

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 | Caixa Postal 80 - CEP 18130-970 | São Roque/SP  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 | Fone: (11) 4784-8444 | Fax: (11) 4784-8447  
Site: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - "A Terra do Vinho e Bonita por Natureza"

Ofício 005/2017 – CJ

São Roque, 30 de agosto de 2017.

Excelentíssimo Senhor Presidente da Comissão Permanente de Obras e Serviços Públicos da Câmara Municipal de São Roque,

**Assunto:** Resposta ofício nº 785/2017, que solicita esclarecimentos acerca da contratação emergencial de empresa para coleta de lixo domiciliar e pede outras informações.

Trata-se de ofício rubricado pelo Nobre Vereador Etelvino Nogueira que em nome da Comissão que preside, solicita esclarecimentos se há obrigatoriedade da exigência, por parte do ente municipal, de Atestado de Capacidade Técnica para permitir contratação emergencial de empresa destinada a prestar a coleta e destinação final do lixo domiciliar na cidade. Além disso, questiona se há "sentença condenatória" imposta ao Sr. Fabiano Alves Filardi, portador do CPF nº 288.948.858-60, na qualidade de administrador da empresa FBF Construções e Serviços Eireli, que o impeça de contratar com o Poder Público e, havendo, em que tempo teria validade tal impedimento.

É o resumo.

De proêmio, cumpre-nos apresentar breves conceitos sobre a capacitação técnica materializada através de atestados.

A contratação de particulares, por parte da Administração Pública, é sempre uma atividade complexa, pois, em regra, enfrenta-se uma situação em que há interesses contrapostos entre a contratada e a contratante. A primeira visa ao lucro, ao passo que a segunda almeja a boa execução do objeto contratual, e por isso um desafio impõe-se perante o gestor: conseguir atrair licitantes qualificados, mas que ao mesmo tempo atendam o interesse público, por exemplo, que ofertem valores mais baixos.

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 | Caixa Postal 80 - CEP 18130-970 | São Roque, SP  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 | Fone: (11) 4784-8444 | Fax: (11) 4784-8447  
Site: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br



São Roque - "A Terra do Vinho e Bonita por Natureza"

Sendo assim, os órgãos da Administração Pública devem assegurar a qualidade do serviço por meio de uma descrição detalhada do objeto, bem como pela exigência de certos requisitos de qualificação técnica como condição de habilitação dos licitantes ou, no caso concreto, condicionantes à contratação de forma direta, em razão da emergência da contratação.

Sem adentrar ao mérito da situação emergencial, tomada a cabo pelo ente municipal a fim de justificar a contratação da empresa sem o procedimento licitatório, fato é que a contratação de empresa para coleta do lixo domiciliar esta findada e em execução. No entanto, ainda que inexista a licitação ou pelas hipóteses da inexigibilidade, ou pelas hipóteses da dispensa, a administração não pode abster-se da prática e observância de determinadas regras e procedimentos. A dispensa ou inexigibilidade de licitação não dão ao gestor público "carta branca" para a realização dos atos de qualquer forma.

Por isso, para se efetivar a contratação, deve o selecionado, ainda que na condição emergencial, comprovar perfeita habilitação, nos termos do art. 27 e seguintes. Para o Proeminente Professor Marçal Justen Filho:

*É incorreto dizer que a contratação direta exclui um "procedimento licitatório". Os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. "Ausência de licitação" não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como a verificação da necessidade e conveniência da contratação, a disponibilidade de recursos etc). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos. 17ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 617).*

Posto isso, a E. Comissão de Obras de Serviço Público quer esclarecer se há imposição legal pela obrigatoriedade da apresentação do atestado de capacidade técnica pela empresa selecionada em procedimento de contratação direta.

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 | Caixa Postal 80 - CEP 18130-970 | São Roque/SP  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 | Fone: (11) 4784-8444 | Fax: (11) 4784-8447  
Site: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - "A Terra do Vinho e Bonita por Natureza"

A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu, em seu art. 37, XXI (BRASIL, 1988), que somente poderão ser exigidas qualificações técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações. Por essa razão, toda e qualquer exigência que possa restringir a competição em certames licitatórios, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei, face ao princípio da legalidade. Ademais, devem ser evitados formalismos e requisitos desnecessários, de modo a não ocasionar uma restrição ainda maior à competitividade.

Menor seria o rigorismo da lei em se tratando de contratação com dispensa de licitação, já que esta se dá em procedimento mais simplificado, "in casu", com urgência pela aproximação do fim do contrato e da possibilidade real da falta do serviço público essencial, que é a coleta de lixo (conforme razões do parecer jurídico anexo a este ofício).

Novamente Marçal Justen Filho vaticina:

*"O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo, ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos (grifamos)*

E mais adiante, o mesmo autor:

*Essa interpretação foi adotada pelo próprio STJ, ainda que examinando a questão específica de qualificação econômica. Determinou-se que "não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do art. 31, da Lei 8.666/93 (REsp N.º 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, j. em 11.06.2002). Os fundamentos que conduziram à interpretação preconizada para o art. 31 são extensíveis aos demais dispositivos disciplinadores dos requisitos habilitatórios.(grifamos)*

Neste sentido, se pronunciou o TCE/MG, como podemos extrair da denúncia de nº 812.442. Vejamos trecho da ementa:

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 | Caixa Postal 80 - CEP 18130-970 | São Roque/SP  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 | Fone: (11) 4784-8444 | Fax: (11) 4784-8447  
Site: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br



São Roque - "A Terra do Vinho e Bonita por Natureza"

*"1. Edital de licitação não pode conter exigência de qualificação técnica que não seja indispensável à garantia do cumprimento das obrigações contratuais e que não esteja prevista em lei. (...)  
3. A exigência de experiência anterior na execução de objeto idêntico ao licitado só é possível se houver justificativa razoável e se não ofender o princípio da competitividade, nem prejudicar a obtenção da proposta mais vantajosa".*

Corroborando Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, explanando sobre habilitação especificamente para o pregão presencial e eletrônico:

*A Administração não mais necessita fazer todas as exigências que estão definidas na Lei nº 8.666/93. Nesse ponto, há regra específica para as exigências da habilitação em pregão: as condições pertinentes a regularidade fiscal foram perfeitamente delimitadas e as demais-jurídica, técnica e econômico-financeira são definidas em cada caso pela A administração, não necessitando atender, na amplitude, as regras da licitação convencional. Podem e devem ser reduzidas as exigências. (grifamos)*

Entendemos, respeitando posições divergentes, que é juízo discricionário do Administrador que determina as especificações para as contratações dos produtos ou serviços que pretende adquirir, de modo a extrair as melhores condições de sua utilização para adequar-se as suas realidades, sempre pautadas na razoabilidade e proporcionalidade dos meios aos fins, pois quando a lei confere ao agente público competência discricionária, isso significa que atribuiu ao agente o dever/poder de escolher a melhor conduta, dentre um universo de condutas possíveis, para a plena satisfação do interesse público.

Sendo a busca deste interesse público que pautou as exigências para a contratação emergencial de empresa para a coleta de lixo, é possível, portanto, que a administração não queira exigir, em sua integralidade, todos os documentos de habilitação contidos na Lei de Licitações, inclusive a exigência de atestado de capacidade-técnica, ato de abstenção que não pode ser interpretado como ilegalidade, mas como mera conveniência em não exigi-lo devido às condições da contratação.

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 | Caixa Postal 80 - CEP 18130-970 | São Roque/SP  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 | Fone: (11) 4784-8444 | Fax: (11) 4784-8447  
Site: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br

São Roque - "A Terra do Vinho e Bonita por Natureza"

Quanto ao segundo tema exarado pelo ofício da E. Comissão de Obras e Serviços Públicos temos que para uma resposta mais adequada e próxima da realidade, diligência são necessárias a fim de descortinar o quanto pretendido, qual seja, a existência de "sentença condenatória" imposta ao Sr. Fabiano Alves Filardi, na qualidade de administrador da empresa FBF Construções e Serviços Eireli, que o impeça de contratar com o Poder Público.

A proibição de contratar com o Poder Público é sanção que visa afastar determinada pessoa, física ou jurídica, da possibilidade, temporária, de manter relação contratual com o poder público. A proibição de contratar com o Poder Público não é prevista somente como uma sanção aos atos de improbidade administrativa, tendo assento também na lei n.º 8.666/93 como sanções administrativas a serem aplicadas pela própria Administração Pública nas hipóteses de inexecução contratual total ou parcial, da prática de atos ilícitos com a finalidade de frustrar os objetivos de licitação, da existência de condenação pela prática de fraude fiscal no recolhimento de tributos e da prática de atos ilícitos que denotem a ausência de idoneidade do contratado.

Assim sendo, necessário seria vasta pesquisa em diversos entes estatais das esferas governamentais para a concretude do que se pretende em sua integralidade, ou seja, ter a inequívoca certeza de que a empresa ou pessoa retromencionada não está proibida de contratar com o Poder Público.

Diante dos documentos acostados pela comissão a este ofício, sendo dois andamentos processuais de processos eleitorais e, em um deles, constando a condenação por sentença de primeiro grau de jurisdição, da lavra do Juiz Dr. Luis Fernando Nardelli, proibindo a empresa aqui citada de contratar com o Poder Público pelo prazo de 5 (cinco) anos<sup>1</sup> e multando-a por doação excessiva em campanha eleitoral, em diligência, verificou-se ter havido reforma da r. decisão, quando o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, através do RE nº 0001762-39.2011.6.26.000 movido pelo então condenado, afastou a proibição de contratação com o poder público, mantendo a condenação quanto a multa imposta (Recurso Eleitoral anexo).

Em mais diligências, apurou-se ser negativa a certidão de "licitante inidôneo" do Tribunal de Contas da União e nada constar da "certidão de apenados" do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (anexos). Igualmente

<sup>1</sup> Processo eleitoral nº 000327-30.2011.6.26.0000

# Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque



Rua São Paulo, 355 - Jd. Renê - CEP 18135-125 | Caixa Postal 80 - CEP 18130-970 | São Roque/SP  
CNPJ/MF: 50.804.079/0001-81 | Fone: (11) 4784-8444 | Fax: (11) 4784-8447  
Site: www.camarasaoroque.sp.gov.br | E-mail: camarasaoroque@camarasaoroque.sp.gov.br



São Roque - "A Terra do Vinho e Bonita por Natureza"

negativas as certidões para distribuições cíveis ou criminais junto ao Tribunal de Justiça de São Paulo (anexos).

Em vista de tais informações, ainda que, como dito, vasta pesquisa seria necessária para descortinar a real situação da empresa contratada, os elementos ora contidos nos parece suficiente para, se não afirmar a inteira lisura da empresa, ao menos indicar ser idônea a contratar com o Poder Executivo Municipal, que se repise, a contratou em procedimento mais simplificado que a licitação propriamente dita.

consideração.

Atenciosamente, renovamos nossos protestos de estima e

**YAN SOARES DE S. NASCIMENTO**  
Assessor Jurídico

**FABIANA MARSON FERNANDES**  
Assessora Jurídica

Ao

Excelentíssimo Senhor Vereador

**ETELVINO NOGUEIRA**

Presidente da Comissão de Obras e Serviços Públicos da Câmara Municipal de São Roque – SP