

ASSESSORIA JURÍDICA COPAM
PARECER JURÍDICO Nº 172/2020

Pregão Presencial nº 39/2020

Processo nº 359/2020

ASSUNTO: Resposta a Impugnação interposta pela empresa CRVR - Riograndense Valorização de Resíduos LTDA

DOS FATOS

Trata-se de Processo Licitatório na modalidade pregão presencial, para a contratação de empresa para prestação dos serviços de transporte e destinação final adequada de resíduos sólidos urbanos (lixo domiciliar) do Município de Ijuí/RS.

A empresa CRVR - Riograndense Valorização de Resíduos Ltda., interpôs Impugnação, no âmbito do procedimento licitatório de nº 39/2020 - processo nº. 359/2020.

I. DA TEMPESTIVIDADE

A empresa protocolou, tempestivamente na COPAM o pedido de impugnação, merecendo assim, o seu recebimento e apreciação.

II. DOS MOTIVOS ALEGADOS NAS IMPUGNAÇÕES

1) - DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DO RESPONSÁVEL

Alega a Impugnante que no presente edital deixou de constar, o que foi exigido na Tomada de Preços nº 55/2019, a necessidade de apresentar sua respectiva Certidão de Acervo Técnico - CAT, documento que possibilita o aferimento da capacidade técnica do responsável.

Alega, também, segundo a Resolução nº. 1.025/09 do CREA, a CAT corresponde o *"instrumento que certifica para os efeitos legais, que consta dos assentamentos do CREA a anotação da responsabilidade técnica pelas atividades consignadas no acervo técnico do profissional"*

2) DO CAPITAL SOCIAL DOS LICITANTES e DO ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO

Alega a Impugnante que houve tratamento desigual, no presente processo licitatório, ao se exigir Capital Social mínimo correspondente a 20% (vinte por cento) do valor médio da licitação, para as empresas que não tenham iniciado suas



atividades no exercício anterior, ou seja, tenham iniciado suas atividades no ano de 2020.

Tal exigência deveria ser exigida de todos os concorrente ao processo licitatório.

Impugna a previsão editalícia que fixa em 0,90% o índice máximo de endividamento, para que se possa contratar os serviços do presente processo licitatório, haja vista que entende que esta pouca saúde financeira pode colocar em risco a prestação dos serviços.

3) DO PRAZO DO CONTRATO

Alega a Impugnante que em cumprimento aos princípios da anualidade e preceitos Constitucionais, mais ainda o previsto no art. 57 da Lei das licitações, a regra é que a duração dos contratos por ela regidos deve coincidir com a vigência dos respectivos créditos orçamentários, ou no máximo 12 meses, prorrogáveis até 60 meses.

4) AUSÊNCIA DE GARANTIA DE REAJUSTE DO CONTRATO

Alega que o previsto na minuta do Contrato (anexo ao edital), Cláusula Quinta e seus parágrafos, não garante o reajuste do contrato em caso de renovação ou transcurso de 12 meses.

Que tal previsão não consta do Edital e há necessidade da vinculação de tal garantia ao instrumento convocatório.

III - DA ANÁLISE -

DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DO RESPONSÁVEL

A luz do art. 30 da Lei nº 8.666/93, a avaliação da capacidade técnica específica dos licitantes (a aptidão para executar objeto similar ao licitado) pode se dar sob duas perspectivas distintas: I) a da capacidade técnico-operacional (art. 30, inc. II); e, II) a da capacidade técnico-profissional (art. 30, § 1º, inc. I):

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

(...)

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;

(...)

§ 1º. A comprovação de aptidão referida no inciso II do ‘caput’ deste artigo, no caso das licitações pertinentes a

obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

(...)

(Grifo nosso)

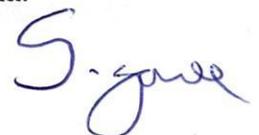
A capacidade técnico-profissional, por sua vez, trata de exigência específica relativa ao profissional (pessoa física) que irá participar da execução do objeto. Tem por finalidade comprovar que as empresas participantes do certame dispõem de profissional para a execução do contrato.

Na forma do inciso I do § 1º do art. 30 da Lei de Licitações tal requisito habilitatório deverá ser atendido com a demonstração de que a empresa possui, profissional em nível superior **ou outro** ..., na data prevista para a apresentação das propostas.

Mas, cumpre ao administrador, diante de cada caso, examinar a natureza do objeto a ser contratado e avaliar se a fixação dessa condição se mostra necessária para aferição da qualificação técnico-profissional, devendo, se positivo, expor as justificativas que assim demonstram e atentar para preservar a competitividade da licitação ao máximo possível, mas sem deixar de resguardar o interesse da Administração em contratar empresa que tenha efetivamente condições técnicas de executar o contrato satisfatoriamente.

A administração Municipal ao exigir indicação do Responsável Técnico, conforme modelo disponível no Anexo VI deste Edital, comprovando, através de certidão ou documento apto a fazê-lo, a situação de regularidade junto ao conselho profissional regional competente, podendo o mesmo ser substituído, nos termos do art. 30, §º 10, da Lei nº 8.666/93, por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que a substituição seja aprovada pela Administração e, finalmente, apresentação de Declaração do Responsável Técnico pelo objeto, responsabilizando-se pela correta execução dos serviços e fiel observância das especificações técnicas, conforme Anexo VII deste edital, cumpriu plenamente que a Lei lhe faculta.

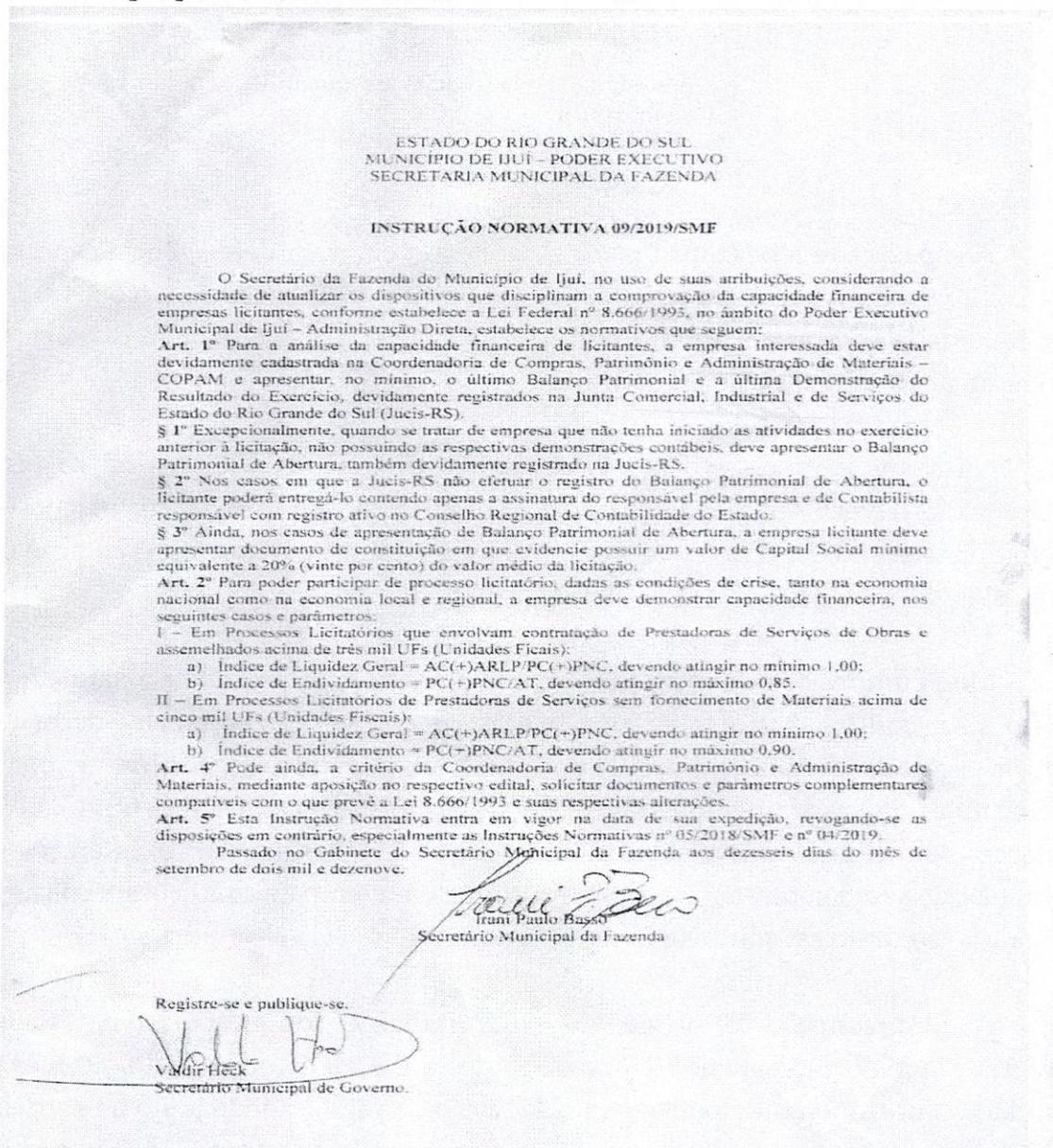
Diante do acima exposto, IMPROCEDE a impugnação apresentada.



DO CAPITAL SOCIAL e ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO

No âmbito da Administração Municipal, os critérios de saúde financeira dos licitantes são definidos pela Instrução Normativa 09/2019/SMF. Dito ato do Poder Executivo discrimina as exigências que podem ser tomadas dos licitantes e entre elas constam índices contábeis e de capital social como o do caso em exame.

A propósito:



Objetivando regulamentar as exigências para habilitação na licitação, com base na Lei nº 8.666/93 (LLC) a Administração Municipal listou requisitos mínimos a serem observados em consonância com a resolução antes mencionada.

Vejamos:

8.1.5 A documentação relativa à QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA consistirá na apresentação do último Balanço Patrimonial e última Demonstração do Resultado do Exercício, devidamente registrados na Junta Comercial, Industrial e de Serviços do Estado do Rio Grande do Sul (JUCIS-RS).

8.1.5.1. Excepcionalmente, quando se tratar de empresa que não tenha iniciado as atividades no exercício anterior à licitação, não possuindo as respectivas demonstrações contábeis, deve apresentar o Balanço Patrimonial de Abertura, devidamente registrados na Junta Comercial, Industrial e de Serviços do Estado do Rio Grande do Sul (JUCIS-RS).

8.1.5.2. Nos casos em que a JUCIS-RS não efetuar o registro do Balanço Patrimonial de Abertura, o licitante poderá entregá-lo contendo apenas a assinatura do responsável pela empresa e de Contabilista com registro ativo no Conselho Regional de Contabilidade do Estado.

8.1.5.3. Nos casos de apresentação de Balanço Patrimonial de Abertura, a empresa licitante deve apresentar documento de constituição em que evidencie possuir um valor de Capital Social mínimo equivalente a 20% (vinte por cento) do valor médio da licitação.

8.1.5.4 A situação financeira da licitante será verificada a partir dos seguintes índices e parâmetros (em conformidade com a Instrução Normativa nº 09/2019-SMF):

LIQUIDEZ GERAL (índice mínimo: 1,00): $(AC + ARLP) / (PC + PNC)$

GRAU DE ENDIVIDAMENTO (índice máximo: 0,90): $(PC + PNC) / (AT)$

AC = Ativo circulante; PC = Passivo Circulante; ARLP = Ativo Realizável em Longo Prazo; PNC = Passível Não Circulante. AT = Ativo Total;

Conforme se sabe, a saúde financeira dos licitantes é um dos aspectos a serem avaliados no momento da licitação, até porque não pode o Poder Público deixar de analisar a “vida” da empresa, haja vista o prazo contratual a ser executado ser de até 60 meses. Nesse sentido, dentre as regras atinentes à habilitação, a Lei nº 8.666/93 previu a comprovação da qualificação econômico-financeira, nos termos de seu art. 31.

Dentre os documentos a serem apresentados pelo licitante está o balanço patrimonial, exigível de acordo com o inciso I do referido artigo:

“Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizado por índices oficiais quando encerrados a mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta”. (Destacamos)

Dos termos do dispositivo, infere-se que a obrigação do licitante consiste em entregar à Administração o balanço que, ao tempo da realização da licitação, já seja exigível, de acordo com sua lei específica.

Neste particular, a Administração Municipal, de forma clara e para todos, com o intuito de possibilitar a proposta mais vantajosa, definiu que empresas que

apresentarem Balanço de Abertura tenham um Capital Social mínimo como garantia do cumprimento da contratação.

Tais exigências, contudo, não devem se revelar excessivas sob pena de se restringir demasiadamente o número de licitantes em prejuízo da Administração Pública, a qual pode não obter, assim, a melhor proposta.

Não é à toa, portanto, que o art. 37, XXI, CF, determina que somente sejam efetuadas exigências indispensáveis. No caso, a capacidade financeira é, sim, um desses requisitos e, tem o Ente Público, poder discricionário para isso, desde que exigido em edital.

Novamente, convém lembrar que o art. 37, XXI, da Constituição Federal determina que somente devam ser exigidos requisitos indispensáveis. Com isso, obtém-se o maior número de licitantes possível, tornando mais fácil a obtenção de proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Os índices contábeis de uma licitação cumprem função essencial. Objetivam antever a regularidade da futura execução contratual.

É conveniente à Administração Pública exigir dos licitantes que demonstrem sua regular capacidade financeira. Com isso, evitam-se futuros aditamentos contratuais, interrupções e atrasos nas execuções do projeto, entre outros.

Não se desconhecem do teor do enunciado de súmula nº 289 do Tribunal de Contas da União que dispõe: "*a exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender às características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade*".

Poderia a Administração Pública até mesmo ser rotulada de negligente se não exigisse tais demonstrações. Afinal de contas, **é dinheiro público que está sendo gasto na contratação dos serviços objeto do certame.**

Além disso, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça que, mesmo no caso em que não conste justificativa, no edital de licitação, para a exigência de índices contábeis, pode ser mantida a exigência caso decorra **de ato normativo prévio ao edital.**

Vejamos:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. ÍNDICES MÍNIMOS APLICADOS.

1. No presente caso, o Município de Porto Alegre publicou edital para a realização de licitação, na modalidade de concorrência, para o registro de preços destinado a compra de material de consumo hospitalar e ambulatorial.
2. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul anulou a decisão que inabilitou a empresa no certame, sob o fundamento de que os índices utilizados para aferir a capacidade econômica dos concorrentes, constantes da Ordem de Serviço 7/1999 (anexo III do edital), foram aplicados sem justificativa concreta no procedimento licitatório.
3. Editada a Ordem de Serviço 7/1999, que esclarece quais os índices contábeis mínimos a serem exigidos no processo de habilitação para a comprovação da capacidade econômico financeira dos licitantes, e tendo a Administração municipal observado à referida norma, tal como expresso no edital, conclui-se que os índices exigidos já se encontram devidamente justificados, estando satisfeito o requisito do art. 31, § 5º, da Lei 8.666/1993.
4. Nessa fase do procedimento licitatório, o afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a autora em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes.
5. O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícia, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório.
6. Recurso Especial provido. (REsp 595.079/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 15/12/2009).

Ademais, dispensar ou alterar um requisito seria o mesmo que mudar as "regras do jogo" durante sua execução, o que poderia redundar em tratamento favorecido, e inobservância do princípio de vinculação ao instrumento convocatório (art. 3º da Lei nº 8.666/93) o que deve ser evitado.

Em razão disso, a licitação apenas cumpre o que determina a instrução normativa do Município de Ijuí. E ao segui-lá o edital cumpriu a lei, função última haja vista o disposto no art. 37, caput, da Constituição Federal.

Nota-se pelo contido na Instrução Normativa acima que o Município de Ijuí fixou dois parâmetros, um para obras e serviços e outro para prestação de serviços.

Ainda quanto a esse respeito, destaca-se que a Administração Pública dispõe de discricionariedade para eleger, dentro dos mecanismos que lhe são legalmente facultados, aqueles que melhor atendam as necessidades da futura contratação que pretende promover.

Neste sentido, colhe-se da jurisprudência a seguinte lição:

ADMINISTRAÇÃO. LICITAÇÃO. EDITAL. CRITÉRIOS DE SELEÇÃO. ÍNDICES DE ENDIVIDAMENTO E DE LIQUIDEZ. DISCRICIONARIEDADE. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. A Administração Pública possui discricionariedade para escolher qual o índice de endividamento utilizar para avaliação da capacidade financeira dos licitantes, porquanto é ela que tem como melhor avaliar quais as



garantias é relevante para o tipo de empreendimento que pretende contratar.

(TJPR - 5ª C. Cível - AI 401004-0 - Paranaguá - Rel.: Leonel Cunha - Unânime - J.14.08.2007).

O Município de Ijuí tornou público, através de normativa, a utilização de parâmetros usualmente utilizados no mercado, conforme se depreende da decisão abaixo:

[...] Todavia, para o relator, ao contrário do afirmado pelos responsáveis, o edital não estaria em conformidade com a legislação, em face das grandes diferenças entre os índices usualmente adotados e os exigidos das empresas participantes do certame, conforme demonstrado pela unidade técnica. Nesse contexto, destacou que, no âmbito da Administração Pública Federal, a Instrução Normativa MARE 5/1995 definiu que a comprovação de boa situação financeira de empresa oriunda de localidade onde o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - (SICAF) não tenha sido implantado, será baseada na obtenção de índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente. As empresas que apresentassem resultado igual ou menor do que 1,0, em qualquer dos índices referidos, deveriam, então, apresentar outras comprovações e garantias. No caso examinado, observou-se que as exigências editalícias de índices maiores ou iguais a 5 (cinco) estavam muito superiores ao parâmetro normativo. Do mesmo modo, o grau de endividamento previsto no edital, menor ou igual a 0,16, estaria distante do índice usualmente adotado, que varia de 0,8 a 1,0. Além disso, em qualquer caso, ainda conforme o relator, seria obrigatório justificar, no processo licitatório, os índices contábeis e valores utilizados, o que não foi realizado. Por conseguinte, por essa e por outras irregularidades, votou pela aplicação de multa aos responsáveis, no que foi acompanhado pelo Plenário. Acórdão n.º 2299/2011-Plenário, TC-029.583/2010-1, rel. Min.-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 24.08.2011."

Neste sentido, as exigências feitas no presente processo licitatório são embasadas em ato normativo e claras, sem discriminação, dentro dos índice usualmente adotado, que varia de 0,8 a 1,0.

Cabe ressaltar por importante, a exigência, quando se tratar de empresa que não tenha **iniciado** as atividades no exercício anterior à licitação, não possuindo as respectivas demonstrações contábeis, deve apresentar o Balanço Patrimonial de Abertura, devidamente registrados na Junta Comercial, Industrial e de Serviços do Estado do Rio Grande do Sul (JUCIS-RS), consta do Edital por fazer parte do instrumento Normativo já citado.

A presente licitação exige que a empresa para se habilitar comprove ter realizado serviços compatíveis em quantidades e prazos de no mínimo 01 (um) ano com o objeto da presente licitação (Destinação Final de RSU). Neste sentido, não

poderá se habilitar no certame empresa constituída no ano de 2020, ou seja, com apresentação de Balanço de Abertura.

Finalmente, a empresa Impugnante não apontou prejuízos para si, considerando os índices exigidos, quer, sim, que o Município restrinja a participação de outros possíveis interessados elevando o Grau de Endividamento. Desta forma, IMPROCEDE o pedido da empresa interessada.

DA VIGÊNCIA DO CONTRATO

O prazo de duração dos contratos administrativo está disciplinado no artigo 57 da Lei nº 8.666/93.

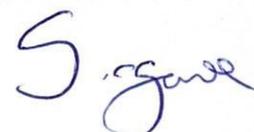
O *caput* do artigo 57 da Lei nº 8.666/93 é claríssimo ao prescrever que a duração dos contratos é limitada à vigência dos respectivos créditos orçamentários. Como sabido, a contratação pública pressupõe previsão orçamentária. O orçamento dos poderes públicos coincide com o ano civil, isto é, inicia-se em 01 de janeiro e encerra-se em 31 de dezembro. Daí o legislador houve por bem vincular o tempo de duração dos contratos ao tempo de duração do orçamento público.

E o legislador o fez sob o pressuposto de que, se fosse permitido o contrato estender-se por mais de um crédito orçamentário, não se teria como incluí-lo previamente em tal lei. Ou seja, haveria contrato, sem a indicação dos recursos orçamentários que serviriam para realizar os respectivos pagamentos, o que poderia levar ao inadimplemento. Essa vinculação, entre duração dos contratos e exercício orçamentário, não é, rigorosamente, necessária. O legislador poderia ter adotado outro critério. No entanto, preferiu não fazê-lo; preferiu, em regra, vincular o prazo dos contratos ao exercício orçamentário.

Como dito, o exercício orçamentário é o mesmo do ano civil, ou seja, de conformidade com o artigo 34 da Lei nº 4.320/64, inicia-se em 1º de janeiro e encerra-se em 31 de dezembro do respectivo ano.

A regra segundo o qual os contratos têm duração adstrita à vigência do respectivo crédito orçamentário admite exceções.

A primeira delas configura-se nos casos em que o contrato esteja previsto no plano plurianual, conforme prevê o inciso I do artigo 57 da Lei nº 8.666/93, podendo, portanto, prolongar-se juntamente à vigência daquele. Essa exceção destina-se, sobretudo, a obras de médio ou grande porte, que requerem tempo superior a um ano para serem concluídas. Trata-se de situações como pavimentação ou duplicação de longo trecho de rodovia, construção de pontes, viadutos,



barragens, etc. A regra de que o prazo do contrato está sujeito ao crédito orçamentário não pode ser aplicada nesses casos, porquanto a Administração precisa dispor de mais tempo para executá-los.

Em princípio, essa exceção prevista no inciso I do artigo 57 da Lei nº 8.666/93 não se aplica para a contratação de jornais. No entanto, se tais contratações estiverem previstas explícita e especificamente no plano plurianual, é possível, então, estendê-la por até quatro anos, conforme o teor da consulta.

A segunda exceção **diz respeito aos contratos que tem por objeto serviços contínuos**, aqueles que se opõem aos de execução instantânea. Neste, o prestador do serviço cumpre sua obrigação de modo definitivo, mediante um ato determinado. Já aquele (contínua) pressupõe que o contratado realize conduta que se renova, estendendo a sua prestação ao longo de um período continuado.

Ademais, para que serviço seja considerado contínuo, é necessário que ele seja prestado sem interrupção, sem solução de continuidade.

Contrato para de destinação final de lixo (rsu) é qualificado como contínuo, logo se encaixa no inciso II do artigo 57 da Lei nº 8.666/93.

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

....

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;

Assim, resta claro que a contratação pretendida pelo Município de Ijuí que é alvo da presente impugnação, não fere o princípio da anualidade, não está limitada à vigência do crédito orçamentário.

Vale ainda rechaçar o entendimento da Impugnante, que afirma que a vigência direta de 60 (sessenta meses), faria a presente contratação não se enquadrar na exceção do artigo 57, que só seria vislumbrada caso a vigência fosse de 12 meses, prorrogáveis por iguais e sucessivos períodos ao limite de 60 meses, afirmando ainda, *ipsis litteris*, que "a regra geral é que o prazo contratual tem sua vigência específica no crédito orçamentário existente". É necessário reverter, *data venia*, todos os esforços da impugnante a fim de conferir tom de ilegalidade à decisão de estabelecer a vigência inicial do contrato em 60 meses.

Assim, não há, portanto, razão legal, lógica ou prática para que esse contrato seja celebrado com prazo do *caput* e depois prorrogado até alcançar os sessenta meses.

A exceção consignada no inciso II desse artigo é para permitir um prazo maior já na celebração do contrato. **Esse dispositivo não se presta, portanto, para permitir prorrogações contratuais em que prazo inicial do ajuste tenha sido idêntico ao autorizado pelo *caput* desse dispositivo. Não se descarta, é verdade, essa possibilidade, apenas se acentua que tal entendimento não expressa o real conteúdo dessa regra de exceção, nem prestigia o espírito prático com que o legislador imaginou dotar a Administração Pública para, desde o início da contratação, fixar um prazo mais longo.**

Procede, assim, a crítica feita por MAÇAL JUSTEM FILHO (ob. Cit., p. 486) às interpretações que exigem para o contrato um prazo inicial igual ao da cabeça do art. 57 e facultam sua renovação até os sessenta meses. Com efeito, acentua esse autor que *“parecem excessivamente formalistas as interpretações no sentido de que a contratação deverá respeitar o exercício orçamentário, promovendo-se a sua renovação no início do ano seguinte. Essa é uma opção que poderá ser adotada pela Administração Pública, sem que se imponha como a única admissível. Em face da lei, é possível que o prazo inicial da contratação ultrapasse o limite da lei orçamentária. Lembre-se que a regra da limitação da rubrica orçamentária consta do caput e o inc. II consagra exceção a ela”* (sem grifo no original -Revista Diálogo Jurídico, Número 14 - junho/agosto 2002, Salvador, Bahia, Brasil, CAJ - Centro de Atualização Jurídica).

Na verdade, além de ser legalmente possível a contratação de serviços de destinação de RSU com vigência inicial de 60 meses, esta se mostra muito mais econômica e eficiente para a administração pública. Reiterando que pode a Administração Pública de livre arbítrio escolher o prazo do contrato, sendo esta mais vantajosa e implícita a exceção.

É sabido e consabido que por trás de todo serviço de grande vulto, existe grandes esforços e investimentos. Assim, é preciso que a Administração Pública se cerque de cuidados com o fito único de garantir a boa e contínua execução dos serviços.

Logo, quanto maior for a vigência, mais estabilidade será conferida ao negócio, aumentando as possibilidades de os fornecedores apresentarem melhores preços, bem como a possibilidade de haver diluição dos lucros e amortização dos investimentos de forma mais suave e a médio prazo, sem que fosse feita uma

verdadeira sangria aos cofres públicos por parte do detentor do contrato, que, provavelmente, faria esforços para garantir seus interesses (lucros e amortização de investimentos) dentro dos doze meses de vigência contratual, imprimindo maiores custos e gastos à Administração Pública, haja vista toda burocracia e riscos de contratar com o Poder Público.

Antes que se argumente ser esse um posicionamento isolado da Administração Municipal, é relevante registrar a lição do professor e doutrinador Diógenes Gasparini:

1 - PRAZO INICIAL DO CONTRATO. O prazo inicial do contrato que tem por objeto a prestação de serviço de execução continuada pode ser de imediato, maior que o fixado como regra geral na cabeça do art. 57 da lei federal das licitações e Contratos da Administração Pública, desde que não ultrapasse sessenta meses. Prazo inicial do contrato entenda-se, o que não foi objeto de qualquer prorrogação. Prazo de contrato prorrogado é, por certo, prazo contratual, mas indubitavelmente não é inicial. No que concerne a esse prazo maior já na celebração do contrato não destoam os mais ilustres comentadores dessa lei, a exemplo de TOSHIO MUKAI (Licitações e Contratos Públicos, 4º ed., São Paulo, Saraiva, 1998. P. 99) e MARÇAL JUSTEN FILHO (ob. Cit., p. 486). **Grifo nosso.**

No mesmo sentido são as decisões de Nossos Tribunais, senão vejamos:

Processo: 1735299-1 (Acórdão)

Segredo de Justiça: Não

Relator(a): Desembargador Luiz Mateus de Lima

Órgão Julgador: 5ª Câmara Cível - Tribunal de Justiça do Paraná

Comarca: Curitiba

Data do Julgamento: 30/01/2018 17:52:00

Fonte/Data da Publicação: DJ: 2196 07/02/2018

Ementa

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de instrumento sob nº1735299-1, da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, Foro Central, 1ª Vara da Fazenda Pública em que é agravante Município de Curitiba e agravada Ana Beatriz Varela Gonçalves da Penha. Município de Curitiba se insurge em face de decisão, proferida em ação popular (N.U. 0004108- 49.2017.8.16.0004), que deferiu pedido de urgência para o fim de determinar a suspensão do procedimento licitatório 004/2017-SMMA. Alega em suas razões:

a) legalidade do item 4.1 do edital de licitação ao prever prazo de vigência do contrato de 60 (sessenta)

meses;

b) "[...] a propalada ilegalidade inexistente, eis que o Edital de Concorrência Pública Nacional nº 004/SMMA, tem por objeto a contratação de serviços de limpeza pública, conforme detalhado nos LOTES 1 a III do instrumento convocatório. Os serviços de limpeza pública são de natureza contínua e, em decorrência de sua essencialidade à saúde pública e qualidade de vida da população, é admissível que o prazo de vigência supere o exercício orçamentário [...]";

c) a Lei de Licitações contém expressa exceção para a hipótese em exame;

d) o prazo de 60 (sessenta) meses foi adotado por ser mais vantajoso ao Município de Curitiba e possibilidade que ocorra a amortização contratual, com maior economia;

(.....)

II - VOTO E SUA FUNDAMENTAÇÃO. Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do agravo de instrumento e lhe dou provimento. nº 004/2017 - SMMA, que tem por objeto a contratação de empresa(s) para a execução dos seguintes serviços:

LOTE I: coleta e transporte de resíduos sólidos domiciliares e de varrição, coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos recicláveis - programa lixo que não é lixo e programa câmbio verde, varrição manual, varrição mecanizada, raspagem de cartazes e lavagem de calçadas, limpeza especial, manutenção e monitoramento do aterro sanitário de Curitiba;

LOTE II: varrição e lavagem de feiras-livres com coleta e transporte dos resíduos gerados nas atividades e limpeza de rios - programa olho d'água com coleta e transporte dos resíduos gerados nas atividades;

LOTE III: coleta indireta de resíduos domiciliares e coleta, transporte e destinação para tratamento de resíduos tóxicos domiciliares, prevê em seu item 4.1 que "O prazo do contrato será de 60 (sessenta) meses corridos, contados a partir da data de publicação de seu extrato no Diário Oficial do Município".

Dispõe o artigo 57, inciso II, da Lei de Licitações: "Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos: [...]"

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses."

vigência do contrato de prestação de serviços de forma contínua, fixado no limite máximo de 60 (sessenta) meses, não prejudica a Administração Pública, pelo contrário, traz maior segurança às empresas para ofertarem preços mais vantajosos, diante da estabilidade que lhes é oferecida no negócio, não representando, portanto, ilegalidade.

Em reforço, inexistem dúvidas acerca da continuidade do serviço objeto do edital, tendo-se por caracterizadas essencialidade e habitualidade a justificar o prazo determinado pelo edital, porquanto relacionados à limpeza pública. Segundo o Anexo I da Instrução Normativa nº 2/2008 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão: "I - SERVIÇOS CONTINUADOS são aqueles cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade de contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente". No mesmo raciocínio, posiciona-se o Tribunal de Contas da União: "Sem pretender reabrir a discussão das conclusões obtidas naqueles casos concretos, chamo a atenção para o fato de que a natureza contínua de um serviço não pode ser definida de forma genérica.

Deve-se, isso sim, situação examinada. Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional." (TCU. Acórdão nº 132/2008 - Segunda Câmara. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. Data do julgamento: 12/02/2008.)

(.....)

III - DECISÃO. Diante do exposto, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em conhecer e dar provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do voto. Participaram do julgamento o Desembargador Luiz Mateus de Lima (relator), Nilson Mízuta e o Juiz Substituto em 2º Grau Rogério Ribas. Curitiba, 30 de janeiro de 2018. LUIZ MATEUS DE LIMA. Desembargador Relator

Sogave

Não restam dúvidas que a fixação da vigência inicial do contrato em 60 meses não vilipendia a economicidade e tão pouco a pluralidade de interessados no certame. Esta assessoria entende que a opção de estipular o prazo inicial de vigência em 60 meses, além de perfeitamente possível sob a ótica da legalidade, é uma medida capaz de conferir estabilidade ao negócio, como já explicado, acarretando, por consequência, o interesse de fornecedores não somente locais, garantindo maior amplitude ao certame e a qualidade e exequibilidade dos serviços a serem contratados, de modo a reduzir os riscos trazidos pela responsabilidade subsidiária da Administração Pública.

Dessa forma, a manifestação é no sentido de que permaneçam incólumes todos os termos e itens do edital impugnando no que tange ao prazo de vigência, não havendo qualquer vício ou ato ilegal a ser saneado por esta Municipalidade. IMPROCEDE o pedido de impugnação.

AUSÊNCIA DE GARANTIA DE REAJUSTE DO CONTRATO

Alega que a impugnante que embora previsto na minuta do Contrato (anexo ao edital), Cláusula Quinta e seus parágrafos, não garante o reajuste do contrato em caso de renovação ou transcurso de 12 meses, haja vista que tal previsão não consta do Edital e há necessidade da vinculação de tal garantia ao instrumento convocatório.

O Alegado não procede, está previsto no Edital o seguinte:

12.6. O valor do contrato somente poderá ser reajustado após o decurso de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias a partir da emissão da ordem de serviço, utilizando-se o índice geral de preços ao consumidor - IGPM ou outro índice oficial que vier a substituí-lo no caso de insumos e materiais e convenções, acordos coletivos, ou dispositivos legais no caso da mão-de-obra.

12.6.1. Para fins do reajuste tratado no item 12.6, o mês de referência para o cálculo do Índice Geral de Preços ao Consumidor - IGPM ou outro índice oficial que vier a substituí-lo será o mês da apresentação da proposta.

O edital é claro ao definir os reajustes ocorrerão após o decurso do prazo de 365 dias, a partir da ordem de serviço. Como forma de correção (IGPM para insumos e materiais) e convenções, acordos coletivos, ou dispositivos legais no caso da mão-de-obra.

Da mesma forma, IMPROCEDE a impugnação apresentada

DA DECISÃO

Diante do exposto, opina esta Assessoria Jurídica pelo recebimento da impugnação apresentada pela empresa CRVR - RIOGRANDESE VALORIZAÇÃO DE RESÍDUOS LTDA, eis que tempestiva, e opina pelo seu INDEFERIMENTO, restando mantido o Edital publicado e a data fixada para o certame.

Ijuí/RS, 15 de maio de 2020.



Marco Antônio Sagave

OAB/RS 91.178

Assessor Jurídico