019

Processo licitatório nº: 2492/2019
Abertura: 10/07/2019
Horário: 14h00min
Tipo: **MENOR PREÇO por LOTE**
Local: Sala de Licitações, 4º andar do prédio da Prefeitura Municipal

O **PREFEITO MUNICIPAL DE PAROBÉ/RS**, no uso de suas atribuições, torna público, para conhecimento dos interessados, que, na Prefeitura Municipal, sito a Rua João Mosmann Filho, nº 143, encontra-se aberta licitação na modalidade de PREGÃO, nos termos da Lei nº 10.520 de 17/07/2002, e do Decreto Municipal nº 1701/2006, com aplicação subsidiária da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, encerrando-se o prazo para recebimento dos envelopes da PROPOSTA DE PREÇO e dos DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO no dia e até a hora acima mencionados.

1- DO OBJETO:

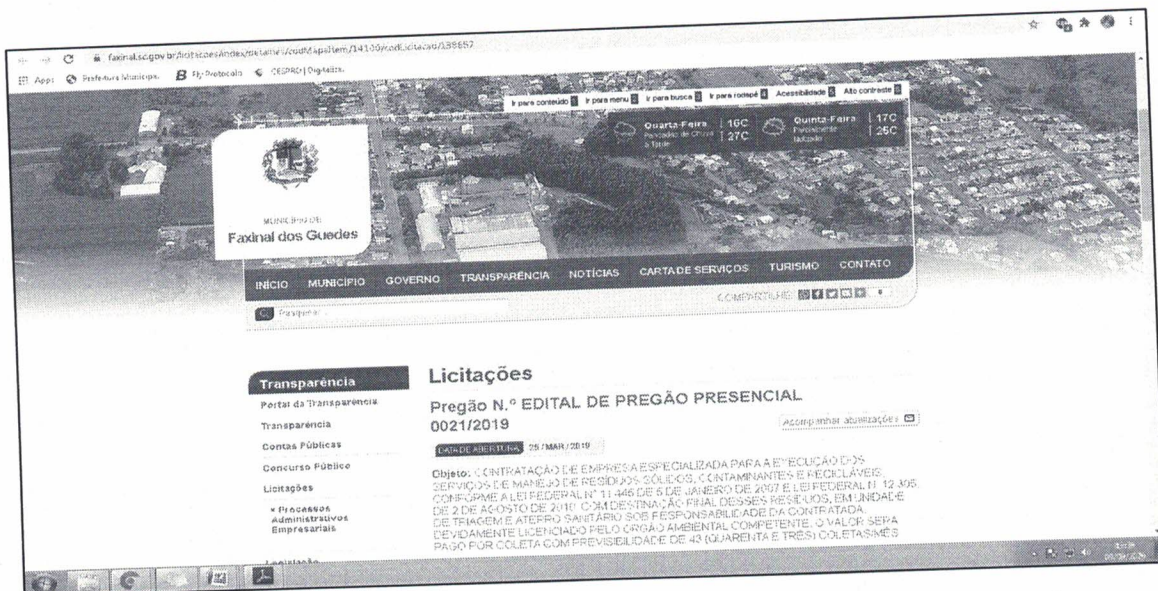
1.1. O objeto desta Licitação é a contratação de empresas especializadas com responsabilidade técnica para prestação de serviços de **LIMPEZA URBANA COM A COLETA DE RESÍDUOS PARA O MUNICÍPIO DE PAROBÉ**, tudo conforme as especificações técnicas contidas no Anexo V – Termo de Referência.



The screenshot shows a web browser displaying the official website of the Prefeitura Municipal de Canela. The page title is "PREGÃO PRESENCIAL 48 2019 - Coleta Seletiva - Lixo - 3ª ALTERAÇÃO". The main content area includes the following information:

- NOVA DATA DE ABERTURA - SUSPENSÃO - PROCESSO 019991-0200/20-7 TCE**
- Horário - 16,00 horas**
- Objeto -** Contratação dos serviços de empresa especializada para execução da coleta seletiva dos resíduos sólidos urbanos recicláveis (lote 1), orgânicos compostáveis e rejeitáveis (lote 2), especiais (lote 3) e verdes (lote 4) gerados no município de Canela e disponibilizados de 100 contêineres (lote 5).
- Pregão 48 - Coleta** (with a "Salvar" button)
- Pregão-Preencial-48-2019-impugnação-GERAL-TRANSPORTES-LTDA-Parte-01** (with a "Salvar" button)
- Pregão-Preencial-48-2019-impugnação-GERAL-TRANSPORTES-LTDA-Parte-02-Anexo-4-ao-Anexo-**

The right sidebar shows a navigation menu for "CANELA" with the following items: Governo, Governança, Fazenda, Educação, Saúde, Assistência Social, Meio Ambiente, Obras, Turismo e Cultura, Gabinete do Prefeito, and Agenda do Prefeito. At the bottom, there is a "SERVIDORES" section.



Essa separação ocorreu principalmente após as recomendações e solicitações do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, onde expõe que "[...] o parcelamento do objeto é regra, sendo que os casos de aglutinação do objeto deverão ser devidamente justificados." (Orientação Técnica Serviços de Coleta de Resíduos Sólidos Domiciliares, TCE, 2ª Edição, 2019, pág. 18).

A Orientação Técnica Serviços de Coleta de Resíduos Sólidos Domiciliares, TCE, 2ª Edição, 2019, não estabelece modalidade para contratação para os serviços de manejo dos resíduos sólidos domésticos.

Amparando ainda, a posição da administração, citamos a Súmula nº 257/2010 – TCU, orienta que uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002. Assim entendemos que se admite contratação de serviço de engenharia por pregão. Tanto a Lei nº 10.520/2002 quanto o Decreto nº 5.450/2005 não fazem qualquer menção quanto a impossibilidade de contratação de serviços de engenharia pela modalidade pregão.

Logo, o que cabe discutir não é se o pregão poderá ser utilizado para contratação de serviço de engenharia e sim se o serviço de engenharia pode ser caracterizado como comum, eis que a lei alude a aquisição de bens e serviços comuns.

Nesta esteira, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes entende que o serviço de engenharia pode ser considerado comum com as

seguintes condições: as características, quantidades e qualidades forem passíveis de "especificações usuais no mercado;" (...) mesmo que exija profissional registrado no CREA para execução, a atuação desse não assume relevância, em termos de custo, complexidade e responsabilidade, no conjunto do serviço; (in Sistema de registro de preços e pregão presencial e eletrônico, 3. ed. rev., atual. e ampl. 1. reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2009, pag. 429).

Não há que se falar em impossibilidade da realização do certame por Pregão, uma vez que se encontra pacificado em doutrina e jurisprudência que é lícito a realização de contratação de serviço de engenharia por intermédio dessa modalidade, além de que a Administração prima pela melhor proposta, e consequente contratação que garanta o atendimento do Interesse Público.

Consigna que a Administração Pública ao exigir profissional registrado no Conselho de Classe almeja a boa execução do objeto contratual, pois, em regra a contratação de particulares é sempre uma atividade complexa por enfrentar uma situação em que há interesses contrapostos entre a contratada e a contratante.

A primeira visa ao lucro, ao passo que a segunda, em licitações do tipo menor preço, encara um importante desafio imposto pelo gestor: conseguir atrair licitantes qualificados e que ofertem os valores mais baixos.

A nosso ver, os serviços previstos no objeto a ser contratado apresenta característica de comuns, conforme disposto no art. 1º, Parágrafo Único, da Lei nº 10.520/2002 e assim, entende-se que a escolha da modalidade foi acatada.

Como fonte de informação, citamos ainda, a Folha de São Paulo em edição digital de 12/05/2018 publicou: sobre a modalidade "concorrência pública", afirmou que "o pleno do tribunal já se manifestou a favor de que cabe ao órgão licitante a decisão por cada uma das modalidades" 1 . Pois bem, os serviços de coleta e transporte de resíduos sólidos, serviços de varrição de vias e logradouros públicos (manual, mecanizada e de grandes áreas), coleta, remoção e transporte de entulhos e rejeitos e serviços complementares (limpeza e lavagem de vias, monumentos e bens públicos, catação de materiais recicláveis, frisagem e pintura de meios-fios) são serviços de engenharia, com características de serviço comum, visto que são serviços que se encontram disponíveis a qualquer tempo no mercado de limpeza urbana, com características/especificações padronizadas e estabelecidas de forma objetiva no Edital de Licitação.

Em 2011, uma determinada empresa formulou representação junto ao Tribunal de Contas da União alegando supostas irregularidades no Edital do Pregão Eletrônico 331/ADSP4/SRSP/2011, entre as alegações questionava a utilização da modalidade de Pregão, na forma Eletrônica, sendo exarado o Acórdão n.º 9199/2012 - TCU 2ª Câmara, esclarecendo que a utilização da modalidade condiz com o objeto, in verbis: ACÓRDÃO Nº 9199/2012 - TCU - 2ª Câmara 5.6 E, finalmente, a nosso ver, o pregão eletrônico pode ser, sim, utilizado para a presente licitação, ainda que o objeto da licitação seja complexo, visto que os padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos no edital, bem como podem conter as especificações técnicas usuais do setor 12.

Por fim, não há restrição para a utilização do pregão para aquisição do objeto ora em análise, visto que, conforme registrado pela Secretária de Meio Ambiente os padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos no edital, bem como podem conter as especificações técnicas usuais do setor, motivo pelo qual não se acolhe a impugnação neste tópico.

2. Planilha de custos, segue as informações do departamento de meio ambiente, que se anexa utilizado como parâmetro de decisão e parte integrante deste.

Sobre os apontamentos da requerente, cumpre salientar que todos os custos necessários foram orçados e devidamente apontados na planilha de custos, Anexo 1.1 - Orçamento Referência, a saber:

2.1 Sacolas plásticas: O custo com as sacolas plásticas para os materiais recicláveis foi orçado apenas para o Setor 3 (Contestado) e Setor 11 (Santo Antônio), conforme detalhamento no Anexo 1 - Termo de Referência - Descrição Detalhada dos Serviços - Projeto Básico. Os custos estão orçados no item "4. Ferramentas e materiais de consumo" da planilha, Anexo 1.1 - Orçamento Referência.

2.2 Mão-de-obra: O custo com a mão de obra está especificado no item "1. Mão-de-obra" da planilha, Anexo 1.1 - Orçamento Referência.

2.3 Depreciação de caminhões: O custo com a depreciação dos caminhões está especificado no item "3.1.1. Depreciação" e no item "5. Depreciação Referencial TCE/RS (%)" da planilha, Anexo 1.1 - Orçamento Referência.

2.4 Amortização de caminhões: O custo com a amortização não é previsto na Orientação Técnica Serviços de Coleta de Resíduos Sólidos Domiciliares, TCE, 2ª Edição, 2019. Bem como entendemos que não é aplicável ao presente Pregão.

2.5 Manutenção de caminhões: O custo com a manutenção dos caminhões está orçado e especificado no item "3.1.5. Manutenção" da planilha, Anexo 1.1 - Orçamento Referência.

2.6 Custo de diesel: O custo do diesel está especificado no item "3.1.4. Consumos" da planilha, Anexo 1.1 - Orçamento Referência.

Também neste item, não ha como ser acolhido a impugnação.

2. IMPUGNAÇÃO - KOLETAR EIRELI

1. Restrição indevida à participação de empresas em fusão ou incorporação - cláusula 2.2.2: *"Não estejam sob falência, concordata, concurso de credores, dissolução, liquidação, fusão, cisão ou incorporação;"*.

As condições mencionadas no edital são definições do gestor administrativo para adequar a prestação de serviços aos padrões definidos internamente, mas em momento algum limitar a participação de qualquer empresa.

Considerando que o gestor publico tem responsabilidade com o dinheiro do contribuinte, este deve cercar-se, de condições que imprimam confiabilidade de que o contrato será executado a contento.

Pela descrição da cláusula, não se esta limitando as empresas que fizeram parte de um processo de fusão, cissão ou incorporação de participarem do certame, mas sim, de que enquanto não decidida e formalizada o procedimento empresarial, visto a dificuldade do pregoeiro analisar questões, por vezes, absolutamente técnica quanto ao cumprimento dos requisitos.

Ainda, deve ser referido que a Lei 8666/93 estabeleceu em seu artigo 78, inciso VI¹, que é motivo de rescisão do contrato a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato.

Ou, seja se a própria legislação condiciona a rescisão contratual ao não cumprimento de condições estabelecidas no edital

mencionado expressamente as condições de fusão, cisão ou incorporação, por certo, não entende como restrição de participação, mas sim, a uma maior diligência nos contratos administrativos.

Pondera-se, ainda que o processo licitatório é decidido pela administração na fase interna vinculando-se ao edital, as regras devem ser seguidas.

Não há nos argumentos da impugnante nenhuma questão técnica capaz de demonstrar restrição de participação das empresas no processo, não demonstra onde estaria a ilegalidade e falta de razoabilidade na exigência dos critérios.

Portanto não há elementos suficientes para acolher a impugnação.

2. Proibição ILEGAL da participação de empresas que tiveram contrato rescindido por Ente Público - cláusula 7.1.2 'c':

O item 7.1.2, alínea "c" do Edital do Pregão Presencial nº 14/2020 estabelece a apresentação de documentação para Habilitação das licitantes: "*Declaração subscrita pelo representante legal da proponente de que ela não incorre em qualquer das condições impeditivas, especificando;*

[...]

c) Que não foi apenada com rescisão de contrato, quer por deficiência dos serviços prestados, quer por outro motivo igualmente grave, no transcorrer dos últimos 5 (cinco) anos;

[...]"

Da mesma forma que acima citada, cabe a administração decidir sobre as diretrizes do ato convocatório no edital. A restrição para participantes que tiveram contratos rescindidos com a administração pública decorre do fato de que o administrador deve ter cuidado ao contratar, visto, que encontra-se, como gestor de dinheiro público e como tal, deve agir com o máximo diligência nos contratos administrativos, para não trazer prejuízos.

Ao descumprir com um contrato administrativo anterior, de tal modo que levou a rescisão pelo ente público, deve ser ponderado, que houve problema na execução e portanto, não cabe assumir um risco, por vezes, inviável de quantificação.



Quanto a declaração presume-se a idoneidade do participante, que em caso de comprovação de má-fé na apresentação do referido documento, será penalizado com a rescisão contratual, multa e falta de idoneidade para contratar com ente público, por determinado período.

3. Ausência de vedação à participação de Cooperativas, em que pese notória a subordinação dos serviços:

A Lei Federal nº 11.488/2007 estabelece o tratamento diferenciado as cooperativas, similar ao tratamento das microempresas e empresas de pequeno porte, para licitações:

"Art. 34. Aplica-se às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta até o limite definido no inciso II do caput do art. 3o da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, nela incluídos os atos cooperados e não-cooperados, o disposto nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da referida Lei Complementar."

A Lei Complementar nº 123/2006 estabelece em seu Capítulo V, Seção I, os critérios para "Das Aquisições Públicas".

A Lei Federal nº 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos - PNRS) estabelece que:

"Art. 18. A elaboração de plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos, nos termos previstos por esta Lei, é condição para o Distrito Federal e os Municípios terem acesso a recursos da União, ou por ela controlados, destinados a empreendimentos e serviços relacionados à limpeza urbana e ao manejo de resíduos sólidos, ou para serem beneficiados por incentivos ou financiamentos de entidades federais de crédito ou fomento para tal finalidade. (Vigência)

*§ 1º Serão priorizados no acesso aos recursos da União referidos no **caput** os Municípios que:*

[...]

II - implantarem a coleta seletiva com a participação de cooperativas ou outras formas de associação de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis formadas por pessoas físicas de baixa renda.

[...]"

O Decreto Federal nº 7.404/2010, em seu Título V, estabelece que: "Art. 40. O sistema de coleta seletiva de resíduos sólidos e a logística reversa priorizarão a participação de cooperativas ou

de outras formas de associação de catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis constituídas por pessoas físicas de baixa renda."

Contudo, a despeito disto, a regra forma-se no sentido de não permitir a participação de cooperativas em licitações, por que algumas atividades lhes são vedadas, diante da existência de subordinação entre os profissionais alocados para a execução dos serviços e a cooperativa.

Essa é a linha seguida pelo Tribunal de Contas da União ao autorizar a vedação à participação de cooperativas no certame. Vejamos trecho do Acórdão nº 975/2005-Segunda Câmara:

"Defina, quando da realização de licitações para contratação de mão-de-obra terceirizável, a forma pela qual o labor será executado com supedâneo em contratações anteriores. **Se ficar patente que essas atividades ocorrem, no mais das vezes, na presença do vínculo de subordinação entre o trabalhador e o fornecedor de serviços, deve o edital ser exposto (e fundamentado) quanto a esse ponto, o que autorizará a vedação à participação de cooperativas de trabalho, ou de mão-de-obra, de acordo com entendimento firmado no Acórdão nº 1815/2003 - Plenário - TCU**". (Destacamos.)

No mesmo sentido, foram reiteradas decisões (Acórdão nº 1815/2003-Plenário, Acórdão nº 307/2004-Plenário que culminaram com a publicação da Súmula nº 281, TCU:

"É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade."

A razão para essa vedação é simples. Se assim não fosse, a disciplina das cooperativas violaria pilar basilar do Direito do Trabalho (art. 3º, da CLT). Nesse conflito de interesses e valores, direito das cooperativas x diretriz para a formação das relações de trabalho, prevaleceu o segundo, pois relaciona-se com direito constitucional fundamental.

Assim, é possível dizer que, como regra, é permitida a participação de cooperativas em licitações. A exceção fica por conta das contratações cujo objeto envolva **o exercício de atividade que demande a existência de vínculos de emprego/subordinação desses profissionais com a pessoa jurídica contratada**

(cooperativa), bem como dispensam os elementos da habitualidade e personalidade, o que se aplica ao caso sob análise.

Corroborando com essa linha de argumentação, recentemente foi publicada a Lei nº 12.690/2012, confirmando que a celeuma envolvendo a contratação de cooperativas possui uma regra (tendente à possibilidade de participação em licitação), e uma exceção (pela impossibilidade, para atividades que, pela sua natureza, exijam subordinação de mão de obra). É o que se extrai do teor do art. 10, §2º c/c art. 5º, da citada Lei.

Diante do suscitado, entende-se, que os argumentos não podem ser acolhidos.

4. Ausência de cotação de Administração Local:

O custo com a Administração Local foi orçado e especificado no item "4. Composição do BDI - Benefícios e Despesas Indiretas", na planilha orçamentária, Anexo 1.1 - Orçamento Referência.

5. Ausência de cotação de Adicional Noturno e Horas Extras em Feriados:

O Anexo 1 - Termo de Referência - Descrição Detalhada dos Serviços - Projeto Básico, buscou planejar e organizar o sistema de coleta dos resíduos sólidos domésticos, de forma a atender as legislações trabalhistas, previdenciárias, além das demais legislações aplicáveis, bem como atender a demanda populacional.

5.1 Adicional Noturno: Não foi previsto no Anexo 1.1 - Orçamento Referência a cotação de adicional noturno, visto que, conforme a Tabela 6 do Anexo 1- Termo de Referência - Descrição Detalhada dos Serviços - Projeto Básico, o dimensionamento das equipes foi feito de forma que estas trabalhem em turno único. Os horários estabelecidos são referenciais, podendo sofrer pequenas alterações no decorrer do início dos trabalhos, desde que não causem prejuízos a contratante ou a contratada.

5.2 Horas extras em feriados: Não houve a previsão de pagamento de horas extras em feriados no Anexo 1.1 - Orçamento Referência, visto que a Convenção Coletiva da categoria prevê que as empresas possam atuar sob regime de banco de horas, podendo estas eventuais horas trabalhadas nos feriados serem compensadas em folgas em dias a serem previamente combinados com a empresa contratada, sem prejuízo na execução dos serviços contratados, conforme expresso


nos itens 2.2.1.3.15 e 2.2.1.3.15.1 do Anexo 1- Termo de Referência - Descrição Detalhada dos Serviços - Projeto Básico.

Enfim, analisando tudo o que foi exposto na presente e amparado pelas informações do departamento de Meio Ambiente, opino pelo indeferimento das impugnações.

Remeta-se à Comissão para que providencie seguimento ao processo.

É o parecer.

Rolante, 09 de setembro de 2020


Assessoria Jurídica Municipal
Fulvia Poliana Lamb Timmen
OAB/RS 44584