



**Estado do Rio Grande do Sul  
Prefeitura de Herval**

**PARECER JURÍDICO**

Em atendimento ao pedido de análise efetuado pela Comissão de Licitações acerca da impugnação ao edital da Concorrência n.º 005/2023, apresentada pela empresa LUIZ FERNANDO RECUS EPP, de forma adequada e tempestiva, pois obedece ao prazo de 05 dias úteis antes da publicação do edital, estabelecido no §1º do art. 41 da Lei n.º 8.666/93, isto é, no prazo de até 1º/08/2023. Tendo a impugnação aportado em 31/07/2023, passo a considerar:

Sustenta a impugnante que há vício no edital em razão do requisito de habilitação constante nas letras “c)” e “d)” da Cláusula 2.1.4 do edital de abertura da Concorrência Pública n.º 005/2023, arguindo que a exigência de Licença de Operação – LO de aterro sanitário com capacidade de receber os resíduos recolhidos no Município e declaração de proprietário de aterro de que aceitará o recebimento dos resíduos restringem a concorrência, em razão de os aterros mais próximos pertencerem a mesma empresa, e que esta estaria negando o fornecimento dos documentos quando solicitados pelos licitantes. Defende que as disposições do edital tornam a competição desleal, pois privilegiam as empresas que já tem contrato com a detentora do aterro.

É esse, em suma, o teor da impugnação.

O objeto que o Município de Herval busca contratar através da Concorrência n.º 005/2023 é o seguinte:

*“serviços de Coleta de Resíduos Sólidos do perímetro urbano do Município de Herval, na frequência de 03 vezes por semana, com percurso de aproximadamente 28 km diários, coletando aproximadamente 55 toneladas mensais (a tonelage pode variar, pois o caminhão coletor deverá ser pesado antes e depois da coleta, sob a responsabilidade do contratado), transporte e retirada dos resíduos sólidos coletados no Município com a destinação final em Aterro Sanitário fora daquele, a serem executados em regime de empreitada por preço global, conforme especificações técnicas, do Termo de Referência.”*

É patente a necessidade de se selecionar o fornecedor com maiores condições de execução do objeto, e isso inclui a capacidade de operar ou manter relação comercial com aterro sanitário regular e capaz de realizar adequadamente a disposição final dos resíduos coletados, transportados e destinados pela empresa a ser contratada.

Nesse contexto, constaram nas alíneas “c)” e “d)” da Cláusula 2.1.4.1 do edital, como documentos de habilitação comprobatórios da qualificação técnica do licitante os seguintes:

*c) Licença de Operação de unidade de tratamento dos resíduos sólidos (aterro sanitário), com capacidade para recebimento dos referidos resíduos;*

*d) declaração do proprietário dos aterros para destinação final, se a licitante não for a detentora do empreendimento, no sentido do aceite expresso de recebimento dos resíduos provenientes de Herval, pelo período mínimo de 60 meses.*

Esses documentos, como regra, deveriam ser apresentados no envelope 01, junto de outros, como condição para prosseguimento até a fase de apresentação de propostas. Ocorre, contudo, que o item 3 da Cláusula 2.1.4.1 do edital assim dispôs:

*3. Os documentos solicitados nas alíneas “c” e “d” do item 2.1.4, poderão ser apresentados no momento da assinatura do contrato.*

Assim, o impugnante menciona expressamente em sua fundamentada peça que: “No que tange a licença operacional uma vez que o aterro é o único da região, deveria tal documento estar em posse do município de Herval, ou ainda não ser exigido nesta fase do certame”. Então já apontamos que não caberia ao Município indicar aterro específico para a destinação final, não apenas para evitar limitar a concorrência, mas também por não ter contrato próprio para o serviço de disposição final, o que incumbirá ao vencedor da licitação providenciar em sua conta própria. Quanto ao momento, a licença de operação não deveria ser fornecida na fase de habilitação, o que, como visto, a seu critério e conforme suas possibilidades, pode ocorrer apenas no momento da eventual assinatura do contrato.

Nesse ponto, é inegável o interesse público e a legalidade em se exigir a licença de operação do aterro em que ocorrerá a disposição dos resíduos, pois condicionante da viabilidade da execução do contrato, pois cabe ao Município a responsabilidade por todas as etapas da destinação dos resíduos, de modo que não pode ele se escusar de fiscalizar a regularidade das empresas envolvidas em todo o processo.

Se há licitantes que podem ser elas mesmas as donas dos aterros, há que se possibilitar desde logo a juntada do documento comprobatório de sua capacidade. As demais licitantes podem facilmente se valer da regra do item 3 da cláusula 2.1.4.1 e só apresentarem a LO do aterro no momento da contratação.

Dessa forma, entendo que deve ser mantida a exigência de “Licença de Operação de unidade de tratamento dos resíduos sólidos (aterro sanitário), com capacidade para recebimento dos referidos resíduos”, mas observada a hipótese já prevista no item 3 da Cláusula 2.1.4.1, isto é, como condição para a assinatura do contrato.

Não verifico prejuízo, portanto, na exigência de tal documento na fase de habilitação, uma vez que as licitantes que não possuírem esse documento nessa fase poderão apresentá-lo somente no momento da contratação, tendo tempo hábil para a sua obtenção.

Por outro lado, observo que a exigência de *“declaração do proprietário dos aterros para destinação final, se a licitante não for a detentora do empreendimento, no sentido do aceite expresso de recebimento dos resíduos provenientes de Herval, pelo período mínimo de 60 meses”* pode sim ser considerada como restritiva à concorrência.

Há que se ter em mente que há menos de um ano duas empresas foram penalizadas em Processos Administrativos Especiais nesse Município em razão de descumprimentos contratuais que resultaram em grandes prejuízos ao Município de Herval, porquanto, após a rescisão contratual descobriram-se débitos para com o Aterro Sanitário por parte das contratadas, que recebiam os valores necessários para arcar com a destinação final, mas que, mesmo assim, não cumpriram com sua parte no contrato.

Compreende-se a preocupação da administração em não sofrer novos prejuízos, mas não se pode delegar a particulares a seleção dos licitantes capazes de cumprir com o objeto.

Na forma como constou o requisito no edital, como sustentou o recorrente, caberia aos donos dos aterros sanitários escolherem para quais licitantes forneceriam a declaração de disponibilidade, abrindo imensa margem para que os particulares coadunem-se e fraudem ao certame.

Delegar ao arbítrio de um particular o fornecimento de documento necessário para a habilitação de licitantes, é algo que não se coaduna com os princípios inerentes à atuação da administração pública, em violação à Legalidade, Impessoalidade, Moralidade e Supremacia do Interesse Público, potencialmente ferindo também aos princípios licitatórios da ampla concorrência, igualdade entre licitantes, vantajosidade e, em última instância, probidade.

Por isso, entendo que o fornecimento de declaração por terceiros excede à forma prevista no inciso II do art. 30 da Lei n.º 8.666/93, contudo, a exigência de declaração da própria licitante no sentido de que possui aterro sanitário próprio ou que firmou/firmará contrato com empreendimento dessa natureza, garantindo a destinação final dos resíduos provenientes do Município pelo prazo mínimo de 60 meses é plenamente possível, e traz algumas garantias adicionais ao Município quando da eventual fiscalização da execução do objeto e da manutenção ou não das condições inicialmente informadas pela eventual contratada.

Dessa forma, sugere-se a retificação da alínea “d)” da Cláusula 2.1.4 do edital para que passe a ser declaração da própria licitante, nos seguintes termos:

*d) Declaração, sob pena do art. 299 do Código Penal, de que terá comprometimento e disponibilidade, caso vença o certame, na execução dos serviços no prazo e condições previstas neste edital, Termo de Referência e demais anexos, bem como de que possui aterro sanitário próprio ou, caso não*

*o tenha, que firmou/firmará contrato com empreendimento dessa natureza, e que garante a destinação final dos resíduos provenientes do Município pelo prazo mínimo de 60 meses, comunicando ainda eventuais alterações de empreendimento.*

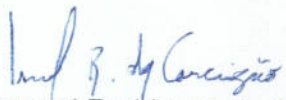
São essas as razões pelas quais nos parece prudente o parcial provimento da impugnação apresentada, com a manutenção do texto da alínea "c)" da Cláusula 2.1.4 do edital, que poderá ser apresentado no momento da contratação conforme item 3 da Cláusula 2.1.4.1, e alteração da alínea "d)", passando a declaração de disponibilidade para a execução a ser exigida das licitantes.

**Conclusão:**

Ante o exposto, opino pelo conhecimento da impugnação apresentada pela empresa LUIZ FERNANDO RECUS EPP e, no mérito, pela sua parcial procedência, com a alteração do requisito de habilitação previsto na alínea "d)" da Cláusula 2.1.4 do edital de abertura da Concorrência n.º 005/2023 nos termos acima esboçados, recomendando-se a retificação e republicação do edital, com a reabertura de seus prazos.

Salvo melhor juízo, é esse o parecer, em caráter opinativo e não vinculante.

Herval, 1º de agosto de 2023.

  
Ismael Rodrigues da Conceição  
OAB/RS n.º 97.047