



PARECER JURÍDICO

**PROCESSO ADM. DE LICITAÇÃO MODALIDADE 129/2023
PREGÃO ELETRÔNICO LEI 10.520 Nº 004/2023**

OBJETO DA LICITAÇÃO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINAÇÃO FINAL DOS RESÍDUOS SÓLIDOS, COMPREENDENDO O LIXO SECO E O LIXO ORGÂNICO DO MUNICÍPIO DE MARCELINO RAMOS/RS, A SEREM EXECUTADOS EM REGIME DE EMPREITADA GLOBAL, CONFORME MEMORIAL DESCRITIVO E PLANILHA DE CALCULO (ANEXO I).

I - DO RELATÓRIO

Chega a esta Assessoria Jurídica solicitação de Parecer Jurídico por força do dispositivo no art. 38, VI da Lei nº 8.666/93, para análise e emissão de parecer, referente a impugnação ofertada em face do procedimento licitatório, modalidade pregão eletrônico.

A empresa GA AMBIENTAL COLETA DE RESÍDUOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 35.412.420/0002-40 apresentou **NOVAMENTE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO** em epígrafe, sustentando que: **a)** A planilha orçamentária apontada no pregão em questão contradizem normas estabelecidas em convenção coletiva, ou seja, ferem dispositivos legais, quando deixa de contemplar em sua planilha de custos o piso da categoria que é praticado na região como também não informar quais percentuais foram utilizados para se chegar a determinado índice de BDI; **b)** A planilha de custos apresentada pelo Município de Marcelino Ramos contém erros que afetam a viabilidade da execução dos serviços, objeto da licitação. Isso porque, a planilha apresentada como base para os licitantes indicarem suas propostas não contempla o valor do salário do piso da categoria dos coletores diurnos e noturnos; **c)** O salário dos motoristas constantes na planilha orçamentária disponibilizada como referência para os licitantes formularem suas propostas e a praticá-las quando da contratação não insere o adicional de insalubridade em seu grau máximo de 40% como é devido; **d)** A vida útil dos caminhões devem ser de 10 anos e não de 15 anos, baseado na orientação do TCE-RS para formular a planilha de custos quanto a vida útil dos veículos coletores deve ser de 10 anos e não 15 como propõe o Município de Marcelino Ramos; **e)** O BDI deve ser formada pelos componentes: administração central, riscos, seguros, garantias, despesas financeiras, remuneração do particular (lucro) e tributos incidentes para a execução do serviço. Na planilha de custos proposta pela municipalidade foi usado um BDI de 22,00%, mas como demonstra o quadro abaixo extraído da planilha supracitada, os percentuais para a composição do BDI não estão preenchidos;

Diante do exposto, pretende a atualização da planilha orçamentária de referência, corrigindo as eventuais falhas no equitativo e custos estimados na composição dos custos.



Vieram os autos para análise do mérito e parecer.

É o breve relatório.

II – DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente estamos diante da modalidade de pregão eletrônico.

Portanto, para os procedimentos de licitação, na modalidade PREGÃO, na forma ELETRÔNICA, com critério de julgamento MENOR PREÇO, **será procedida a retificação do prazo para três dias**, observando os termos da **Lei nº 10.520**, de 17 de julho de 2002, do **Decreto nº 10.024**, de 20 de setembro de 2019, do Decreto nº 7.746, de 05 de junho de 2012, da Instrução Normativa SLTI/MP nº 01, de 19 de janeiro de 2010, da Instrução Normativa SEGES/MP nº 03, de 26 de abril, de 2018, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, do Decreto nº 8.538, de 06 de outubro de 2015, **aplicando-se, subsidiariamente**, a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e as exigências estabelecidas neste Edital.

Assim, a presente impugnação é tempestiva.

III - DA ANÁLISE E DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Primeiramente, é imperioso ressaltar, que a Administração Pública, pelo uso do seu poder discricionário, tem o direito de decidir o tipo de contratação que melhor lhe convém, de acordo com os critérios de economicidade, eficiência e impessoalidade, devendo cada licitante se adequar às condições e exigências impostas para a prestação dos serviços a serem licitados.

Assim, a licitação é procedimento obrigatório à Administração Pública para efetuar suas contratações, consoante preceitua o art. 37, XXI, da Carta Magna – CF/88, ressalvados os casos em que a Administração pode ou deve deixar de realizar licitação, tornando-se dispensada, dispensável e inexigível.

Ao verificar o caso em testilha, a **coleta de lixo constitui serviço essencial, imprescindível à manutenção da saúde pública, o que o torna submetido à regra da continuidade. Sua interrupção, ou ainda, a sua prestação de forma descontinuada, extrapola os limites da legalidade e afronta a cláusula pétrea de respeito à dignidade humana, porquanto o cidadão necessita utilizar-se desse serviço público, indispensável à sua vida em comunidade.**

Neste sentido, manifestou-se o Ministro Luiz Fux, no STJ:



PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. COLETA DE LIXO. SERVIÇO ESSENCIAL. PRESTAÇÃO DESCONTINUADA. PREJUÍZO À SAÚDE PÚBLICA. DIREITO FUNDAMENTAL. NORMA DE NATUREZA PROGRAMÁTICA. AUTO-EXECUTORIEDADE. PROTEÇÃO POR VIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ESFERA DE DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR. INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. 1. Resta estreme de dúvidas que a coleta de lixo constitui serviço essencial, imprescindível à manutenção da saúde pública, o que o torna submisso à regra da continuidade. Sua interrupção, ou ainda, a sua prestação de forma descontinuada, extrapola os limites da legalidade e afronta a cláusula pétrea de respeito à dignidade humana, porquanto o cidadão necessita utilizar-se desse serviço público, indispensável à sua vida em comunidade. 2. Releva notar que uma Constituição Federal é fruto da vontade política nacional, erigida mediante consulta das expectativas e das possibilidades do que se vai consagrar, por isso cogentes e eficazes suas promessas, sob pena de restarem vãs e frias enquanto letras mortas no papel. Ressoa inconcebível que direitos consagrados em normas menores como Circulares, Portarias, Medidas Provisórias, Leis Ordinárias tenham eficácia imediata e os direitos consagrados constitucionalmente, inspirados nos mais altos valores éticos e morais da nação sejam relegados a segundo plano. Trata-se de direito com normatividade mais do que suficiente, porquanto se define pelo dever, indicando o sujeito passivo, in casu, o Estado. 3. Em função do princípio da inafastabilidade consagrado constitucionalmente, a todo direito corresponde uma ação que o assegura, sendo certo que todos os cidadãos residentes em Cambuquira encartam-se na esfera desse direito, por isso a homogeneidade e transindividualidade do mesmo a ensejar a bem manejada ação civil pública. 4. A determinação judicial desse dever pelo Estado, não encerra suposta ingerência do judiciário na esfera da administração. Deveras, não há discricionariedade do administrador frente aos direitos consagrados, quiçá constitucionalmente. Nesse campo a atividade é vinculada sem admissão de qualquer exegese que vise afastar a garantia pétrea. 5. Um país cujo preâmbulo constitucional promete a disseminação das desigualdades e a proteção à dignidade humana, alçadas ao mesmo patamar da defesa da Federação e da República, não pode relegar a saúde pública a um plano diverso daquele que o coloca, como uma das mais belas e justas garantias constitucionais. 6. Afastada a tese descabida da discricionariedade, a única dúvida que se poderia suscitar resvalaria na natureza da norma ora sob enfoque, se programática ou definidora de direitos. 7. As meras diretrizes traçadas pelas políticas públicas não são ainda direitos senão promessas de lege ferenda, encartando-se na esfera insindicável pelo Poder Judiciário, qual a da oportunidade de sua implementação. 8. Diversa é a hipótese segundo a qual a Constituição Federal consagra um direito e a norma infraconstitucional o explicita, impondo-se ao judiciário torná-lo realidade, ainda que para isso, resulte obrigação de fazer, com repercussão na esfera orçamentária. 9. Ressoa evidente que toda imposição jurisdicional à Fazenda Pública implica em dispêndio e atuar, sem que isso infrinja a harmonia dos poderes, porquanto no regime democrático e no estado de direito o Estado soberano submete-se à própria justiça que instituiu. Afastada, assim, a ingerência entre os poderes, o judiciário, alegado o malferimento da lei, nada mais fez do que cumpri-la ao determinar a realização prática da promessa constitucional. 10. "A questão do lixo é prioritária, porque está em jogo a saúde pública e o meio ambiente." Ademais, "A coleta do lixo e a limpeza dos logradouros públicos são classificados como serviços públicos essenciais e necessários para a sobrevivência do grupo social e do próprio Estado, porque visam a atender as necessidades inadiáveis da comunidade, conforme estabelecem os arts. 10 e 11 da Lei n.º 7.783/89. Por tais razões, os serviços públicos desta natureza são regidos pelo PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE." 11. Recurso especial provido. RECURSO ESPECIAL Nº 575.998 - MG (2003/0135074-8) RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX - Brasília (DF), 7 de outubro de 2004. (Grifei).

Nesta linha, a questão do lixo é prioritária, porque está em jogo a saúde pública e o meio ambiente." Ademais, "A coleta do lixo e a limpeza dos logradouros públicos são classificados como serviços públicos essenciais e necessários para a sobrevivência do grupo social e do próprio Estado, porque visam a atender as necessidades inadiáveis da comunidade, conforme estabelecem os arts. 10 e 11 da Lei n.º 7.783/89.

Frise-se que não é a Administração quem deve alterar as suas pretensões frente aos requerimentos dos licitantes, e sim estes que devem adequar os seus produtos e



serviços às especificações mínimas informadas no instrumento convocatório, até porque é impossível favorecer a participação de todos os equipamentos disponíveis no mercado, sem prejuízo da preservação da qualidade desejada na contratação.

Como se sabe, a licitação é um certame onde a Administração Pública contrata com o particular, obedecendo os requisitos disposto no Edital de Licitação, conforme se observa:

Licitação, no ordenamento brasileiro, é o processo administrativo em que a sucessão de fases e atos leva à indicação de quem vai celebrar contrato com a Administração. **Visa, portanto, a selecionar quem vai contratar com a Administração, por oferecer proposta mais vantajosa ao interesse público.** A decisão final do processo licitatório aponta o futuro contratado. (MEDAUAR, 2000, p. 214). (Grifei).

A licitação do tipo “menor preço” é a utilizada na grande maioria dos certames realizados. MARÇAL JUSTEN FILHO bem captou o caráter de regra geral da licitação por menor preço:

O preço representa o fator de maior relevância, em princípio, para seleção de qualquer proposta. A licitação sempre visa obter a melhor proposta pelo menor custo possível. Esse fator (menor custo possível) é ponto comum em toda e qualquer licitação. As exigências quanto à qualidade, prazo etc. podem variar caso a caso¹.

A licitação destina-se a garantir o 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.

Desta forma, o Pregão Eletrônico, enquanto modalidade licitatória de contratação com a Administração Pública, deve ser regido pelos princípios que a orientam, **com especial relevo para o da isonomia.** Desse modo, assegura-se a igualdade de condições entre os particulares que dela participam, **consagrando-se vencedora a proposta que melhor atende, de maneira objetiva, às exigências pretendidas do edital.**

O art. 2º do Decreto 10.024/2019² determina que tanto a Administração quanto os particulares estão adstritos aos ditames editalícios, diante do seu caráter vinculatório, visando equalizar os parâmetros de apresentação da proposta e documentos, assim como definir, objetivamente, os critérios que a Administração deverá observar durante o processo. Desta forma, o pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1994, p. 295-296

² DECRETO Nº 10.024, DE 20 DE SETEMBRO DE 2019 - Regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal.



impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

Assim, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Deste modo, cabe ao Edital, dentre outras coisas, dispor as exigências a serem cumpridas para a habilitação das empresas e classificação de suas propostas, de modo que as licitantes tenham conhecimento e atendam às determinações e, por outro lado, a Administração avalie os documentos apresentados e garanta este efetivo atendimento. (Art. 3º, 41 e 55, XI, da Lei 8.666/93 aplicável subsidiariamente na modalidade pregão, nos termos do art. 9º da lei n. 10.520/2020).

III.1 – DA REMUNERAÇÃO DOS COLETORES – CONVENÇÃO COLETIVA

Sobre o referido ponto, conforme comprovação anexa, a empresa impugnante apresentou **CONVENÇÃO COLETIVA DIVERSA DA IMPUGNAÇÃO ANTERIOR**, expedida no ano de 2023 sob o NÚMERO DE REGISTRO NO MTE: RS000050/2023 DATA DE REGISTRO NO MTE: 10/01/2023, NÚMERO DA SOLICITAÇÃO: MR000630/2023 NÚMERO DO PROCESSO: 9964.100355/2023-32, na qual procedeu adequações no piso da categoria do Coletor de lixo domiciliar, coletor, lixeiro - Limpeza Urbana, com vigência da presente Convenção Coletiva de Trabalho no período de 01º de janeiro de 2023 a 31 de dezembro de 2023 e a data-base da categoria em 01º de janeiro.

Observa-se que o CBO 5142 é aplicado ao Salário de R\$ 1.687,48 reais, conforme anexo (CCT 2023 SINDASSEIO-SINDILM). De tal modo, a convenção coletiva de trabalho é um documento formal que deve ser respeitado nas relações jurídicas entre empregado e empresa (esfera particular) sob pena de incorrer em uma ação trabalhista para pagamento da diferença do valor no piso da categoria na esfera CLT.

Contudo, ao observar o caso em testilha, o município apenas propõe uma **estimativa**, um valor base de referência que pode ser modificado pela empresa participante e por quaisquer interessados, de modo que o valor descrito na planilha de custo é estimado e não exato ao ponto de atender as exigências de cada empresa do ramo da coleta de lixo, **podendo variar de um local para outro**, de uma convenção para outra, estando ou não abrangida pela referida convenção.

O objeto licitado prevê a etapa de lances pelo **MENOR PREÇO GLOBAL** e não cabendo lances por item da planilha. Cito como exemplo, **um participante do certame de outro estado da federação, de uma cidade diversa daquelas dispostas na convenção coletiva apresentada, de modo que assim teríamos que adequar sucessivamente os valores**, sem que se tivesse um valor base, "repito", estimado para formar o valor de referência provisório.



Diante do exposto, tendo em vista que a empresa poderia ter apresentado em sua primeira impugnação (março de 2023) a referida Convenção e não o fez, apresentando somente nas vésperas do certame retificado e republicado, opino que seja mantida em sua íntegra o valor e a referida data da licitação. Saliento que, **frustrada ou deserta a presente licitação a administração estará observando/procedendo para os novos processos licitatórios o valor da convenção apresentada**. Ademais, não se pode deixar de esclarecer que no ato da 1ª impugnação a convenção apresentada neste momento estava ativa e vigente, não sendo apresentada pela empresa impugnante naquela oportunidade por descuido ou inobservância das condições de abrangência territorial.

Além do mais, a presente retificação neste momento traria a administração a necessidade de republicação pela 3ª vez do processo licitatório com base em uma estimativa de um mero item que abrange o valor global da proposta, que será alinhado e ajustado no exato momento da proposta/contratação, inexistindo **irregularidade na presente "estimativa de valor"**, pois o processo objetiva o MENOR PREÇO GLOBAL e não por item da planilha.

III.2 – DO SALÁRIO DOS MOTORISTAS

Sobre o referido item impugnado, esclarecemos que já foi objeto de discussão na 1ª impugnação da empresa ao referido edital, sendo que deverá se adequar a cada caso. Conforme a própria empresa descreve em sua peça impugnatória, sua tese é fundada na jurisprudência do TRIBUNAL REGIONAL DA 4ª REGIÃO – RIO GRANDE DO SUL, sustentando que é farta, mas conforme já informado não UNÂNIME, no sentido de conceder o adicional de insalubridade aos motoristas de caminhão de resíduo sólido urbano, mas friso que tal decisão é baseada em ações judiciais, analisadas caso a caso.

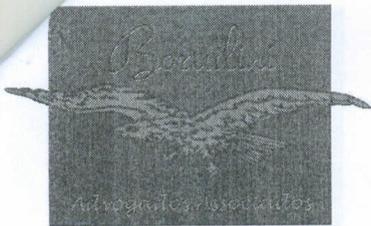
Assim, inexiste razão a impugnante sobre o referido item, dependendo de cada empresa e a cada realizada fática.

III.3 - DA VIDA ÚTIL DOS CAMINHÕES

A empresa apresenta tal impugnação com argumentos baseados em uma Orientação Técnica do TCE/RS sobre serviços de coleta de resíduos Sólidos domiciliares conforme quadro presente na página 76 do documento em anexo.

IV – DA DECISÃO

No entanto, cumpre esclarecer a empresa impugnante que, ao observar o objetivo da orientação e estudo apresentado pelo TCE/RS naquela oportunidade/situação objetivou alterar/ampliar a idade mínima exigida dos veículos **de 05 anos para 10 anos**, observando a realidade local naquele determinado momento, sendo totalmente diversa da posição em testilha pelos seguintes motivos.



A retificação do edital em testilha ampliando a idade mínima dos veículos para 15 anos se funda na existência de licitações anteriores frustradas e desertas com exigências da idade mínima dos veículos de 05, 10 e 12 anos respectivamente, **segundo a linha lógica da orientação do TCE/RS apresentada, na qual visa ampliar a participação de interessados**, conforme vasta documentação carreada em processos anteriores e recentes.

Desta forma, a fim de ampliar o presente objeto, não há qualquer irregularidade em requerer idade mínima dos veículos de até 15 anos, justificando-se a **ampliação da idade mínima para ambos os veículos**.

Portanto, não há que se falar em reformulação da vida útil aplicada aos veículos coletores as adequações da orientação do TCE/RS apresentadas pela impugnante.

III.4 – DO BDI

A empresa impugnante novamente conceitua a denominação de Benefícios ou Bonificações e Despesas Indiretas (BDI) a taxa correspondente às despesas 7 indiretas e ao lucro que, aplicada ao custo direto de um empreendimento (materiais, mão-de-obra, equipamentos), elevam a seu valor final. A taxa de BDI deve ser formada pelos componentes: administração central, riscos, seguros, garantias, despesas financeiras, remuneração do particular (lucro) e tributos incidentes para a execução do serviço.

A referida planilha de custos proposta pela municipalidade foi efetuada pelo Controle Interno juntamente com o setor de Contabilidade/Tesouraria, de modo que o conjunto dos custos ficaram **estimados** em 22%.

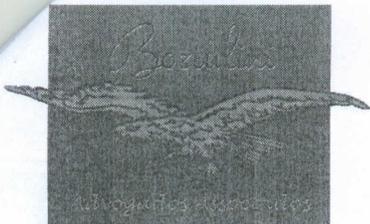
Conforme já informado acima, cada empresa possui um custo, uma linha de BDI, não cabendo ao Ente Público Municipal o tabelamento e condicionar os particulares a valores exatos, e sim uma estimativa, que deverá ser adequada a cada caso e por cada empresa interessada dentro da sua realidade fática.

Portanto inexistente razão ao impugnante sobre a não observância do DBI pelo Município, tendo em vista que esta colacionado na Planilha de Composição de Custos o percentual de 22%, podendo em cada empresa variar para mais ou para menos.

IV – DA DECISÃO

Diante do exposto, a partir do momento em que o Termo de Referência anexo ao Edital previu, expressamente, os parâmetros para a apresentação das propostas, a licitante deve apresentá-la nos moldes determinados, não havendo qualquer justificativa para o contrário.

Portanto, **cabem às licitantes se aterem às determinações do certame e apresentarem a proposta adequadas e não à Administração promover diligências a fim**



de sanear os erros incorridos por determinadas empresas, privilegiando-a frente às demais.

Diante disso, escolheu-se por atributos mínimos que assegurem que a empresa vencedora do referido Edital entregue equipamento de acordo com as necessidades da Administração Pública. Em análise ao Edital de Licitação como um todo, salientamos que cabe a administração pública escolher as características mínimas dos equipamentos/serviços, visando atender de forma satisfatória as suas necessidades, respeitando os limites estabelecidos pela legislação em vigor.

O termo "atributos mínimos" merece destaque, pois permite, que as empresas interessadas em participar do processo licitatório adequem seus modelos as exigências do Edital, sem que se tenha um limite de especificação superior (salvo quando estabelecido o intervalo em Edital), possibilitando a participação de um maior número de empresas interessadas. Cabe aqui lembrar, que as empresas fabricantes possuem diversos modelos com diferentes configurações e cabe a elas adequar seus modelos as especificações do Edital.

Diante do exposto, com base nas minutas que acompanham o presente procedimento, esta Assessoria Jurídica opina pelo conhecimento da impugnação e no mérito pela SUA TOTAL IMPROCEDÊNCIA QUANTO AS RETIFICAÇÕES PRETENDIDAS.

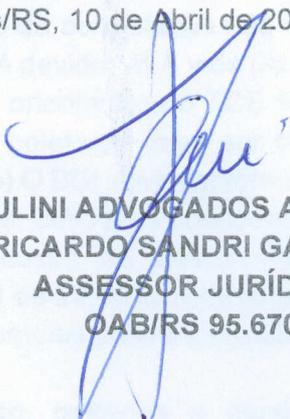
Por derradeiro, cumpre salientar que o presente parecer tomou por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Destarte, incumbe a esta, prestar Assessoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito do (ÓRGÃO CONTRATANTE), nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Por fim, sejam analisados os documentos apresentados pelo fornecedor, atendendo a idoneidade dos mesmos, para dar legalidade à escolha e à contratação.

É o parecer, submetendo-o à superior.

Marcelino Ramos/RS, 10 de Abril de 2023.


BORTULINI ADVOGADOS ASSOCIADOS
RICARDO SANDRI GAZZONI
ASSESSOR JURÍDICO
OAB/RS 95.670