



| | |
|-------------------|---|
| PROCESSO Nº: | @REP 21/00358973 |
| UNIDADE GESTORA: | Prefeitura Municipal de Porto União |
| RESPONSÁVEIS: | Eliseu Mibach, Luiz Ricardo Fantin |
| INTERESSADOS: | Prefeitura Municipal de Porto União Ludgeron Marcos Ilchechen Diego Maurer |
| ASSUNTO: | Representação acerca de supostas irregularidades referentes ao edital de Tomada de Preços n. 6/2021- serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis, operação e manutenção do aterro sanitário, coleta, transp |
| RELATORA: | Sabrina Nunes Iocken |
| UNIDADE TÉCNICA: | Divisão 3 - DLC/COSE/DIV3 |
| PROPOSTA DE VOTO: | COE/SNI - 808/2021 |

I. EMENTA

REPRESENTAÇÃO. EDITAL DE TOMADA DE PREÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, TRIAGEM E DESTINAÇÃO FINAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS RECICLÁVEIS, ORGÂNICOS E NÃO RECICLÁVEIS. LOTE ÚNICO. VIABILIDADE DEMONSTRADA. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA IRREGULAR. MODALIDADE INDEVIDA DA LICITAÇÃO. PACIALMENTE PROCEDENTE. REVOGAÇÃO DE CAUTELAR. CORREÇÃO DO EDITAL. RECOMENDAÇÃO.

O único Acervo Técnico de uma pessoa jurídica é aquele pertencente aos profissionais que compõem o seu quadro, ou aquele pertencente aos consultores que com ela mantém contrato, sendo ilegal a exigência de Certidão de Acervo Técnico (CAT) para pessoa jurídica.

Para definição da modalidade de licitação, deve-se considerar o valor total a ser contratado, incluindo os aditivos de prazo.

A prestação de serviços de coleta, transporte, triagem e destinação final de resíduos sólidos urbanos recicláveis, orgânicos e não recicláveis por empresa única é admitida quando demonstrado ser técnica e economicamente recomendável.

II. INTRODUÇÃO

Tratam os autos de Representação encaminhada pela empresa Contestado Resíduos Eirelli, por meio de seu representante legal, em face de irregularidades que teriam sido identificadas no edital da Tomada de Preços n. 06/2021, promovido pela Prefeitura

Municipal de Porto União, para contratação de empresa responsável pela execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação e manutenção do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis, nos termos da Lei Federal n. 8.666/93.

O valor máximo anual estimado é R\$ 2.848.611,94 (dois milhões oitocentos e quarenta e oito mil seiscentos e onze reais e noventa e quatro centavos) e a abertura estava prevista para ocorrer no dia 24/06/2021.

A Representante questiona, em suma, a exigência de comprovação da qualificação técnico-operacional da pessoa jurídica por meio de documento que comprove a responsabilidade técnica emitida por conselho de classe (item 5.1.3, "P", do edital), bem como a aglutinação indevida de quatro serviços distintos em um único lote (item 2.2 do edital).

Ao examinar os autos, a Diretoria de Licitações e Contratações (DLC) deste Tribunal, por meio do Relatório n. 644/2021, elaborado pelo Auditor Fiscal de Controle Externo Allyson Mattje, constatou o preenchimento dos requisitos de admissibilidade da Representação e propôs que fosse deferido o requerimento de medida cautelar formulado, uma vez presentes os pressupostos necessários para a adoção da referida providência.

Esta Relatora, ao acolher a solução proposta pela diretoria técnica, exarou a Decisão Singular n. COE/SNI - 542/2021, nos seguintes termos:

1. CONHECER DA REPRESENTAÇÃO interposta pela empresa CONTESTADO RESÍDUOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 31.408.864/0001-70, com sede na Rua Sete de Setembro, n.º 870, Centro, Município de Porto União/SC, CEP: 89.400-000, por seu representante legal Sr. Diego Maurer, brasileiro, casado, empresário, inscrito no CPF/MF sob n.º 093.572.789- 23, residente e domiciliado na Rua Arcebispo Dom Manuel Silveira D'Elboux, n.º 1492, São Braz, União da Vitória/PR, CEP: 84.603-308, acerca de possíveis irregularidades na Tomada de Preços n.º 06/2021, lançado pela Administração Municipal de Porto União, para a execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação e manutenção do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis, no valor máximo anual estimado de R\$ 2.848.611,94 (dois milhões oitocentos e quarenta e oito mil seiscentos e onze reais e noventa e quatro centavos), conforme previsto no §1.º do artigo 113 da Lei (federal) n.º 8.666/1993 c/c artigo 65 da Lei Complementar (estadual) n.º 202/2000, por preencher os requisitos do artigo 24 da Instrução Normativa n.º TC-0021/2015 (item 2.1. do Relatório DLC).

2. DETERMINAR CAUTERLAMENTE ao Sr. LUIZ RICARDO FANTIN – Comissão de Licitação – Decreto n.º 1.106/2021, com base no art. 114-A da Resolução n.º TC-06/2001 (Regimento Interno) c/c artigo 29 da Instrução Normativa n.º TC- 021/2015, a SUSTAÇÃO do Edital de Tomada de Preços n.º 06/2021, para a contratação de empresa especializada na execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação, manutenção, vigilância e monitoramento ambiental do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis, com valor máximo orçado em 2.848.611,94 (dois milhões oitocentos e quarenta e oito mil seiscentos e onze reais e noventa e quatro centavos), com data de abertura prevista para o dia 24.06.2021, às 8h30min, na fase em que se encontra, até manifestação ulterior que revogue a medida ex officio, ou até a deliberação pelo Egrégio Tribunal Pleno em face das seguintes irregularidades, devendo a medida ser comprovada em até 05 (cinco) dias após a ciência da decisão singular:

2.1. Exigência constante do item 5.1.3 do Edital, alínea “P”, de que os atestados de capacidade técnico-operacional venham registrados nas entidades profissionais competentes, estando em desacordo com a doutrina, com as Resoluções n.º 317/86 e 1025/2009 do CONFEA, bem como com o inc. I, do § 1.º, do art. 30, da Lei (federal) n.º 8.666/93 (item 2.2.1 do Relatório DLC);

2.2. Aglutinação dos serviços em um único Lote, sem a devida justificativa baseada em estudo de viabilidade econômico-financeira, que deve fazer parte do Edital, como Anexo, contrariando o art. 37, caput, inciso XXI da Constituição Federal de 1988, o disposto no art. 3.º § 1.º, inciso I; art. 23, § 1.º e art. 30, § 1.º, inciso I, da Lei (federal) n.º 8.666/1993 (item 2.2.2 do Relatório DLC); e

2.3. Modalidade indevida de licitação, notadamente utilização de Tomada de Preços quando deveria ser Concorrência, considerando o total da contratação, incluídas as possíveis prorrogações previstas no edital e na minuta do contrato, conforme art. 57 da Lei (federal) n.º 8.666/93 – item não incluído na inicial da Representação (item 2.2.3 do Relatório DLC).

3. DETERMINAR AUDIÊNCIA do Sr. LUIZ RICARDO FANTIN – Comissão de Licitação – Decreto n.º 1.106/2020, para que, no prazo de 30 dias, a contar do recebimento da deliberação, nos termos do art. 29, §1.º da Lei Complementar Estadual n.º 202/00 e no inc. II do art. 5.º da Instrução Normativa n.º TC-0021/2015, apresente justificativas, adote as medidas corretivas necessárias ao exato cumprimento da lei ou promova a anulação do Edital de Tomada de Preços n.º 024/2020, se for o caso, acerca das irregularidades apontadas no item 3.2 desta Conclusão, o que se não for cumprido, pode ensejar a aplicação de multa prevista no art. 70 da Lei Complementar (estadual) n.º 202/2000.

4. Determinar à Secretaria Geral (SEG/DICM), nos termos do art. 36, § 3º da Resolução n. TC-09/2002, alterado pelo art. 7º da Resolução n. TC-05/2005, que proceda à ciência da presente decisão singular aos Conselheiros e aos demais Auditores.

5. Dar ciência da decisão à Representante, ao órgão de controle interno da Administração Municipal de Porto União e à sua Procuradoria Jurídica.



O Plenário deste Tribunal de Contas ratificou a deliberação de medida cautelar na Sessão Ordinária – Virtual, com início em 23/06/2021, nos termos do § 1º do Art. 114-A do Regimento Interno.

A Administração Municipal de Porto União respondeu à audiência em 29/07/2021, conforme documentos juntados às fls. 217-233 destes autos.

Consta, também, vinculado ao presente processo, a Representação @REP 21/00402204, interposta pela Cooperativa de Trabalho dos Agentes Ecológicos (Coopertrage), acerca de possíveis irregularidades na Tomada de Preços n. 06/2021, lançada pela Administração Municipal de Porto União, mesma licitação do processo sob análise. A ilegalidade arguida seria a aglutinação indevida do objeto (fls. 04-11 do Processo n. @REP 21/00402204), a qual fora objeto de audiência da Unidade Gestora. Dessa forma, naqueles autos, foi exarada a Decisão Singular n. COE/SNI - 620/2021, conforme segue:

1. Conhecer da Representação interposta pela Cooperativa de Trabalho dos Agentes Ecológicos (COOPERTRAGE), inscrita no CNPJ sob o n. 18.867.389/0001-32, com sede à Rua Félix Durdyn, n. 144, Bairro São Luiz, União da Vitória/PR, representada por seu Presidente, Sr. Valdir Alves Cordeiro, acerca de possíveis irregularidades na Tomada de Preços n. 06/2021, lançada pela Administração Municipal de Porto União, para a execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação e manutenção do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis, no valor máximo anual estimado de R\$ 2.848.611,94 (dois milhões oitocentos e quarenta e oito mil seiscentos e onze reais e noventa e quatro centavos), conforme previsto no § 1º do artigo 113 da Lei (federal) n. 8.666/1993 c/c artigo 65 da Lei Complementar (estadual) n. 202/2000, por preencher os requisitos do artigo 24 da Instrução Normativa n. TC-0021/2015 (item 2.1. do Relatório n. DLC 736/2021).
2. Dar por prejudicada a análise do pedido cautelar de suspensão da Tomada de Preços n. 06/2021, lançada pela Administração Municipal de Porto União, em função da abertura da licitação já ter sido suspensa a partir da Decisão Singular COE/SNI - 542/2021, de 17/06/2021 (fls. 196 a 201 do Processo @REP 21/00358973).
3. Determinar a vinculação do presente Processo (@REP 21/00402204) ao Processo @REP 21/00358973, tendo em vista a conexão das matérias tratadas, nos termos do artigo 119-C da Resolução n. TC-06/2001 (Regimento Interno desta Corte de Contas), incluído pela Resolução n. TC-157/2020 (item 1.1 do Relatório n. DLC 736/2021).
4. Dar ciência desta Decisão e do Relatório Técnico ao Representante e ao Responsável pelo Controle Interno da Administração Municipal de Porto União e à sua Procuradoria Jurídica.

Observa-se, ainda, que tramitaram neste Tribunal de Contas os Processos ns. @REP 20/00702230 e @REP 20/00708000 (vinculado ao primeiro), já arquivados, os quais questionavam o edital de Tomada de Preços (TP) n. 24/2020, lançado pelo Município de Porto União, cujo objeto era o mesmo do edital analisado nestes autos e um dos pontos representados era a aglutinação dos serviços. Naqueles processos, referentes à TP n. 24/2020, o Relator, Conselheiro-Substituto Gerson dos Santos Sicca, proferiu decisões singulares no sentido de conhecer das representações e denegar o pedido de suspensão do certame, sob a justificativa parcialmente citada no Relatório n. DLC-866/2021, (fl. 239) e abaixo transcrita:

[...]

Todavia, no caso que se aprecia nestes autos, especificamente no que toca à natureza dos serviços a serem contratados, de execução de serviços de coleta, transporte e destinação de resíduos sólidos urbanos recicláveis e não recicláveis, há posição desta Corte de Contas sobre a necessidade de ponderação acerca da viabilidade de aglutinação dos serviços em comento em municípios pequenos e médios, considerando os empecilhos e dificuldades na realização do edital em lotes separados nestas cidades. [...]

Citou processos semelhantes dos Municípios de Romelândia (@REP 18/01222239), Jaborá (@REP 18/01202203) e Laguna (@REP 18/00623604). E segue:

Diante do exposto, e considerando que, perfunctoriamente, as características do Município de Porto União se assemelham aos casos já enfrentados pelo Plenário desta Corte de Contas, e que há plausibilidade na justificativa da economicidade da licitação em um único lote trazida pela Unidade Gestora no item 2.2 do Edital, entendo que o pedido cautelar não procede.

Posteriormente, a Administração Municipal informou que revogou o edital de TP n. 24/2020, resultando na perda de objeto e arquivamento dos referidos processos.

Com relação ao edital de Tomada de Preços n. 24/2020, objeto destes autos, após o exame da resposta à audiência determinada pela Decisão Singular n. COE/SNI - 542/2021, a diretoria técnica emitiu o Relatório n. DLC-866/2021, elaborado pelo Auditor Fiscal de Controle Externo Alysson Mattje, por meio do qual apresentou a seguinte sugestão de encaminhamento:

3.1. CONSIDERAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente Representação, conforme art. 27 da Instrução Normativa n.º TC-0021/2015.

3.2. REVOGAR A MEDIDA CAUTELAR que sustou a Tomada de Preços n.º 06/2021, lançada pela Administração Municipal de Porto União, para contratação de empresa/consórcio para prestação de serviços para a execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação e manutenção do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de

resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis, nos termos da Decisão Singular COE/SNI - 542/2021 (fls. 196 a 201), de 17.06.2021, em atenção do art. 7.º, inc. IV da Instrução Normativa n.º TC- 021/2015, em função da afirmação de que serão feitas as devidas correções no Edital, por parte da Administração Municipal de Porto União, sanando as irregularidades existentes.

3.3. DETERMINAR à Administração Municipal de Porto União que demonstre as seguintes alterações no edital referente a presente licitação:

3.3.1 Permita a participação de empresas em consórcio, com o devido regramento constante do Edital;

3.3.2 Permita a subcontratação, com a devida aprovação da fiscalização do contrato, para aqueles serviços tidos como acessórios na execução do contrato;

3.3.3 Exclua e/ou corrija os seguintes itens/cláusulas do Edital e Minuta Contratual:

- Itens 3.3 e 3.4 do Edital:

3.3 - Na presente licitação é vedada a participação de empresas em consórcio

3.4 - Na presente licitação é vedada a subempreitada parcial ou total da obra.

- Cláusula Segunda da Minuta Contratual:

CLÁUSULA SEGUNDA – REGIME DE EXECUÇÃO

O objeto desta contratação será realizado sob o regime de execução indireta, mediante empreitada por preço unitário (por tonelada), nos termos da Lei Federal n.º 8.666/93.

PARÁGRAFO ÚNICO – Não será permitida a subcontratação, no todo ou em parte, do objeto deste Contrato.

3.3.4 Remeta o edital, alterado para a modalidade de Concorrência, e seus anexos devidamente corrigidos e retificados ao TCE, conforme mencionado pela Administração Municipal, para serem juntados e analisados no presente Processo, nos termos da Instrução Normativa n.º TC- 021/2015, visando adequar-se às considerações deste Tribunal (item 2 do presente Relatório).

3.4. INFORMAR à Administração Municipal de Porto União, que, após as correções necessárias, citadas no item 3.3 acima, poderá dar continuidade ao novo Edital de Concorrência, reabrindo novo prazo para apresentação de propostas, considerando esta nova modalidade licitatória (Concorrência).

3.5. DAR CIÊNCIA deste Relatório e da Decisão à empresa Representante e à Cooperativa Representante no processo @REP 21/00402204, vinculado ao presente Processo, ao órgão de controle interno da Administração Municipal de Porto União e à sua Procuradoria Jurídica.

Por meio do Despacho n. COE/SNI - 719/2021, os autos foram encaminhados para o Ministério Público de Contas (MPC) para manifestação, nos termos do artigo 108, II, da Lei Complementar n. 202/00.

Por fim, o MPC emitiu o Parecer n. 1614/2021, da lavra do Procuradora Cibelly Farias, no qual acompanhou a conclusão da diretoria técnica no sentido de considerar sanada a restrição relativa à aglutinação dos serviços, uma vez que considerou justificada a vantagem econômica da opção de licitar os objetos em um único lote. Por sua vez, o *Parquet* Fiscal discordou em relação às determinações sugeridas pela DLC, com a seguinte justificativa:

Já quanto às ponderações expostas pela área técnica em relação às vedações, contidas nos itens 3.3 e 3.4 do Edital de Tomada de Preços n. 006/2021 (fl. 37) e na Cláusula Segunda da minuta contratual (Anexo F – fl. 61), à participação de empresas em consórcio e à subcontratação dos serviços, ainda que se concorde que tais limitações restringiriam a ampliação de empresas com potencial para participar da licitação, sobretudo em função da aglutinação dos objetos do certame em um único lote, verifica-se que tais apontamentos não foram objeto de questionamento por parte da representante, o que, na linha do disposto no art. 65, § 2º, c/c o art. 66, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, inviabiliza a apuração desse fato e, conseqüentemente, a emissão de determinação à Administração Municipal de Porto União para correção, mostrando-se cabível apenas a expedição de uma recomendação para que a Unidade Gestora exclua as vedações contidas em tais itens, a fim de permitir a participação de empresas em consórcio e a subcontratação dos serviços.

Em conclusão ao Parecer n. 1614/2021, o MPC se manifestou nos seguintes termos:

- 4.1. pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da presente representação – bem como daquela constante do processo vinculado @REP n. 21/00402204 – encaminhada pela pessoa jurídica CONTESTADO RESÍDUOS EIRELI acerca de supostas irregularidades no Edital de Tomada de Preços n. 006/2021, promovido pela Prefeitura Municipal de Porto União, tendo por objeto “a contratação de empresa especializada na execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação e manutenção do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis”;
- 4.2. pela REVOGAÇÃO da medida cautelar concedida por meio da Decisão Singular n. COE/SNI-542/2021 (fls. 196-201), a fim de possibilitar a determinação pela assinatura de prazo para que a Prefeitura Municipal de Porto União remeta o edital, alterado para a modalidade de Concorrência, e seus anexos devidamente corrigidos e retificados a essa Corte de Contas, conforme mencionado pela Administração Municipal, para serem juntados e analisados no presente processo, nos termos da Instrução Normativa n. TC-0021/2015;
- 4.3. pela INFORMAÇÃO à Prefeitura Municipal de Porto União, nos termos propostos no item 3.4 da conclusão do Relatório n. DLC-866/2021 (fl. 254);
- 4.4. pela RECOMENDAÇÃO à Prefeitura Municipal de Porto União para que exclua as vedações contidas nos itens 3.3 e 3.4 do Edital de Tomada de Preços n. 006/2021 e na Cláusula Segunda da minuta contratual (Anexo F), a fim de

permitir a participação de empresas em consórcio e a subcontratação dos serviços.

É o relatório.

III. DISCUSSÃO

Retornando os autos a esta Relatora, passo ao exame das restrições anteriormente apontadas.

3.1. Qualificação técnica irregular para Pessoa Jurídica

A representante questionou a alínea "P" do item 5.1.3 do edital de Tomada de Preços n. 006/2021, a qual exige, para qualificação técnico-operacional da empresa, a apresentação de atestado de capacidade técnica acompanhado de documento emitido por conselho de classe.

A diretoria técnica observou que merece prosperar o questionamento. De acordo com o art. 4º da Resolução CONFEA 317/86, o único Acervo Técnico de uma pessoa jurídica é aquele pertencente aos profissionais que compõem o seu quadro, ou aquele pertencente aos consultores que com ela mantém contrato, sendo, portanto, proibida a exigência de Certidão de Acervo Técnico (CAT) para pessoa jurídica. Nesse sentido, cita-se Acórdão n. 2326/2019 do Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU):

Para fins de habilitação técnico-operacional em certames visando à contratação de obras e serviços de engenharia, devem ser exigidos atestados emitidos em nome da licitante, podendo ser solicitadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou anotações/registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome dos profissionais vinculados aos referidos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade às informações constantes nos documentos emitidos em nome das licitantes.

Dessa forma, conclui-se que a alínea "P" do item 5.1.3 está em desacordo com o previsto no art. 30, § 1º, inc. I, da Lei Federal n. 8.666/93, que assim versa:

Art. 30 [...]

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;

Em sua resposta, a Administração Municipal informou que irá promover a exclusão do trecho sublinhado, mantendo o item sem a exigência de documento emitido por conselho de classe.

Assim, acompanho a DLC e o MPC em considerar sanada a presente restrição, sob a condição de a Unidade Gestora comprovar a correção a este Tribunal, bem como reabrir o prazo para o envio das propostas.

3.2. Modalidade indevida de licitação

A diretoria técnica apontou que a modalidade de licitação escolhida – Tomada de Preços – foi incorreta. Considerando o valor da licitação para o prazo máximo permitido, no caso, 5 (cinco) anos (R\$ 14.243.059,70), consignou-se que deveria ser feita uma Concorrência nos moldes da Lei Federal n. 8.666/93. Sobre esse entendimento, citou extensa jurisprudência do TCU, destacando-se, entre outras:

Na licitação para contratação de serviços de natureza contínua, a escolha da modalidade licitatória deverá basear-se no valor total a ser contratado, inclusive considerando eventuais prorrogações. Acórdão 4742/2009-Segunda Câmara | Relator: ANDRÉ DE CARVALHO

O valor a ser considerando para definir a modalidade de licitação é o valor total do contrato, incluindo-se as possíveis prorrogações. Acórdão 1625/2009-Plenário | Relator: JOSÉ JORGE

É ilegal o fracionamento de despesas, devendo a entidade adotar procedimento licitatório compatível com os valores totais envolvidos na contratação. Acórdão 2379/2008-Segunda Câmara | Relator: AROLDO CEDRAZ

Esta Corte de Contas também já se manifestou sobre o tema, conforme se verifica no Prejulgado n. 1.354, abaixo transcrito:

1. A definição da modalidade licitatória, utilizando-se do critério econômico da contratação, deve considerar o valor total a ser despendido pela Administração Pública com o bem ou a utilidade (serviço), ainda que sua execução ultrapasse o exercício financeiro.

2. Nos contratos de prestação de serviços de natureza continuada ou alugueis, em que se aplica o art. 57, II e IV, da Lei Federal n.º 8.666/93, a escolha da modalidade deve levar em consideração o total da contratação, incluídas as possíveis prorrogações previstas no edital e na minuta do contrato. (grifou-se)

Ao analisar preliminarmente a questão, a diretoria técnica observou, no Relatório n. DLC-644/2021, as vantagens advindas da utilização da modalidade correta, no que tange ao presente caso:

Ressalta-se que a adoção da modalidade de Concorrência, no lugar da Tomada de Preços, além de ter a devida base legal, leva a uma maior divulgação do Edital, maior prazo para apresentação das propostas e, pode levar, conforme mencionado no item anterior, a uma maior participação de empresas no certame, podendo trazer economia aos cofres públicos municipais.

Em sua resposta, a Administração Municipal informou que irá promover a readequação do procedimento, de modo a ser realizado na modalidade concorrência pública.

Dessa forma, assim como no item anterior, me alio ao posicionamento da DLC e do MPC em considerar sanada a presente restrição sob a condição de a Unidade Gestora comprovar a correção a este Tribunal, bem como reabrir o prazo para o envio das propostas.

3.3. Aglutinação indevida do objeto da licitação (Processos ns. @REP-21/00358973 e @REP-21/00402204 – vinculado)

A empresa Representante, bem como a COOPERTRAGE, no processo vinculado, questionam a aglutinação de 4 (quatro) serviços distintos em um único lote, previstos no item 2.2 do Edital:

- a) execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis;
- b) execução de serviços de operação, manutenção, vigilância e monitoramento ambiental do aterro sanitário municipal;
- c) execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis; e
- d) execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis.

Argumentam, em resumo, que o edital não fundamentou adequadamente a opção pela aglutinação, que há na região do Município de Porto União diversas empresas aptas para a prestação dos serviços, especialmente quando licitados em itens distintos, e que, portanto, há uma restrição indevida aos possíveis participantes no certame.

De acordo com Lei de Licitações de referência para o presente certame, a Lei n. 8.666/93, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, conforme mandamento previsto no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, sendo vedado “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo” (art. art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/93).

As cláusulas restritivas de participação, por sua vez, não são inválidas por si só, mas devem ser justificadas e motivadas e, portanto, necessárias para a seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública, segundo explicita Marçal Justen Filho:

O disposto não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. O que se veda é a adoção de exigência desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse coletivo, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação¹.

De acordo com o entendimento consolidado na Súmula n. 247 do TCU, a regra do parcelamento do objeto não se aplica quando resultar em prejuízo para o conjunto ou complexo ou em perda da economia de escala. Cita-se a referida Súmula, *in verbis*:

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

A regra é o parcelamento do objeto, mas é essencial que se considere a realidade local e o mercado do serviço a ser licitado, sendo necessário fazer uma avaliação dos aterros disponíveis nas proximidades e verificar a viabilidade econômica em decorrência da distância, considerando o custo de transporte dos resíduos até o aterro/estação de transbordo e custo da disposição final no(s) aterro(s) viável(is) em termos de distância da área de coleta e/ou estação de transbordo, além de outros fatores, como a quantidade de resíduos a ser coletado, as características territoriais, os itinerários, o crescimento da demanda ao longo do tempo, entre outros fatores.

No que tange à análise de viabilidade técnica e financeira exigida por este Tribunal em casos similares, deve ser observado, no presente caso, que o único aterro sanitário existente é do próprio município (o aterro terceirizado mais próximo está a 130 km de distância – fl. 233), o que simplifica, em certa medida, a análise, conforme argumenta a DLC no Relatório n. 866/2021:

De qualquer modo, como na presente situação o aterro sanitário é próprio do Município, havendo apenas a contratação dos serviços de operação e manutenção do aterro, não havendo possibilidade de existência de outro aterro para a presente licitação, o principal questionamento normalmente feito pela DLC fica resolvido, pois, não há motivo para separar a coleta de resíduos da disposição final de rejeitos, onde poderiam haver outros aterros sanitários viáveis e deveria ser feito um

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Dialética, 2010, p. 82-83.

estudo aprofundado para avaliar a separação da coleta e disposição ou sua aglutinação. (Grifei)

Considerando a situação do aterro sanitário do Município, haveria ainda a possibilidade de licitação separada da sua operação, da coleta convencional, da coleta seletiva e da triagem, uma vez que são serviços distintos. Quanto a esse ponto, a diretoria técnica assim se manifestou:

Resta apenas a avaliação da possibilidade da separação dos dois tipos de coleta, da operação do aterro sanitário municipal e dos serviços de triagem. No caso, considerando a veracidade das informações prestadas pelo Município, **pode-se auferir a vantajosidade econômica em se aglutinar todos os 4 (quatro) serviços.** Desta forma, entende-se em sanar a restrição apontada, no presente caso. (Grifei)

As informações referidas pela DLC estão contidas no "Relatório de Avaliação de Alternativa de Operacionalização do Sistema de Destinação de Resíduos Sólidos Domésticos do Município de Porto União", juntado pelo responsável às fls. 229-233. Segundo o relatório, o Município de Porto União possui uma população de 35.543 habitantes (IBGE-2020) e 13.564 unidades habitacionais, sendo considerado município de pequeno porte.

Com relação às atividades, informa que opera aterro sanitário próprio, que a produção média mensal de lixo orgânico é de 482,22 ton/mês e 48,61 ton/mês de lixo reciclável, sendo que todo o recolhimento do lixo orgânico e reciclável, nos dois distritos do Município, é realizado por apenas dois veículos.

Aduz que foram analisados os custos fixos e variáveis da operação em um único contrato comparado à operação em contratos distintos, o que estaria demonstrado nas planilhas anexas ao relatório para exame dos custos operacionais e administrativos das opções disponíveis. Exemplifica, considerando alguns dos itens comuns que poderiam deixar de serem compartilhados em eventual separação em quatro itens, **concluindo que a aglutinação geraria uma economia de R\$ 472.562,64 por ano ao Município.**

Quanto à necessidade de implantação de uma estrutura administrativa mais robusta por parte do Município para o acompanhamento e fiscalização de quatro contratos (ao invés de um único contrato), trata-se de argumento que, sozinho, não vem sendo aceito por esta Corte de Contas, como no recente julgado de 31/08/2021 (Decisão n. 607/2021, no Processo @REC 21/00370914, após Proposta de Voto desta Relatora), no qual o Tribunal Pleno considerou procedentes as representações tratadas nos Processos ns. @REP-21/00007402 e @REP-21/000264660 relativas à Concorrência n. 226/2020, lançada pelo Município de Chapecó.

A esse respeito, nos presentes autos, cito o comentário da diretoria técnica em relação às justificativas baseadas na estrutura administrativa, contidas no Relatório apresentado pela Administração do Município de Porto União:

Tais colocações, utilizadas por outros municípios que procuram justificar a aglutinação, não merecem prosperar. A estrutura administrativa para controlar, por exemplo 4 (quatro) contratos advindos da separação da licitação em 4 (quatro) itens, é a mesma que um único contrato. A fiscalização deverá ser a mesma, só que ao invés de fiscalizar um contrato maior, fiscaliza quatro contratos menores. Ao todo, serão os mesmos serviços a serem fiscalizados. A medição única, seria trocada por quatro medições com menos serviços, mas com os mesmos serviços caso houvesse uma única medição. Da mesma forma, tal raciocínio vale para o setor contábil e financeiro do Município (Relatório n. DLC- DLC - 866/2021 - fl. 247).

Porém, no caso em tela, o estudo apresentado, ao correlacionar as características do próprio município, da operação dos serviços e os custos finais para o Município e o contribuinte, além de apresentar os cálculos da composição de custos para diferentes cenários, foi capaz de demonstrar, de forma minimamente satisfatória, que a opção adotada é aquela capaz de gerar maior vantagem, ou seja, a viabilidade técnica e/ou econômica do objeto em lote único.

Esse entendimento está em consonância com a análise realizada nos Processos n. @REP 20/00702230 e @REP 20/00708000 (vinculado ao primeiro), relativos ao edital de Tomada de Preços n. 24/2020, lançado pelo Município de Porto União, cujo objeto era o mesmo do edital analisado nestes autos, porém, posteriormente revogado pela Administração Municipal. Em decisão proferida em sede de cautelar, o Conselheiro-Substituto Gerson dos Santos Sicca ressaltou o seguinte:

Todavia, no caso que se aprecia nestes autos, especificamente no que toca à natureza dos serviços a serem contratados, de execução de serviços de coleta, transporte e destinação de resíduos sólidos urbanos recicláveis e não recicláveis, há posição desta Corte de Contas sobre a necessidade de ponderação acerca da viabilidade de aglutinação dos serviços em comento em municípios pequenos e médios, considerando os empecilhos e dificuldades na realização do edital em lotes separados nestas cidades. [...] (Grifei)

A respeito desses precedentes nesta Corte de Contas que examinaram licitações visando a contratação de serviços de coleta, transporte, triagem e destinação final de resíduos em municípios pequenos e médios, pode-se mencionar os processos dos Municípios de Romelândia (@REP 18/01222239), Jaborá (@REP 18/01202203) e Laguna (@REP 18/00623604, relatados pelo Conselheiro Cléber Muniz Gavi. Cita-se, abaixo, trecho da Proposta de Voto do Relator, no Processo n. @REP-01222239, de Romelândia, devido à semelhança em certos aspectos com o presente processo:

Como se percebe, o Município de Romelândia apresenta especificidades que não podem ser ignoradas, pois há fortes evidências de que o fracionamento do objeto da licitação, com a contratação de apenas algumas partes dos serviços, poderia não gerar economia aos cofres públicos, dada a imprevisibilidade do interesse de empresas especializadas no ramo da limpeza pública em participar do certame nessas condições, já que propostas considerando individualmente cada uma das etapas do serviço podem não assegurar a viabilidade financeira do negócio ou resultar na elevação dos preços de cada etapa, acréscimos que serão arcados pela Administração Pública. Isso, notadamente, em razão do pequeno volume de resíduos gerados na localidade, do pequeno porte do município, do valor anual previsto para a despesa (orçamento de menos de R\$ 300.000,00 por ano) e por envolver resíduos sólidos domiciliares e resíduos de serviços de saúde.

A partir do teor das justificativas apresentadas pelo gestor não se extraem elementos indicativos de grave omissão ou desidiosa na condução do processo licitatório, fato que, na concepção deste relator, retiraria a justa causa para o prosseguimento do feito. [...]

Diante do exposto, acompanho a DLC e o MPC em considerar justificada a vantagem técnica/econômica da opção de licitar os objetos em um único lote, e, portanto, dar-se por sanada a restrição anteriormente apontada.

3.4. Vedação à participação de empresas em consórcio e à subcontratação dos serviços

A diretoria técnica propôs formular determinação à Unidade Gestora para que sejam excluídas e/ou corrigidas os itens 3.3 e 3.4 do edital e a Cláusula Segunda da Minuta Contratual, as quais vedam a participação de empresas em consórcio e a subempreitada parcial ou total da obra. A DLC apresentou a seguinte justificativa:

No entanto, no sentido de buscar a ampliação de empresas com potencial para participar da licitação, entende-se pertinente que a Administração Municipal de Porto União altere o Edital, permitindo a participação de empresas em consórcio, com o devido regramento, além de permitir a subcontratação, desde que com a aprovação da fiscalização do contrato, para aqueles serviços tidos como acessórios na execução do contrato.

[...]

Com estes ajustes, para este caso, entende-se que o Edital possa prosseguir.
(Grifei)

Todavia, no presente caso, entendo que merece guarida a sugestão do MPC de converter as determinações consignadas na conclusão do Relatório n. DLC-866/2021 em recomendações. Conforme ressaltado pelo *Parquet* Fiscal, tais restrições apontadas pela diretoria técnica não foram objeto da representação e, nos termos do art. 65, § 2º, c/c o art. 66, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual n. 202/2000, a ação desta Corte de Contas deve restringir-se à apuração do fato denunciado/representado nos processos

correspondentes. Isto posto, a depender da gravidade e indícios de prova, não há óbice à atuação *ex-officio* deste Tribunal, mediante, por exemplo, a conversão dos autos em processo específico de análise de editais (LCC).

Com relação especificamente à vedação da participação em consórcio, a DLC observou, nos autos do Processo n. @REP 21/00505607 (Relatório n. DLC-924/2021), de São João do Sul, que não há regra que estabeleça uma necessidade expressa e obrigatória de permitir a participação em consórcio. Nesse sentido, citou o Acórdão n. 2831/2012-Plenário, do TCU, exarado nos seguintes termos:

Acórdão n. 2831/2012-TCU-Plenário Ministro Relator: Ana Arraes

[...]

17. A jurisprudência deste Tribunal já se firmou no sentido de que a admissão ou não de consórcio de empresas em licitações e contratações é competência discricionária do administrador, devendo este exercê-la sempre mediante justificativa fundamentada.

18. Não obstante a participação de consórcio seja recomendada sempre que o objeto seja considerado de alta complexidade ou vulto, tal alternativa também não é obrigatória.

19. Devem ser consideradas as circunstâncias concretas que indiquem se o objeto apresenta vulto ou complexidade que torne restrito o universo de possíveis licitantes. Somente nessa hipótese, fica o administrador obrigado a autorizar a participação de consórcio de empresas no certame, com o intuito precípuo de ampliar a competitividade e proporcionar a obtenção da proposta mais vantajosa.

No presente caso, não restou demonstrada gravidade, no caso concreto, em relação aos apontamentos feitos pela diretoria técnica, mesmo reconhecendo que a participação de empresas em consórcio, bem como a permissão para a subcontratação para aqueles serviços tidos como acessórios na execução do contrato, tendem a aumentar a participação de empresas no certame, ampliando a competitividade.

Considerando as razões apresentadas, acompanho o Ministério Público de Contas no sentido de incluir recomendação para que a Administração Municipal exclua ou modifique as vedações contidas nos itens 3.3 e 3.4 do Edital de Tomada de Preços n. 006/2021 e na Cláusula Segunda da minuta contratual (Anexo F), a fim de permitir a participação de empresas em consórcio e a subcontratação dos serviços.

Por fim, sugere-se revogar a medida cautelar concedida por meio da Decisão Singular n. COE/SNI-542/2021 (fls. 196-201), a fim de possibilitar que a Prefeitura Municipal de Porto União remeta o edital, alterado para a modalidade de Concorrência, e seus anexos devidamente corrigidos e retificados a essa Corte de Contas, conforme mencionado pela



Administração Municipal, para serem juntados e analisados no presente processo, nos termos da Instrução Normativa n. TC-0021/2015.

IV. VOTO

Diante do exposto, proponho ao Egrégio Tribunal Pleno a adoção da seguinte deliberação:

4.1. Considerar PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente representação – bem como aquela constante do processo vinculado @REP n. 21/00402204 – encaminhada pela pessoa jurídica CONTESTADO RESÍDUOS EIRELI acerca de supostas irregularidades no Edital de Tomada de Preços n. 006/2021, promovido pela Prefeitura Municipal de Porto União, tendo por objeto “a contratação de empresa especializada na execução de serviços de coleta regular e transporte de resíduos sólidos urbanos orgânicos e não recicláveis e execução de serviços de operação e manutenção do aterro sanitário municipal; execução dos serviços de coleta seletiva e transporte de resíduos sólidos urbanos recicláveis e a execução dos serviços de triagem de resíduos sólidos urbanos recicláveis”.

4.2. REVOGAR A MEDIDA CAUTELAR concedida por meio da Decisão Singular n. COE/SNI-542/2021 (fls. 196-201), a fim de possibilitar que a Prefeitura Municipal de Porto União remeta o edital, alterado para a modalidade de Concorrência, e seus anexos devidamente corrigidos e retificados a essa Corte de Contas, conforme mencionado pela Administração Municipal, para serem juntados e analisados no presente processo, nos termos da Instrução Normativa n. TC-0021/2015.

4.3. DETERMINAR à Administração Municipal de Porto União que remeta o edital, alterado para a modalidade de Concorrência, e seus anexos devidamente corrigidos e retificados ao TCE, conforme mencionado pela Administração Municipal, para serem juntados e analisados no presente Processo, nos termos da Instrução Normativa n. TC-0021/2015, visando adequar-se às considerações deste Tribunal (item 2 do Relatório n. DLC - 866/2021).

4.4. INFORMAR à Administração Municipal de Porto União, que, após as correções necessárias, poderá dar continuidade ao novo Edital de Concorrência, reabrindo novo prazo para apresentação de propostas, considerando esta nova modalidade licitatória (Concorrência).

4.5. RECOMENDAR à Prefeitura Municipal de Porto União que exclua as vedações contidas nos itens 3.3 e 3.4 do Edital de Tomada de Preços n. 006/2021 e na Cláusula



Segunda da minuta contratual (Anexo F), a fim de permitir a participação de empresas em consórcio e a subcontratação dos serviços.

4.6. DAR CIÊNCIA deste Relatório e da Decisão à empresa Representante e à Cooperativa Representante no processo @REP 21/00402204, vinculado ao presente Processo, ao órgão de controle interno da Administração Municipal de Porto União e à sua Procuradoria Jurídica.

Florianópolis, 1º de setembro de 2021.

Sabrina Nunes Iocken
Relatora