



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA TRENTO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PARECER JURÍDICO N. 025/2023/PGM/PMNT

Ref.:

C. I. n. 002/2023 GAB/PMNT;
@REP n. 23/80005839 TCE/SC.



1. Vem a esta Procuradoria a Comunicação Interna n. 002/2023, oriunda do Gabinete do Chefe do Poder Executivo Municipal, a qual dá ciência e questiona esta Procuradoria acerca da decisão proferida no âmbito da Representação em epígrafe, de lavra do Conselheiro José Nei Ascari, que tramita perante o Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, apontando irregularidades no Pregão Eletrônico n. 001/2023. Ainda, solicita manifestação deste Órgão acerca da legalidade do processo, bem como as providências aptas a solucionarem a questão.

2. Compulsando-se o Processo Licitatório objeto da celeuma, bem como a Decisão Proferida pelo TCE/SC, denota-se que o pregão em análise visa à contratação de equipe multidisciplinar especializada, exceto médicos, para execução de atividades hospitalares no Hospital Municipal Nossa Senhora da Imaculada Conceição. Analisando-se detidamente o processo licitatório, vislumbra-se que a licitação mencionada tinha por objetivo contemplar o objeto do Contrato n. 073/2022, oriundo da dispensa de licitação n. 019/2022 (PL n. 099/2022), que fora alicerçada em situação de emergência (Art. 24, IV, da Lei 8.666/96) e cujo prazo máximo de 180 dias estava por se findar.

3. Pois bem, analisando-se detidamente o despacho proferido pelo Conselheiro Relator, verifica-se dois pontos levantados pelo Tribunal de Contas passíveis de irregularidades, são eles: *i*) a limitação geográfica de que a empresa estivesse localizada em distância não superior a 80km do município de Nova Trento/SC (itens 1.3 e 1.4 do Edital); e *ii*) a necessidade da comprovação de vínculo dos profissionais que compreendem o objeto da licitação em fase de habilitação, isto é, como condição à participação no certame (item 8.2.2, alíneas “g” e “h” do Edital).

4. No âmbito da referida representação, o Tribunal de Contas indeferiu a medida cautelar pleiteada pelo representante para suspensão do pregão, haja visto que a sessão do pregão já havia transcorrido, contendo 8 participantes e tendo sido realizado desconto no preço com relação àquele inicialmente orçado pelo município.

5. É o relatório essencial, passo a opinar.



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA TRENTO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

6. Inicialmente, importa esclarecer que o item 1.3 e 1.4 do Edital do Pregão, além da representação na qual o município foi notificado pelo TCE/SC, foi objeto do mandado de segurança autuado sob o n. 5000211-13.2023.8.24.0062, impetrado pela Associação Pro Saúde de Clevelândia, em trâmite na 2ª Vara da Comarca de São João Batista, com decisão liminar que determinou a suspensão do certame e a reabertura da sessão pública do pregão sem considerar a distância de 80 quilômetros do local da prestação dos serviços para a sede da licitante.

7. Ainda que, como se sabe, a tutela provisória não se encontra estabilizada, eis que aberto o prazo do município para a interposição do recurso cabível, o fato é que o Juízo da 2ª Vara desta Comarca fundamentou a decisão apontando irregularidades na exigência de tal limitação geográfica. Colhe-se da fundamentação do Juízo da 2ª Vara da Comarca de São João Batista:

No caso, a restrição é desprovida de qualquer justificativa válida, não sendo possível aferir que as propostas apresentadas por empresas localizadas em uma distância máxima de 80 km serão mais vantajosas à execução do objeto licitado em comparação às mais distantes.

A limitação também se demonstra desarrazoada considerando o porte do Município licitante, que possui grande extensão territorial e acaba por excluir empresas situadas em municípios vizinhos, de maior porte, diminuindo consideravelmente a competitividade no certame e em prejuízo ao interesse público que visa o menor preço por lote.

As cláusulas do edital restritivas à participação de interessados no certame, devem fundar-se em critérios técnicos-científicos, para se evitar que se frustre a isonomia entre os licitantes e a ampla competitividade da licitação (TJSC, Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2007.046812-4, de Camboriú, rel. Sérgio Roberto Baasch Luz, Primeira Câmara de Direito Público, j. 08-04-2008).

8. Noutro vértice, na análise da representação formulada em face do município no âmbito do Tribunal de Contas, verifica-se no voto do Conselheiro Relator que, muito embora o TCE/SC já tenha entendido pela regularidade da limitação geográfica dos licitantes, no caso concreto, não houve justificativa plausível e que, tal limitação poderia cercear o caráter competitivo do certame, razão pela qual determinou a notificação dos responsáveis para apresentação de justificativas.

9. Aliás, ainda que o município possa ter justificativa para tal ato, o aventado cerceamento da competitividade do certame em razão da limitação, ao que se denota, teria impedido a Associação Pro Saúde de Clevelândia de sagrar-se vencedora do pregão, conforme se verifica no próprio certame, e conforme a própria alega em sede de mandado de segurança.



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA TRENTO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

10. Todavia, ainda que possa existir ilegalidade no pregão em face da limitação geográfica, o fato é que, caso acatada pelo município a decisão liminar proferida no bojo do Mandado de Segurança n. 5000211-13.2023.8.24.0062, sem que houvesse a interposição de recurso, tal limitação seria afastada, havendo republicação do edital com nova data para o pregão, o que, inclusive, geraria a perda do objeto deste ponto particular na representação e, implicitamente, estar-se-ia reconhecendo a aventada ilegalidade.

11. Ocorre que, além da limitação geográfica, a meu sentir, é mais danoso do ponto de vista da legalidade – na medida em que a limitação de 80km pode ou poderia comportar justificativa plausível – o fato de o edital conter a exigência de que a empresa possua os profissionais vinculados a ela como requisito de habilitação. Não que tal ponto não possa ser justificado, todavia, penso que seja menos plausível. Do ponto de vista dessa Procuradoria, há afronta ao artigo 30, § 6º, da Lei 8.666/93.

12. Acerca deste ponto específico, no âmbito da representação formulada no TCE/SC objeto da Comunicação Interna do Gabinete do Prefeito Municipal e, conseqüentemente, deste parecer jurídico, extrai-se do despacho do Conselheiro Relator o seguinte excerto:

[...] constata-se que não poderia o Ente Municipal exigir dos licitantes, como condição de participação da licitação, a apresentação de documentação comprovando o vínculo dos profissionais indicados como responsáveis pela prestação dos serviços no Município com a empresa. Tal exigência é cabível apenas da licitante vencedora, na fase de contratação, sob pena de impor restrição indevida ao caráter competitivo da licitação. [...].

13. Ainda que o TCE/SC tenha indeferido a cautelar pleiteada na representação ao argumento de que no caso concreto a sessão do pregão já havia ocorrido e que houveram 8 licitantes participantes e um desconto considerável em relação à proposta vencedora, o fato é que não é possível saber nesta fase quantos dos 8 licitantes satisfazem os requisitos contidos nos itens impugnados. Além disso, o primeiro colocado foi desclassificado justamente por esbarrar em um desses requisitos (limitação geográfica), tanto o é que impetrou mandado de segurança e obteve êxito na concessão de liminar.



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA TRENTO
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

14. Ainda que o município insista na interposição de recurso judicial no âmbito do MS e na apresentação de defesa e justificativa junto à representação formulada no TCE/SC, o fato é que o próprio TCE já apontou a presença de irregularidades e, ainda que não tenha sustado cautelarmente o processo, poderá aplicar as respectivas penalidades nos gestores e nos agentes públicos.

15. Diante de todo o exposto, do despacho formulado pelo Conselheiro Relator na representação efetuada junto ao Tribunal de Contas, do relatório da diretoria técnica no âmbito da mesma representação, bem como da fundamentação contida na decisão liminar proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de São João Batista, no âmbito do Mandado de Segurança acima citado, seja pelo critério de limitação geográfica, seja pelo critério de habilitação entendo que há vício de legalidade no referido edital.

16. Assim, como se sabe, a Administração Pública pode (e deve!) anular seus próprios atos quando eivados de ilegalidade ou revogá-los por motivo de conveniência administrativa devidamente fundamentado. Tal amparo, como se sabe, deriva do princípio da Autotutela e encontra amparo expresso na Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, bem como no artigo 49 da Lei de Licitações.

17. Vale dizer, no presente caso, que o Pregão Eletrônico n. 01/2023 não se encontra homologado pelo município, mas encontrava-se na fase de julgamento dos recursos e, agora, está suspenso por força da referida liminar no bojo do mandado de segurança. Por essa razão, ausente homologação e adjudicação, dispensa formulação de contraditório, conforme assentado na jurisprudência pátria:

18. Assim, por todo o exposto, opino pela anulação do referido processo licitatório em razão de vício de legalidade no edital do certame, seja por conta da restrição geográfica, seja por conta da restrição de habilitação, cuja consequência, por decorrência lógica, será a perda do objeto do Mandado de Segurança, bem como da representação formulada junto ao TCE/SC.

Nova Trento/SC, 23 de fevereiro de 2023.


Mario Antônio Feller Guedes
OAB/SC 57904
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
DE NOVA TRENTO