

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE
MINAS GERAIS**

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 061/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 313/2023

PREFEITURA MUNICIPAL DE JUATUBA

W F EMPREENDIMENTOS & CONSTRUÇÕES DIVINENSE ,

comercialmente denominada TRATTAR LIMPEZA URBANA E MEIO AMBIENTE , pessoa jurídica inscrita no CNPJ 07.474.431/0001-39, estabelecida na Rua Praça Doutor Generoso Nunes de Oliveira ,45B – Centro, Divino/MG vem, respeitosamente, à presença deste pregoeiro, apresentar :

DENÚNCIA

para que sejam tomadas as devidas providências em face do Parecer Jurídico elaborado, referente ao Processo Licitatório Nº 313/2023, da PREFEITURA DE JUATUBA.

DOS FATOS

A licitação, ora denunciada, tem como objeto O objeto da presente licitação é a futura e eventual LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LEVES E UTILITÁRIOS COM COMBUSTÍVEL E CONDUTOR para atender as demandas das secretarias do Município, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.)

DOS FUNDAMENTOS QUE AMPARAM A PRESENTE DENÚNCIA

Nos termos do Art. 170, § 4º da Lei 14.133/21, em substituição ao Art. 113, § 1º da revogada Lei 8.666/93, é competente o Tribunal de Contas fiscalizar o controle das despesas decorrentes dos contratos e demais instrumentos "**Qualquer licitante, contratado**

ou pessoa física ou jurídica poderá representar aos órgãos de controle interno ou ao tribunal de contas competente contra irregularidades na aplicação desta Lei."

Nesse sentido, considerando tratar-se de objeto que contempla o Interesse Público, já que relacionado a irregularidades em Processo Licitatório, resta demonstrada a relevância social que merece a intervenção imediata deste Tribunal de Contas com as medidas cabíveis, tendo em vista a violação aos princípios que regem a administração pública.

Certo é que, no presente caso, o referido edital licitatório não levou em conta os princípios que regem as licitações públicas que estão insculpidos no art. 37 da Constituição Federal de 1988, bem como no art. 5º da Lei nº. 14.133/21, equivalente ao art. 3ª da revogada Lei 8.666/93, com destaque à supremacia do interesse público na busca da proposta mais vantajosa, como restará comprovado.

Motivos pelos quais, requer o recebimento da presente denúncia, para fins de que sejam tomadas as devidas providências, conforme delineado a seguir:

DO MÉRITO
DAS EXIGÊNCIAS DESCABIDAS

Ultrapassada toda argumentação no tocante as fundamentações da Impugnação ao Edital, requer a análise do mérito no tocante aos seguintes tópicos constantes no instrumento convocatório que se mostram excessivos, ensejando a republicação do edital com as adequações apontadas, conforme abaixo:

- a) **Tópico: “1. DO OBJETO” Item 1 – p. 3 – “O objeto da presente licitação é a futura e eventual LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LEVES E UTILITÁRIOS COM COMBUSTÍVEL E CONDUTOR *para atender as demandas das secretarias do Município*, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.”**
- b) **Tópico: “4. DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA” Item 4.1.2. - p.5 - “4.1. O licitante deverá enviar sua proposta mediante o preenchimento, no sistema eletrônico, dos seguintes campos: 4.1.2. *Marca* e modelo dos veículos ofertados; (quando estes já estiverem disponíveis, a falta desta informação não desclassifica a proposta)”**
- c) **Tópico: “4. DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA” Item 4.8. - p.6 – “4.8. O prazo de validade da proposta *não será inferior a 60 (sessenta) dias*, a contar da data de sua apresentação.”**

d) Tópico: “7.16. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA” Item 7.16.B - p.13 – “B . No caso de Cooperativa: **Registro da mesma na OCEMG;**”

e) Tópico: “Anexo I – Termo de Referência - 4- DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À EXECUÇÃO DO OBJETO” Item 4.8 – p. 24 - “4.8 Os veículos deverão estar devidamente registrados e licenciados **em nome da empresa contratada**, que na ocasião da assinatura do Contrato e entrega do veículo, deverão apresentar: a) Apólice de seguro (por veículo) b) Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo (CRLV), exigível no ano corrente, devendo ser reapresentado anualmente.”

f) Tópico: DA AUSÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR

g) Tópico: “DAS EXIGÊNCIAS NÃO PREVISTAS NO EDITAL”

g.1) Da Obrigatoriedade da Aplicação da LGPD nº13.709/2018

g.2) Da Obrigatoriedade da Aplicação do Pacote Anticorrupção nº 12.846/2013.

Nas palavras de Blanchett, os princípios da **isonomia e da discricionariedade** são parecidos e, este, quer dizer que atuar discricionariamente não é ‘fazer o que se quer’, mas sim o que se mostra no caso concreto mais idôneo para atingir a finalidade (atendimento da necessidade coletiva). (BLANCHET, 1999, p. 15).

A Administração deve tratar a todos igualmente, impessoalmente, sempre visando à consecução do interesse público, restringindo-se à legalidade de seus atos, sejam eles vinculados ou discricionários. Essa é a característica principal do Princípio da Isonomia. Vejamos o que estabelece o **art. 62 da Lei 14.133/21**, em substituição ao art. 27 da Lei 8.666/93:

*Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos **necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação**, dividindo-se em:*

I - jurídica;

II - técnica;

III - fiscal, social e trabalhista;

IV - econômico-financeira.

Ocorre que, apesar da exigência de documentos estabelecida, sabe-se que o entendimento já pacificado pelos Tribunais Judiciais, além do Tribunal de Contas da União, é de que a palavra “**EXCLUSIVAMENTE**” não foi empregada pelo legislador sem justificativa.

Nota-se que o termo significa que nada mais poderá ser exigido além da documentação mencionada nos arts. 62 a 70 da Lei nº 14.133/2021. Tais artigos relacionam e limitam os documentos a serem exigidos em licitações e contratações diretas, sendo também aplicáveis à modalidade pregão (art. 4º, XIII, c/c art. 9º da Lei nº 10.520/2002).

Quanto às exigências além daquela estabelecida no supracitado artigo de lei, os Tribunais entendem tratar-se de exigências que extrapolam os ditames da legislação de licitações, conforme delineado a seguir:

DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM “a” DESTA PETIÇÃO

“1. DO OBJETO” – Item 1.1 – p. 2

Primeiramente, destaca-se que o edital prevê a contratação de serviços de locação de veículos, em atendimento às necessidades das secretarias municipais, contudo de forma genérica, senão veja:

1. DO OBJETO

O objeto da presente licitação é a futura e eventual **LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LEVES E UTILITÁRIOS COM COMBUSTÍVEL E CONDUTOR** para atender as demandas das secretarias do Município, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Desse modo, ressalta-se que a economicidade é negligenciada no edital em questão, o que levanta preocupações quanto à isonomia, princípio que assegura a igualdade de oportunidades entre os licitantes.

Nesse entendimento, a jurisprudência do TCU:

A adesão a ata de registro de preços (carona) está condicionada à comprovação da adequação do objeto registrado às **reais necessidades do órgão ou da entidade aderente e à vantagem do preço registrado em relação aos preços praticados no mercado** onde serão adquiridos os bens ou serviços.

Acórdão 8340/2018-Segunda Câmara

ÁREA: Licitação | TEMA: Registro de preços | SUBTEMA: Adesão à ata de registro de preços

Vale ressaltar, contudo, que as contratações públicas devem ser **justificadas** de acordo com a necessidade da Administração, em atendimento aos princípios da legalidade e eficiência, evitando gastos desnecessários e garantindo a transparência do processo. Ademais, **a definição do objeto da contratação deve ser precisa, suficiente e clara**. Esse requisito visa evitar a limitação da competição por meio de especificações **excessivas**, irrelevantes ou desnecessárias. A clareza na definição do objeto é fundamental para garantir

que os licitantes compreendam de maneira inequívoca o que está sendo demandado, permitindo uma participação efetiva e competitiva.

A Nova Lei de Licitações, por seu turno, atualizou o tema para enfatizar a necessidade de planejamento no processo licitatório, assim como a definição do objeto na fase preparatória das licitações, de forma clara e precisa, o que garante a eficiência das contratações, veja-se:

Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 desta Lei, sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:

I - a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;

II - **a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência**, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

Portanto, com base no artigo 18 da Lei 14.133/21, é evidente que a Administração Pública deve realizar uma fase preparatória cuidadosa, envolvendo estudos técnicos e definições claras do objeto, para garantir a legalidade e eficiência nas contratações públicas, evitando assim possíveis incongruências nos termos de referência e estimativa de preços.

Ademais, há dúvidas quanto à adequação das quantidades, qualidades e condições descritas no Anexo I (termo de referência) em relação às reais necessidades das Secretarias Municipais, o que pode ensejar em prejuízos à competitividade do certame e à eficiência na aplicação dos recursos públicos.

Ressalta-se a importância de uma análise mais aprofundada sobre a compatibilidade do objeto proposto com os princípios e regras estabelecidos pela legislação vigente, visando assegurar a lisura e a efetividade do processo licitatório.

Vale ressaltar, contudo, a Súmula 177 do TCU aduz:

Súmula 177, TCU: A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação. Na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada é essencial à definição do objeto do pregão.

Ademais, a contratação futura baseada em informações equivocadas sobre os itens da licitação também propicia negócios fraudulentos envolvendo o certame e, portanto,

os itens do edital devem ser relacionados conforme estudo de viabilidade técnica, prévio à publicação do edital, e condizente com a realidade do ente público contratante.

Destarte ao exposto, verifica-se potenciais ofensas aos princípios administrativos fundamentais que regem a atuação do poder público, em especial o desrespeito aos princípios da legalidade, economicidade e isonomia. A falta de clareza quanto à unidade no Termo de referência, bem como a aglutinação indevida de itens, configuraram como afronta ao princípio da legalidade, que demanda estrita observância às normas e requisitos legais vigentes.

Consoante o ordenamento jurídico vigente, a Administração Pública está adstrita aos princípios basilares da publicidade e legalidade. A ausência de informações claras e essenciais no edital, viola tais preceitos, prejudicando a competitividade e a lisura do certame licitatório.

Considerando a relevância das omissões identificadas, requer-se a retificação do Edital, com a inclusão das informações referentes a devida justificativa para a escolha dos veículos solicitados, a fim de garantir a igualdade entre os licitantes e a eficiência na prestação do serviço.

DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM “b” DESTA PETIÇÃO

“ 4. DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA” Item 4.1.2. - p.5

Com base na Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei 14.133/2021), que trouxe importantes mudanças aos processos licitatórios, a Impugnante contesta o item 4.1.2 do edital, que estipula que o licitante deve indicar a marca dos produtos ofertados, com exceção nos casos de prestação de serviços. Em destaque:

4.1.2. Marca e modelo dos veículos ofertados; (quando estes já estiverem disponíveis, a falta desta informação não desclassifica a proposta)

Embora a nova legislação tenha introduzido a possibilidade de a Administração escolher a marca do produto licitado, é fundamental destacar que essa prerrogativa deve ser aplicada de forma excepcional, conforme ressaltado pelo Tribunal de Contas da União (TCU) na Súmula 270.

A mencionada súmula estabelece que a indicação de marca em licitações de compras, incluindo softwares, só é admitida quando estritamente necessária para atender exigências de padronização, devendo haver prévia justificativa para essa escolha. No entanto, o item 4.1.2 do edital não parece contemplar essa excepcionalidade, pois exige a

indicação da marca dos produtos ofertados sem apresentar critérios claros e justificativa para tal demanda.

Portanto, a Impugnante solicita a revisão do item 4.1.2 do edital, a fim de alinhá-lo às disposições da Lei 14.133/2021 e à jurisprudência consolidada, garantindo assim a observância dos princípios da legalidade, competitividade e isonomia nos procedimentos licitatórios. Essa medida não apenas promoverá a transparência e a lisura do certame, mas também assegurará a participação equitativa de todos os licitantes interessados.

DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM “c” DESTA PETIÇÃO

“7- DO PREENCHIMENTO DA PROPOSTA” Item 7.5. - p.8

O presente edital, ora impugnado, informa prazo de validade das propostas não inferior a 60 dias, veja-se:

4.8. O prazo de validade da proposta não será inferior a 60 (sessenta) dias, a contar da data de sua apresentação.

A referida disposição é incompatível com o § 3º do art. 90 da Lei nº 14.133/21, que estabelece que, “*decorrido o prazo de validade da proposta **indicado no edital** sem convocação para a contratação, ficarão os licitantes liberados dos compromissos assumidos*”.

No caso em tela, o edital prevê apenas um prazo mínimo de validade das propostas, mas não um prazo terminativo. Isso significa que, caso a Administração não convoque os licitantes para a contratação em até 60 dias, eles estarão vinculados à sua proposta por prazo indeterminado.

Tal situação é injustificável, pois coloca os licitantes em uma posição de desvantagem.

Ademais, o dispositivo legal supramencionado expressamente determina que **o prazo de validade da proposta será estabelecido em edital**. Portanto, o item 4.8. contraria esse dispositivo, pois não estabelece, de forma clara e inequívoca, o prazo de validade da proposta, ao vincular os participantes *ad aeternum*.

Além disso, a falta de um prazo concreto de validade da proposta, restringe a competitividade, haja vista a ausência da observância em relação às possíveis variações dos preços de mercado. Desse modo, é importante salientar que a efetividade da licitação concerne à necessidade da Administração Pública de contratar fornecedores. Logo, a

inadequação de preços, ao que se pratica no mercado, põe em risco o atendimento efetivo à real necessidade do ente público.

Diante do exposto, requer-se que este i. Pregoeiro adote as medidas necessárias para corrigir a referida incompatibilidade, estabelecendo um prazo máximo de validade da proposta, de acordo com a razoabilidade e o princípio da legalidade.

DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM “d” DESTA PETIÇÃO
“7.16. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA” Item 7.16.B - p.13

No que concerne à qualificação técnica exigida no edital, nota-se uma restrição na participação de cooperativas, por exigir o registro em órgão sindical, veja-se:

B . No caso de Cooperativa: Registro da mesma na OCEMG;

Vale ressaltar, que pela Lei 14.133/21, em seu art. 62, a documentação para a habilitação deve se limitar à comprovação mínima da capacidade para cumprir o objeto da licitação.

Não somente isso, mas o referido dispositivo legal veda expressamente os atos que “*comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas*”, nos termos do art. 9º, inciso I.

Ademais, a exigência do registro na OCEMG cria uma barreira artificial para a participação de cooperativas, violando o princípio da isonomia. Além disso, a exigência é desproporcional ao objeto do pregão, pois não guarda relação com a capacidade da cooperativa de executar o contrato.

Com a vigência do **Decreto Lei 10.273/2020**, no âmbito das contratações públicas, serão estabelecidas medidas de tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para **Microempresas, Empresas de pequeno porte**, agricultores familiares, produtores rurais pessoa física, microempreendedores individuais e **Sociedades Cooperativas**, veja-se:

Art. 1º Nas contratações públicas de bens, serviços e obras, deverá ser concedido tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas e empresas de pequeno porte, agricultor familiar, produtor rural pessoa física, microempreendedor individual - MEI e sociedades cooperativas, nos termos do disposto neste Decreto, com objetivo de:

É certo que o, dito princípio, busca igualar a todos interessados envolvidos em dado no processo licitatório, sendo, não atoa, um dos principais pilares do Estado de

Democrático de Direito, impondo a comissão de licitação, pregoeira e demais envolvidos pela administração pública que dedique igual tratamento a todos os concorrentes, a começar pelas exigências do edital e na observância de seu cumprimento.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, o conteúdo político-ideológico expresso pelo princípio da isonomia e juridicização podem ser assim delineados:

“A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente a todos. Contudo, é próprio da lei desigualar. Com efeito, esta, além de discriminar, trata diferentemente as pessoas. Assim, a determinados indivíduos são deferidos alguns direitos e obrigações que não assistem a outros. Nesses casos, a lei erigiu algo em elemento diferencial, vale dizer: apanhou (...) algum ou alguns pontos de diferença a que atribuiu relevo para fins de discriminar situações, inculcando a cada qual efeitos jurídicos correlatos e, de conseguinte, desuniformes entre si.”.

Há que se destacar, ainda, que pela restrição na participação das Cooperativas pela imposição do requisito aqui denunciado, se torna um tanto quanto curioso, **levando a crer em um possível direcionamento** do certame licitatório, o que não deve ser admitido.

Portanto, torna-se necessário que seja alterado o edital à luz dos princípios que regem a Administração Pública e a Constituição Federal, principalmente o princípio da igualdade material e o da não discriminação, possibilitando que as Cooperativas participem do certame de forma igualitária e evitando eventuais violação ou restrição de direitos.

**DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM “e” DESTA PETIÇÃO
“ Anexo I – Termo de Referência - 4- DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À EXECUÇÃO DO OBJETO” Item 4.8 – p. 24**

O edital impugnado exige que o licitante tenha a propriedade dos veículos, ora veja:

4.8 Os veículos deverão estar devidamente registrados e licenciados em nome da empresa contratada, que na ocasião da assinatura do Contrato e entrega do veículo, deverão apresentar:

- a) Apólice de seguro (por veículo)
- b) Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo (CRLV), exigível no ano corrente, devendo ser reapresentado anualmente.

A exigência de apólice de seguro e CRLV no ano corrente, com reapresentação anual, **viola o disposto no art. 63 da Lei nº 14.133/2021**. A norma determina que a documentação na fase de habilitação seja restrita ao necessário para comprovar a capacidade do licitante para executar o objeto da licitação.

Nesse sentido, o precedente do TCU aduz:

“As exigências de habilitação no certame licitatório devem limitar-se ao mínimo necessário à garantia da execução do futuro contrato.” **Acórdão 1332/2007 Plenário**

No presente caso, a exigência de apólice de seguro e CRLV **excede o necessário** para comprovar a capacidade da empresa em fornecer os veículos. A mera apresentação do **CRLV válido** comprova a regularidade do veículo e sua aptidão para circulação, **tornando irrelevante a exigência de seguro e sua renovação anual**.

Além disso, a exigência de apólice de seguro e CRLV no ano corrente, com reapresentação anual, para veículos que serão **apenas utilizados** pela empresa contratada, **fere os princípios da legalidade, da isonomia, da economicidade e da razoabilidade**.

A **Lei 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações)**, em seus artigos **63** e **67**, limita a documentação exigível na fase de habilitação no que concerne à **qualificação técnico-profissional e técnico-operacional** dos licitantes.

Portanto, verifica-se que o edital impõe um **ônus excessivo e desnecessário** às empresas licitantes, **onerando** o processo licitatório e **dificultando a participação** de empresas de pequeno porte ou equiparadas. As empresas que não possuem veículos próprios, mas que **possuem capacidade técnica para executar o objeto da licitação**, podem ser **desmotivadas a participar** do certame.

Isso **viola os princípios da isonomia e da economicidade**, pois **favorece empresas com maior poder financeiro e prejudica a competitividade** do pregão.

Ademais, tais exigências **geram custos desnecessários** para as empresas e **atrasa o início da execução** dos contratos, **sem trazer qualquer benefício** para a Administração Pública.

Portanto, a exigência em questão pode ser considerada como indo além do escopo permitido pela Lei de Licitações, podendo ser impugnada com base na falta de respaldo legal direto. Desse modo, requer a retificação do edital, para suprimir a demonstrada ofensa à legalidade e competitividade quanto à exigência de propriedade dos objetos licitados e as demais do item 4.8, presente no termo de referência do certame.

DOS	REQUERIMENTOS	LISTADOS	EM	“f”	DESTA	PETIÇÃO
“DA AUSÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR”						

O certame foi publicado no endereço eletrônico da Prefeitura de Juatuba e no Diário Oficial do Município sem, contudo, disponibilizar o anexo do Estudo Técnico Prévio (ETP).

Todavia, convém destacar que o estudo técnico prévio é uma ferramenta de planejamento que visa garantir a eficiência, a economicidade e a qualidade das contratações públicas, conforme os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência que regem a administração pública (art. 37 da Constituição Federal).

Desse modo, o ETP permite uma análise minuciosa das demandas e requisitos do órgão ou entidade, garantindo que o objeto a ser contratado atenda de forma eficiente e eficaz às necessidades reais, evitando desperdícios, sobrepreços, superfaturamentos, contratações desnecessárias ou inadequadas.

O ETP também possibilita uma estimativa de preços mais precisa e realista, baseada em pesquisas de mercado, em parâmetros técnicos e em critérios objetivos de aceitabilidade, evitando prejuízos ao erário e à competitividade dos licitantes.

Ademais, trata-se de etapa obrigatória em todos os processos de licitação, independentemente da modalidade, conforme previsto na Lei nº 14.133/21 (art. 18º, inciso I), o qual dispõe que a fase preparatória da licitação é caracterizada pelo planejamento e a descrição da necessidade da Administração deve ser baseada no ETP.

Sendo assim, o ETP deve conter, em conformidade com os termos do art. 18, § 1º, no mínimo, os seguintes elementos: necessidade da solução que será contratada; alinhamento da contratação com os objetivos (plano estratégico) do órgão contratante; requisitos de contratação; análise do consumo previsto; estimativa de preços; análise de viabilidade técnica, socioeconômica e ambiental; definição da modalidade, do tipo e do regime de execução; definição dos critérios de julgamento e de aceitação do objeto; definição das condições de pagamento; definição das sanções administrativas; definição das cláusulas contratuais essenciais. Além disso, o documento deve ser elaborado pela equipe de planejamento da contratação, composta por servidores qualificados e com conhecimento técnico sobre o objeto, sob a responsabilidade do titular da área técnica demandante.

Além disso **o próprio Sistema de Registro de Preços para ser justificável, precisa de um levantamento sobre a expectativa do uso**, por parte da Administração Pública.

Nesse sentido, o TCU:

*O TCU deu ciência a um órgão estadual sobre irregularidade caracterizada pela situação de **processos licitatórios na modalidade pregão não terem sido precedidos de suficiente motivação para escolha pelo Sistema de Registro de Preço (SRP)**, de modo a evidenciar se seria de fato a opção mais econômica para a administração, bem como não fora oferecida motivação satisfatória para a determinação dos quantitativos licitados. **Acórdão 310/2014-Plenário***

Portanto, é indispensável que haja a elaboração do ETP, antes da criação do projeto básico, assim como deve ser aprovado pela autoridade competente antes da publicação do edital ou da dispensa de licitação. Desse modo, o presente certame deverá ser no mínimo suspenso, para a elaboração do ETP e, por conseguinte, retificado nos termos do resultado do estudo, garantindo assim um processo licitatório justo, transparente e eficaz para a Administração Pública, bem como garantindo o melhor aproveitamento dos recursos.

DOS REQUERIMENTOS LISTADOS EM “g” DESTA PETIÇÃO

“DAS EXIGÊNCIAS NÃO PREVISTAS NO EDITAL”

Ocorre que no edital não é mencionado quanto a obrigatoriedade da aplicação das leis LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados) nº13.709/2018 e do Pacote Anticorrupção n. 12.846/2013 sendo fundamental no processo de licitação no âmbito da administração pública.

A **LGPD** regulamenta o tratamento de dados pessoais, garantindo a privacidade e segurança das informações envolvidas no processo licitatório. Já o **Pacote Anticorrupção**, por sua vez, fortalece medidas de combate à corrupção, reforçando a ética e a eficiência da gestão pública. Por isso, é fundamental que a administração pública observe e aplique essas leis no processo de licitação, garantindo a proteção dos direitos dos cidadãos, a transparência e a integridade dos processos administrativos.

Portanto, o edital, ora impugnado, não prevê quanto a aplicabilidade das leis mencionadas, sendo de suma importância, o que passaremos a expor a seguir.

1- DA OBRIGATORIEDADE DA APLICAÇÃO DA LGPD Nº13.709/2018

A aplicação da chamada LGPD, em vigor desde agosto de 2020, a Lei 13.709/2018 conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados, determina que empresas e entes públicos, que coletam dados pessoais (sejam eles de clientes, funcionários ou fornecedores) precisam realizar o tratamento desses respectivos dados.

Mas, o principal da Legislação em comento é proteger as informações pessoais dos cidadãos que são armazenadas e “tratadas” pelas empresas privadas e órgãos públicos, unificando algumas regras já existentes na legislação brasileira, mas que se encontravam esparsas no Código de Defesa do Consumidor e no Marco Civil da Internet, por exemplo.

Nessa esteira, a Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD) impôs à Administração Pública o dever de adequar suas práticas de tratamento de dados pessoas sob o manto da privacidade. Nesse sentido, a Lei de Proteção de Dados Pessoais dedicou seu Capítulo IV integralmente para regular o tratamento de dados pelo Poder Público.

Em relação às licitações e contratações públicas, a leitura conjunta da Nova Lei de Licitações com a LGPD aponta para o dever específico da Administração Pública de avaliar o conteúdo de documentos e informações que contenham dados pessoais que serão exigidos como condição para participar do certame ou ser contratado e de justificar a exigência de documentos que não sejam de apresentação obrigatória por força de Lei.

Neste momento, a adequação do Poder Público à LGPD em licitações e contratações públicas e, nesse passo, o bom uso dos dados que serão acoplados ao Portal Nacional de Contratações Públicas-PNCP, depende essencialmente de sopesar se e quando a integração de dados pessoais é realmente necessária para a finalidade de conferir mais transparência às contratações e quais desses dados pessoais são realmente necessários e adequados a tanto.

Logo, a LGPD aplica-se às empresas de todos os setores da economia e principalmente à administração pública e àqueles que com ela firma contratos, sendo obrigatório que realizem o tratamento de dados pessoais, independentemente do meio (físico ou digital), do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados.

O STJ posiciona sobre o tema, seguindo a inteligência do art. 3º da referida Lei, em seu sítio eletrônico, in verbis:

“A LGPD é aplicável a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país no qual estejam localizados os dados, desde que a operação de tratamento de dados seja realizada no Brasil; a atividade de tratamento tenha por objetivo a oferta de bens ou serviços ou o manejo de dados de indivíduos localizados no país; ou, ainda, que os dados pessoais objeto do tratamento tenham sido coletados em território nacional.”

Não há dúvidas de que os órgãos públicos são obrigados a se adequarem à LGPD e, consequentemente, têm que estabelecer que as empresas selecionadas nos ditames licitatórios também estejam conformadas com essa legislação para poder executar o objeto dos contratos.

Em mesmo sítio eletrônico o STJ elucida, agora conforme o artigo 4º da LGPD, quais são as únicas exceções:

“Entretanto, estão excluídos da aplicação da lei alguns meios de tratamentos de dados, a exemplo daqueles realizados para fins exclusivamente **jornalísticos, artísticos e acadêmicos**, além de informações relacionadas exclusivamente à segurança pública, defesa nacional, segurança do Estado e a atividades de investigação e repressão de infrações penais.”

Vale citar que, por exemplo, que no decorrer das atividades de transporte escolar a empresa vencedora deverá manipular dados de Crianças e Adolescentes, sendo que a LGPD dedica Seção exclusiva para o tema, sendo previsto na Seção III, **Do Tratamento de Dados Pessoais de Crianças e de Adolescentes a obrigatoriedade de se realizar a segurança de tais informações**.

Não é muito dizer que a exigência das medidas de proteção de dados está presente em editais de licitação em todo o país. Por exemplo, em 18 de janeiro de 2021 a Companhia Pernambucana de Saneamento - COMPESA - lançou um edital para prestação de serviços de gestão de projetos e processos de tecnologia. No capítulo sobre obrigações da contratada consta “*h) Obedecer à Lei Geral de Proteção de Dados*”, embora não mencione como tal requisito possa ser demonstrado. Ainda, no edital do MINISTÉRIO DA CIDADANIA no capítulo de Deveres e Responsabilidades, destaca que a empresa contratada deve executar o objeto em “*estrita observância dos ditames estabelecido pela Lei 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD)*”

Portando, indiscutível a obrigatoriedade da aplicação das regras contidas na LGPD para os entes Públicos e empresas privadas, sobretudo para aquelas que mantêm estreito relacionamento junto à Administração Pública.

2- DA OBRIGATORIEDADE DA APLICAÇÃO DO PACOTE ANTICORRUPÇÃO N. 12.846/2013

A Lei Anti-Corrupção estabelece medidas para prevenir e combater a corrupção, incluindo a responsabilidade das empresas pelos atos de corrupção cometidos por seus funcionários ou agentes. Alguns dos artigos relacionados à governança corporativa incluem

o Artigo 9º, que exige que as empresas adotem medidas eficazes para prevenir e detectar a prática de atos ilícitos, como a implementação de códigos de ética e conduta, programas de compliance e mecanismos de denúncia; e o Artigo 20, que exige que as empresas comuniquem à autoridade competente qualquer fato que indique a prática de ato ilícito relacionado à corrupção.

A previsão do pacote anticorrupção em edital de licitação é obrigatória e tem como objetivo garantir a transparência e a lisura nas licitações públicas. O pacote anticorrupção é uma série de medidas criadas para combater a corrupção no Brasil, e inclui a obrigatoriedade de incluir cláusulas específicas em editais de licitação que reforçam o compromisso da administração pública em prevenir e combater a corrupção.

Desse modo, a obrigatoriedade das empresas se adequarem aos mecanismos da referida Lei se faz presente na própria legislação, veja:

“Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.

Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

Parágrafo único. **Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras**, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente.

A referida lei prevê, por exemplo, que a empresa licitante não pode ter sido condenada por corrupção ou crimes contra a administração pública, e que deve seguir regras éticas e de integridade durante a realização do contrato. Além disso, a inclusão do pacote anticorrupção em edital de licitação também garante que haverá sanções para aqueles que tentarem atuar de forma corrupta durante o processo licitatório.

Portando, indiscutível a obrigatoriedade da aplicação das regras contidas na Lei Anticorrupção para os entes Públicos e empresas privadas, sobretudo para aquelas que mantêm estreito relacionamento junto à Administração Pública.

DO RESPEITO AOS PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS

Conforme mencionado em tópico anterior, a administração pública rege-se por alguns princípios, estes entabulados no art. 37 da Constituição Federal, que disciplina o seguinte:

Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência; (...) (BRASIL, 1988)

Neste sentido, o Poder Constituinte Originário, ao elaborar a nova ordem constitucional democrática, salientou de forma clara e prudente que os atos administrativos do poder público **NECESSITAM seguir os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência**, e com isso, o agente público, não tem disponibilidade e nem interesse em diferenciar os indivíduos. Ademais, a própria Constituição Federal, em seu artigo, 5º, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, determina, ainda, que TODOS são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Vale ressaltar ainda que é necessário observar o Princípio da Isonomia, pelo qual garante o tratamento igualitário entre os participantes, independente da modalidade da categoria empresarial, de modo a assegurar a competitividade em relação aos licitantes.

Ainda, torna-se evidente o necessário respeito ao Princípio da Livre Iniciativa, como já mencionado, expressamente previsto no art. 170, V, de nossa Constituição Federal, de modo a assegurar a liberdade de mercado, criação de novas empresas, e tratamento igualitário entre as pessoas jurídicas.

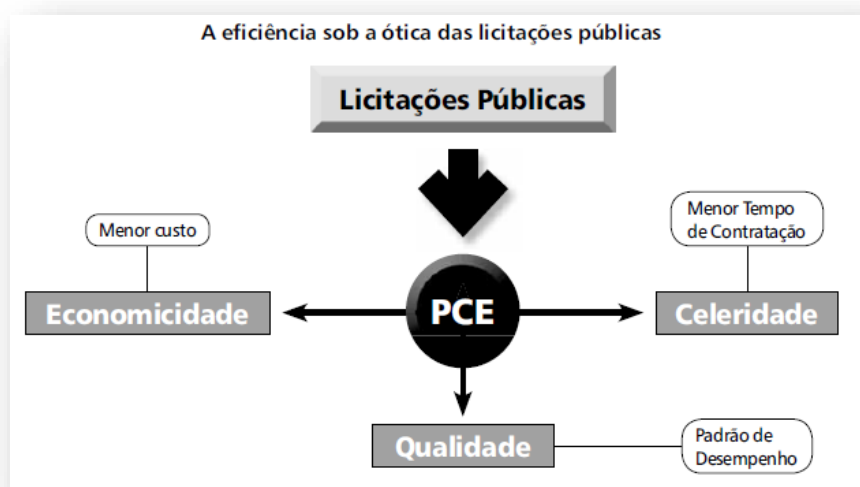
Desse modo, sabe-se que a Administração Pública deve sempre agir nos exatos termos da lei. Mas ainda além, sua conduta deve encontrar respaldo nas orientações veiculadas nos princípios, os quais serviram de alicerce à própria edição das normas jurídicas.

Como sabido, os recursos orçamentário-financeiros¹, públicos ou privados, por natureza são escassos, o que implica dizer que qualquer processo licitatório, que venha a contratar ou não, submete ao ente público a custos explícitos e implícitos, sendo esses também chamados de custos alternativos ou de oportunidade. .²

¹ Por analogia, pode-se considerar os recursos orçamentário-financeiros públicos como um tipo de bem econômico de caráter rival. “Os bens econômicos são aqueles relativamente escassos ou que demandam trabalho humano. Assim, o ar [e a luz do sol] é um bem livre [satisfaz necessidade e supre carência, mas existe em abundância na natureza e não pode ser monopolizado], mas o minério de ferro é um bem econômico” (SANDRONI, 2002, p. 51). “Dizemos que há rivalidade no consumo de um bem se o consumo desse bem [recurso] por parte de uma pessoa [Órgão] reduz a disponibilidade do mesmo para outras pessoas [Órgão]” (VASCONCELLOS & OLIVEIRA, 2000, p. 283). “Órgão - Ministério, Secretaria ou Entidade desse mesmo grau, aos quais estão vinculadas as respectivas Unidades Orçamentárias”. Disponível em: <http://www.tesouro.fazenda.gov.br/servicos/glossario/glossario_o.asp>. Acesso em: 9 dez. 2008.

² Segundo Vasconcellos (2002, p. 29), “custo de oportunidade é grau de sacrifício que se faz ao optar pela produção [aquisição ou contratação] de um bem, em termos da produção [aquisição ou contratação] alternativa sacrificada. O custo de oportunidade ou custo implícito, haja vista que não implica dispêndio monetário direto, almeja mostrar que dada a escassez de recursos, tudo tem um custo em economia, mesmo não envolvendo

Niebuhr (2006, p. 43)³ nos apresenta a noção de “*eficiência em licitações públicas gira em torno de três aspectos fundamentais: preços, qualidade e celeridade*”. Aqui, quando o tema é licitações, os preços estão vinculados à economicidade (menor custo), o que não ocorre na aplicação da análise econômica em outros ambientes. Atrelado ao triplo aspecto encontra-se a eficiência propriamente dita, sendo que a celeridade faz referência ao prazo entre a publicação do ato convocatório e o recebimento do objeto/serviço adquirido/contratado. Já a qualidade, a seu modo, faz referência a padrões de desempenho e, assim sendo, traz consigo dado fator de subjetividade. Pela figura adiante pode-se explicar, segundo Niebuhr, dada relação:



Acrescenta-se ao quadro importante dimensão conceitual apresentada por Chiavenato (2003, p.155)⁴:

Eficácia é uma medida do alcance de resultados, enquanto a eficiência é uma medida da utilização dos recursos nesse processo. Em termos econômicos, a eficácia de uma empresa refere-se a sua capacidade de satisfazer uma necessidade da sociedade por meio do suprimento de seus produtos (bens e serviços), enquanto a eficiência é uma relação técnica entre entradas e saídas. Nesses termos, a eficiência é uma relação entre custos e benefícios, ou seja, uma relação entre recursos aplicados e produto final obtido: é a razão

dispêndio financeiro, ou seja, o custo da escolha”. Conforme Viceconti & Neves (2008, p. 1), “Os desejos e necessidades da sociedade são ilimitados e os recursos [orçamentário-financeiros] para efetiva-se a produção [contratação ou aquisição] dos bens e serviços que devem atendê-los são limitados”.

³ NIEBUHR, Joel de Menezes. *Pregão presencial e eletrônico*. 4. ed. rev. atual. ampl. Curitiba: Zênite, 2006. p. 43-46.

⁴ CHIAVENATO, Idalberto. *Introdução à teoria geral da administração: uma visão abrangente da moderna administração das organizações*. 7. ed. 5. reimp. Rio de Janeiro: Campus/Elsevier, 2003. p. 155-156.

entre o esforço e o resultado, entre a despesa e a receita, entre o custo e o benefício resultante.

É de grande valor apresentar o quadro em que, segundo a concepção da Organização Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI)⁵ e do Manual de Auditoria Governamental para os Países em Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas (ONU), se expõe o conceito de economia, de eficiência e de eficácia:

ECONOMIA, EFICIÊNCIA E EFICÁCIA	
Intosai	Manual da ONU
Economia: Consiste em reduzir, ao mínimo, o custo dos recursos empregados em uma atividade, sem descuidar da devida qualidade.	Economia: administração prática e sistemática dos assuntos de uma entidade, empresa ou projeto público, com o mínimo de custos operacionais, com o objetivo de cumprir as funções e as responsabilidades estabelecidas por lei e regulamentos ou recomendadas especificamente.
Eficiência: relação entre produto, em termos de bens, serviços e outros resultados, e os recursos empregados para produzi-los.	Eficiência: realização das metas de produção planejadas e dos outros objetivos específicos programados de maneira sistemática, que contribui para reduzir custos operacionais, sem prejuízo do nível de qualidade ou da oportunidade dos serviços prestados pela entidade, empresa ou projetos públicos.
Eficácia: grau com que os objetivos são alcançados e a relação entre os resultados dos pretendidos e os resultados reais de determinada atividade.	Eficácia: adoção de um curso de ação que garanta o alcance dos planos, objetivos ou metas (benefícios) determinados previamente e claramente definidos, para entidades, empresas ou projetos públicos a custos mais razoáveis (economia), de maneira factível num prazo estabelecido ou convencionado (eficiência).

FONTE: ARAÚJO, Inaldo; ARRUDA, Daniel. Op. Cit., p. 17-18.

Por isso, Barros (2005, p. 17)⁶, indica que a eficiência “*busca a utilização racional dos recursos ou meios, para atingir os objetivos ou metas. [...] significa a busca de aquisição do bem ou da disponibilidade necessários à Administração da forma mais econômica possível, sem perda da qualidade exigida*”.

Nesse contexto, os cientistas apegados ao formalismo matemático, nos indica a expressão matemática do conceito de eficiência quando aplicado às Licitações Públicas, onde a eficiência (E) se apresenta como função direta da economicidade, sendo (e), já (c) representa a celeridade e (q) a qualidade, para compor a seguinte equação:

$$E = f(e, c, q)$$

Já em relação à utilidade, tem-se que vantajoso mencionar que o princípio da “*vantajosidade*” é chamado por Justen Filho de princípio da República, pelo qual se “*impõe a*

⁵ A Intosai (Organização Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores) é um organismo filiado à ONU (Organização das Nações Unidas) com sede em Viena, Áustria, cuja finalidade é fomentar intercâmbios de idéias e de experiências entre as Instituições Superiores de Controle e Finanças Públicas, (Cf. ARAÚJO & ARRUDA, 2004, p. 17).

⁶ BARROS, Márcio dos Santos. 502 comentários sobre licitações e contratos administrativos. São Paulo: NDJ, 2005. p. 17-18.

todo o governante o dever de promover a melhor gestão possível”, orientando, pois, o princípio da “*vantajosidade*” já que a melhor proposta é, inevitavelmente, a mais vantajosa. Porém, deve-se ter em mente o fato de que “a vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato”. ⁷

Ademais, esclarece Justen Filho que “*a maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração*” se concretiza mediante relação entre “custo-benefício” presente entre o particular contratante e o Estado⁸, nos levando a crer que aquela situação de extrema vantagem para o ente público em contraponto a extrema desvantagem para o licitante é igualmente prejudicial aos interesses públicos, eliminando a utilidade total esperada, para o bem comum.

Sendo óbvio que o conceito de utilidade mantém estreita relação semiótica com a ideologia utilitarista, já que essa se expressa pela busca constante daquela, tem-se que Tim Mulgan, buscando compreender a essência do utilitarismo e encontrar a vontade do ser humano, indica que:

“os filósofos utilitaristas modernos falam em termos mais neutros (do que ‘felicidade’): bem-estar, bem-estar social, ‘o que quer que faça a vida valer a pena’; ao passo que os utilitaristas economistas tendem a usar o termo técnico de Bentham: utilidade”. ⁹

Nessa expressão que torna importante perceber que as normas fundamentais se expressam pelo corolário do bem comum, nota-se, não se fazem expressar pelo interesse público em si, estão fundamentadas, pois, não no bem-estar geral, mais individual. Tal pensamento guarda seu lastro no fato de que o núcleo essencial da Constituição versa acerca de direitos individuais e, a partir deles, se determina todas as outras normas.

Logo, por exemplo, o que é aparentemente vantajoso (caput do Art. 3º da Lei 8.666/93) para a Administração Pública, ao considerar sua saúde financeira, pode não o ser para o bem comum, ou seja, pode não resguardar aos interesses da coletividade ou das pessoas em suas expressões individuais, o que inclui as pessoas jurídicas. ¹⁰

Desse modo, por qualquer ângulo que se oriente a observação, não restam dúvidas de que a medida administrativa a que se denuncia igualmente desobedece aos importantes princípios da eficiência, utilidade e economicidade a que se atrelam a Administração Pública.

⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12º ed., São Paulo: Dialética, 2008.

⁸ JUSTEN FILHO, p. 62-63.

⁹ MULGAN, Tim. Utilitarismo. Petrópolis: Editora Vozes, 2012, p. 88.

¹⁰ JUSTEN FILHO, p. 63.

Portanto, uma vez demonstrado o descumprimento inequívoco à Lei e aos Princípios sensíveis a matéria, tem-se por necessária intervenção estatal no presente caso, por meio da presente Denúncia.

DOS PEDIDOS

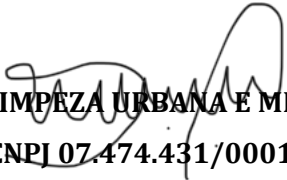
Ante o exposto, solicita-se o recebimento da presente Denúncia, a fim de que, ao final, sejam adotadas as medidas legais cabíveis e sejam observados os princípios que norteiam a Administração Pública e o Ordenamento Jurídico. Nesse sentido, requer-se a análise do mérito da presente demanda, com a devida fundamentação ou motivação adequada.

Ademais, solicita-se a anulação das exigências abusivas identificadas, o que implica na republicação do edital com a devida regularização dos aspectos ora levantados. Essa solicitação é apresentada pelo licitante de boa-fé, visando exercer o seu direito à ampla defesa.

Certos de que este órgão competente tratará a questão com a devida diligência e observância aos preceitos legais, renovamos os votos de estima e consideração.

Pede deferimento.

Belo Horizonte/MG, 13 de março de 2024.


TRATTAR LIMPEZA URBANA E MEIO AMBIENTE
CNPJ 07.474.431/0001-39