



PARECER nº /2023 – MSL – Matheus Silva Lopes – SUCON

MEMORANDO Nº 1091/2023/SDSP.SE

PROCESSO Nº 2023040673

ÓRGÃO SOLICITANTE: SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL E PROMOÇÃO DA CIDADANIA.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. PREGÃO PRESENCIAL Nº 047/2023. FORMAÇÃO DE ATA DE REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ELIMINAÇÃO, VIA PROCESSO TÉRMICO, DE RESÍDUOS SEPULCRAIS (RESÍDUOS ORIUNDOS DOS PROCESSOS DE EXUMAÇÕES E OSSADAS HUMANAS DO OSSUÁRIO E/OU DAS EXUMAÇÕES), RETIRADA, TRANSPORTE E DESTINAÇÃO FINAL DOS RESÍDUOS SEPULCRAIS DOS CEMITÉRIOS MUNICIPAIS, NO PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES. ALEGAÇÃO DE RESTRIÇÃO DE COMPETITIVIDADE. SUPOSTA RESTRIÇÃO GEOGRÁFICA. INOCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Senhor Procurador-Chefe Consultivo,

I RELATÓRIO

Trata-se de Memorando nº 1091/2023/SDSP.SE em que a Secretaria de Desenvolvimento Social e Promoção da Cidadania encaminha Impugnação ao Edital do Pregão nº 047/2023, cujo objeto é a formação de Ata de Registro de Preços para futura e eventual contratação de empresa para prestação de serviços de eliminação, via processo térmico, de resíduos sepulcrais (resíduos oriundos dos processos de exumações e ossadas humanas do ossuário e/ou das exumações), retirada, transporte e destinação final dos resíduos sepulcrais dos cemitérios municipais, no período de 12 (doze) meses, conforme



especificações e condições descritas no Termo de Referência.

Foi apresentada Impugnação ao Edital via e-mail, pela empresa PRÓ-AMBIENTAL TECNOLOGIA LTDA. Aduz, em síntese, existirem ilegalidades nas exigências de qualificação econômico-financeira, com restrição do caráter competitivo do procedimento, por não observância do artigo 31, §§2º e 3º da Lei nº. 8.666/93; na qualificação técnica, exigência de atestado de capacidade técnica com atividade de maior relevância a eliminação via processo térmico/incineração de ossadas e demais resíduos, bem como a comprovação de licença de operação em nome da Licitante expedida pelo Instituto Estadual do Ambiente – INEA, de unidade de tratamento térmico, em equipamento devidamente licenciado para tratamento/incineração de resíduos sepulcrais/exumações, gerados na execução do objeto desta licitação.

Em suma, a Impugnação consiste em oposição às cláusulas 12.3.2, 12.3.2.1 b), 12.2.3.1 e).

É o breve relatório.

II FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre ressaltar que a presente manifestação é feita sob o prisma estritamente jurídico deste requerimento, não se adentrando na análise dos aspectos técnicos ou econômicos do pleito, uma vez que estes se presumem terem sido apreciados pelos seus respectivos órgãos competentes. Sendo assim, este parecer não julga o mérito da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração Pública Municipal.

Ademais, considerando que a observância das disposições legais na conclusão do procedimento de contratação é ônus da Autoridade Contratante, deixa-se de manifestar sobre a legalidade dos atos praticados pela Secretaria de Desenvolvimento Social e Promoção da Cidadania, anteriores a este parecer, limitando-se, pois, aos termos da consulta submetida a exame, ficando a autoridade competente advertida da responsabilidade exclusiva e integral pela rigorosa observância da legislação aplicável ao caso.

Passando à análise das alegações feitas na Impugnação ao Edital, verifica-se que não assiste razão à empresa licitante, pelas razões que passo a expor.

- 1. Da Qualificação Econômico-Financeira. Artigo 31, §§2º e 3º da Lei nº. 8.666/93: discricionariedade administrativa. Restrição de competitividade não configurada.**



Aponta a sociedade empresária PRÓ-AMBIENTAL TECNOLOGIA LTDA. ilegalidades na cláusula 12.3.2 do Pregão Presencial nº. 047/2023, por apenas haver exigência de comprovação de índices contábeis, supostamente contrariando o artigo 31, §§2º e 3º da Lei nº. 8.666/93, que dispõe da seguinte maneira:

Artigo 31, Lei nº. 8.666/93.

(...)

§2º. A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, **poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.**

(...)

§3º. **O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.**

Como se vê, o dispositivo em questão trata de verdadeira análise do mérito administrativo, através da análise do juízo de conveniência e oportunidade do gestor público.

De acordo com orientação do Tribunal de Contas da União, é vedada a exigência, para fins de qualificação econômico-financeira, de índice de endividamento geral menor ou igual a 0,50, sem justificativa no processo administrativo da licitação, por afronta ao disposto no art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993 (Acórdão 2365/2017-Plenário). Como se vê, o edital publicado não afronta posição do Tribunal.

Conclui-se, assim, que o comando legal contido no art.31, §§2º e3º, da Lei 8.666/93, que prevê a comprovação de capital mínimo constitui verdadeira alternativa para a qualificação econômico-financeira dos licitantes, não sendo de previsão obrigatória e vinculante, de modo que é plenamente possível que o instrumento convocatório do edital preveja garantias diversas a título da referida qualificação.

Os índices contábeis somente devem ser exigidos em nível suficiente para



assegurar o cumprimento das obrigações, devendo, ainda, ser acompanhados de justificativa técnica (Acórdão TCU 2135/2013-Plenário). É o que se verifica no caso da cláusula 11.3 ora analisada.

Não merece prosperar a alegação da empresa licitante de suposta restrição do caráter competitivo do certame, posto que o que se verifica é justamente o oposto. A Lei de Licitações admite o estabelecimento de índices contábeis para fins de aferição da qualificação econômico-financeira dos licitantes, não havendo qualquer ilegalidade nos índices contábeis exigidos pelo edital do certame.

2. Da Qualificação Técnica. Parcela de Maior Relevância. Restrição da Competitividade não Configurada.

Quanto à cláusula 12.3.2, b) que exige para qualificação técnica a apresentação de certidão ou atestado de capacidade técnica, na forma prevista no § 1º do Art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93, de contrato executado referente a parcela de maior relevância, que no caso é a eliminação via processo térmico/incineração de ossadas e demais resíduos.

Alega a empresa impugnante que a ABNT NBR 10004 que define os resíduos perigosos não faz nenhuma diferenciação quanto ao procedimento de coleta, transporte, tratamento e destinação final, ou qualquer tipo de especificidade entre os resíduos perigosos. Alegando portanto, que qualquer empresa que seja licenciada para coleta, transporte, tratamento, e destinação final de resíduos perigosos é apta para atender ao Edital, assim sendo desnecessária que exista menção expressa, no atestado de capacidade técnica, que a coleta de transporte dos resíduos perigosos sejam oriundos de exumações, sendo perfeitamente aptos qualquer atestado que demonstre capacidade técnica relativa de atividades do Grupo A (infectantes).

Sobre o tema é necessário lembrar que para fins de habilitação a Lei 8666/93 prevê no art.27:

“Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I – habilitação jurídica;

II – qualificação técnica;

III – qualificação econômico-financeira;



Estado do Rio de Janeiro
Município de Angra dos Reis
Poder Executivo
Secretaria Municipal de Administração
Secretaria Consultiva

~~IV—regularidade fiscal.~~

~~IV—regularidade fiscal e trabalhista;~~

~~V—cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.” (grifei)~~

O TCU considera ser válida a cobrança do atestado de capacidade técnico-profissional apenas para o fornecimento do item correspondente a maior relevância técnica e valor significativo.

Acórdão 1706/2007-Plenário | Relator: RAIMUNDO CARREIRO
ÁREA: Licitação | TEMA: Qualificação técnica
| SUBTEMA: Atestado de capacidade técnica
outros indexadores: Limite mínimo, Quantidade 2426. É cabível a exigência de atestado de capacitação técnico-profissional e técnico operacional desde que a comprovação se limite às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado. As duas condições devem ser obedecidas simultaneamente.

A qualificação técnica, em específico, o licitante deve demonstrar aptidão técnica para a execução do objeto licitado. Essa exigência deve ser proporcional ao contrato que será celebrado, não podendo ser exigidas execuções pretéritas com qualidade superior (TCU, Plenário, Acórdão 52/14, Rel. Min. Benjamin Zymler, 22.01.2014 (Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos do TCU n. 182).

Segundo Rafael Oliveira¹¹, a capacidade técnica se divide em: genérica, específica e operativa. A genérica é quando se trata de exigência de inscrição em algum conselho profissional ou órgão de classe. A específica, a exigência de comprovação de que o licitante já executou objeto assemelhado. E a operativa a comprovação de que o licitante possui a mão de obra e equipamentos qualificados para a execução do objeto.

Vemos que no presente caso a exigência do edital qualificação técnica no item 12.3.2 b) do Edital, trata-se de uma exigência específica e não genérica. Exige-se no item que o licitante ateste que já executou serviços assemelhados com o objeto da licitação. No caso, através de apresentação de atestado ou certidão de que já executou serviços com atividades de parcela de maior relevância, definida como “eliminação via processo térmico/incineração de ossadas e demais resíduos”.

Importante destacar que os atestados de capacidade técnica não entra no

¹¹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Licitações e contratos administrativos: teoria e prática. – 9. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.



mérito da licença de operação da empresa licitante, como trazido pela impugnante:

“Trocando em miúdos, qualquer licitante que seja licenciada para coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos perigosos ou que comprove por meio de atestados o exercício de tal atividade (Grupo A) é perfeitamente apta para atender o Edital (...)”

Esse argumento não prospera por dois motivos. Primeiro, porquê a exigência do item 12.3.2 b) não se confunde com exigências de qualificação técnica genérica, que tem finalidade diversa da específica, portanto, a simples licença de operação de resíduos perigosos (Grupo A) não bastaria. E segundo, pois a exigência do edital visa assegurar a experiência assemelhada pretérita do licitante com o objeto contratual, isso para garantir a plena e eficiente execução do serviço contratado.

Portanto, pelos argumentos expostos, não merece prosperar os argumentos da Impugnante quanto ao item 12.3.2 b) do Edital.

3. Da Qualificação Técnica. Alegação de Restrição Geográfica. Restrição da Competitividade não Configurada.

Em relação ao item 12.3.2.1 e) do edital, que exige; “Licença de Operação em nome da Licitante expedida pelo Instituto Estadual d Ambiente – INEA, de unidade de tratamento térmico, em equipamento devidamente licenciado para tratamento/incineração de resíduos sepulcrais/exumações, gerados na execução do objeto desta licitação”. Alega a licitante que o equipamento seja licenciado nesse serviço apenas incorreria na mesma ilegalidade do item anterior, que bastaria a licença de resíduos perigosos e que a exigência da unidade de tratamento térmico ser do INEA restringe geograficamente o certame.

Em primeiro lugar, é possível ser exigida a comprovação de regularidade ambiental para fins de qualificação técnica em habilitação nas licitações realizadas pela Administração Pública, com fundamento na previsão do inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.666/93:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: [...]

IV - Prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.”

Nessa linha, a jurisprudência do Pretório Excelso reconhece que a exigência



de licença ambiental no momento da habilitação dos licitantes não viola o princípio da isonomia, tampouco restringe a competitividade da licitação. Veja-se:

“[...] Ultrapassada essa questão, no que diz respeito à exigência de apresentação de licenciamento ambiental para a compra de produtos derivados de madeira e insumos pela Administração Pública Direta e Indireta do Estado de Minas Gerais, prevista no Decreto nº 44.122/05 e no Edital do Pregão em tela, o acórdão recorrido assim assentou: “Na verdade, foi lançado mão desta competência que o Estado expediu o Decreto impugnado pela apelante, que sem estipular exigências discriminatórias, mas no intuito de conferir segurança e eficácia ao projeto de política ambiental, afinando-o com o interesse público, dispôs que a Administração Pública Estadual somente poderá adquirir produtos derivados de madeira se o fornecedor demonstrar certidão de regularidade ambiental. Tal exigência não ofende a igualdade de condições entre os concorrentes, permite a competitividade entre os interessados, imprescindível na licitação, e abarca os princípios da impessoalidade e igualdade ou isonomia, a serem observados pelo administrador público. Sendo assim, a exigência hostilizada pela apelante não atenta contra os princípios que regem a atividade licitatória; pelo contrário, tende a promover a defesa e preservação do meio ambiente, que é um dever precípua do Poder Público e da coletividade (art. 225 da CF/88), de competência comum a todos os entes federados (art. 23, VI da CF/88)”. O acórdão recorrido, portanto, está em sintonia com a jurisprudência da Corte, no sentido de que exigências de qualificação técnica e econômica podem ser estipuladas, desde que indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Nesse sentido: ADI nº 2716, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, DJe 7.3.2008 e ADI nº 3070, Rel. Min. Eros Grau, DJe 19.12.2007. Ademais, para se chegar a conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, faz-se imprescindível o reexame de normas locais e a interpretação de cláusulas editalícias, providências vedadas em sede recurso extraordinário, nos termos das Súmulas 280 e 454 do STF. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (arts. 21, § 1º, do RISTF e 557, caput, do CPC).

(STF - AI: 837832 MG, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 15/02/2011, Data de Publicação: DJe-037 DIVULG 23/02/2011 PUBLIC 24/02/2011)

Aliás, em acórdão anterior prolatado por esse Eg. Tribunal de Contas, inclusive por esse Eminentíssimo Conselheiro, foi reconhecida a necessidade da autorização



ambiental para o exercício das atividades relacionadas ao presente objeto contratual. Confira-se:

II - Pela COMUNICAÇÃO ao atual Secretário Municipal de Desenvolvimento Urbano e Sustentabilidade de Angra dos Reis, com fundamento no art. 26 do Regimento Interno desta Corte, para que tome ciência desta decisão e, caso decida dar prosseguimento ao Edital de Concorrência Pública n.º 001/2020/FTAR, promova, no prazo de 15 (quinze) dias, as alterações para incluir a exigência aos licitantes dos seguintes certificados e licenças:

1 - Certificado de Regularidade do Cadastro Técnico Federal do Ibama de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais – CTF/APP, relativo ao porte e uso de motosserra e a aplicação de agrotóxico e afins (fitossanitários);

2 - Licença de operação expedida por órgão ambiental competente que autorize a empresa a executar a atividade de transporte de resíduos não perigosos;

3 - Licença Ambiental válida, expedida por órgão ambiental competente, relativo aos serviços de jardinagem profissional; e

4- Licença de operação expedida por órgão ambiental competente, que autorize a empresa a executar lavagem e manutenção de veículos.

(Processo TCE n.º 232.513-9/2020, Rel. Cons. Christiano Lacerda Ghuerren, sessão Plenária de 17.05.2021)

Tendo em vista que a escolha de exigir a licença ambiental visa especificamente a assegurar o atendimento das normas ambientais vigentes durante a execução do objeto contratual. Considerando que o INEA/RJ é órgão competente para licenciar os serviços objeto da licitação no Estado do Rio de Janeiro.

Destaca-se que o poder público deve atuar primando pela proteção do meio ambiente com vistas a garantir a ausência de impactos ambientais e danos à saúde pública, de forma que deve atuar com cautela e razoabilidade. O site do INEA, que regula esta área em questão, informa que existe uma quantidade razoável de possíveis participantes da presente Licitação, afastado assim a frustração do caráter competitivo do certame.

Resta claro que o caráter competitivo da licitação está em conformidade com a Lei n.º 8.666/1993, visto que é fundamental seguir algumas regras básicas e princípios que assegurem a igualdade entre os participantes e a busca pela proposta mais vantajosa para a administração pública, o que buscou o Edital em referência.

Ocorre que o serviço objeto da licitação também envolvem coleta e



transporte, e por ocorrer no Município de Angra dos Reis, no Estado do Rio de Janeiro, essas Licenças devem necessariamente serem do INEA-RJ, que é o órgão competente para as mesmas.

Nesse mesmo sentido o Acórdão n° 870/2010 do Tribunal de Contas da União:

2 - Necessidade de a licença ser expedida pelo órgão ambiental do Estado onde os serviços serão prestados

Outra possível irregularidade no Pregão Eletrônico n.o 33/2009 centrava-se no fato de a exigência inclusa no edital não estabelecer que a licença de operação deveria ser fornecida pelo órgão competente do Estado do Pará. Como a representante possuía licença de operação no âmbito do Estado do Amazonas, a unidade técnica entendeu que a UFPA “ampliou indevidamente o sentido da redação do edital”, em prejuízo da licitante que formulou a representação. **Para o relator, “tal objeção não possui força invalidante da inabilitação da empresa representante, uma vez que a legislação ambiental é clara em atribuir aos estados a competência para regulamentar e proceder ao licenciamento ambiental em seu território”.** O edital “não precisaria, portanto, indicar o órgão competente para tanto”, bastando exigir que o documento tivesse validade. Além disso, a empresa “deveria saber que a licença expedida no Estado do Amazonas não teria validade em outro estado. Como corolário, tem-se que, como as licenças são válidas apenas nos limites de cada unidade da federação, há fundamento bastante para a recusa, da UFPA, do documento apresentado pela ora representante”. Para o relator, agir de modo diferente seria “ferir direitos das outras participantes, com documentação em perfeita ordem”. O Plenário acolheu o voto do relator. (Acórdão n.º 870/2010-Plenário, TC-002.320/2010-0, rel. Min. Augusto Nardes, 28.04.2010.)

Quanto ao tipo de Licença Ambiental da Unidade de Tratamento em que se exige para: “tratamento/incineração de resíduos sepulcrais/exumações, gerados na execução do objeto desta licitação”. Se o Licitante comprovar que sua Licença se enquadra no licenciamento correto da atividade objeto da licitação conforme as disposições do órgão ambiental competente, não vislumbramos óbice na qualificação.

Assim, não merece prosperar os argumentos da empresa impugnante, visto que de nenhuma maneira as disposições restringiram a competitividade, apenas seguiram as normas ambientais vigentes emitidas pelos órgãos competentes.

I CONCLUSÃO

Diante do exposto, conhecida a impugnação ao Edital do Pregão n°



Estado do Rio de Janeiro
Município de Angra dos Reis
Procuradoria-Geral do Município
Serviço de Assessoria Consultiva

047/2023 interposta pela empresa PRÓ-AMBIENTAL TECNOLOGIA LTDA., opinamos por negar-lhes provimento, pelas razões expostas ao longo do parecer.

É o parecer que submetemos à aprovação do Procurador-Chefe de Consultivo, sem a qual não terá validade jurídica, nos termos do artigo 1º do Decreto Municipal nº 11.889, de 25 de janeiro de 2021.

À consideração superior.

Angra dos Reis, 27 de dezembro de 2023.

Matheus Silva Lopes

Assessor Jurídico
Matrícula nº 29.514