



Estado de Santa Catarina

Município de Descanso

PARECER JURÍDICO

SOLICITANTE: Departamento de Compras e Licitações.

OBJETO DO PARECER: Apresentar parecer acerca de impugnação ao edital de Concorrência 02/2023, do Processo Licitatório 71/2023.

PARECER

Relatório:

O departamento solicita parecer acerca de impugnação ao edital de Concorrência 02/2023, do Processo Licitatório 71/2023, que tem como objeto a *"Concessão de Uso, onerosa, mediante pagamento de taxa mensal de ocupação da edificação para instalação de lanchonete e área anexa localizada na Rua Pedro Lorenski, no Morro do Cristo, cidade de Descanso/SC"*

Em primeiro plano o impugnante suscita que o item 2.1 estaria em desajuste com a legalidade, porquanto ao restringir a participação de empresas que não esteja constituídas até a data da publicação do edital.

Adiante impugna o item 2.2 do edital afirmando ser irregular a previsão de participação apenas de empresas que sejam já existentes em descanso na data da publicação do edital.

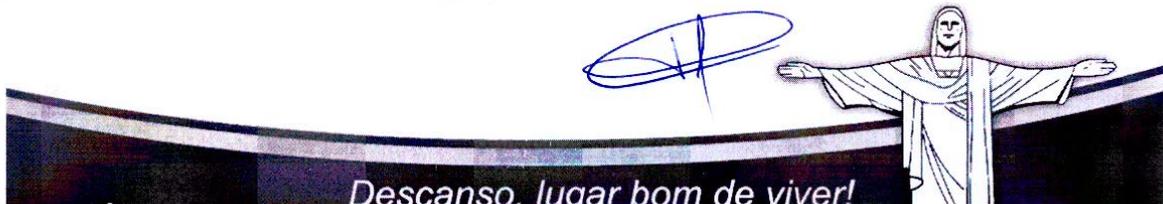
Em nova incursão sustenta que o item 2.2.2 reforçou a irregularidade ao prever a vedação de participação de empresas que tenham sido constituídas após a publicação do edital, com a finalidade exclusiva de participação neste processo.

Ao final requer a anulação do processo 71/2023, a suspensão da seção pública do dia 17.08.2023 e a retificação do edital.

Era o que cabia relatar.

Do parecer

A legislação facultou ao chefe do poder executivo estabelecer critérios para a seleção dos interessados na concessão da exploração de bens públicos, no caso, o local conhecido como Morro do Cristo.





Estado de Santa Catarina

Município de Descanso

Adianto que não vejo como ilegal a fixação do marco de criação das empresas interessadas na data de publicação do edital, pois assim prevendo, o instrumento privilegia a segurança jurídica para que não se constituam empresas de última hora, eventualmente desestruturadas. Ao contrário do que alega o impugnante, nesse caso é que se estaria direcionando a licitação, ou seja, quando permitida a criação imediata de empresa de última hora justamente para a finalidade estampada no edital.

A exigência não limita a participação as empresas, elencando qualidade ou situação peculiar de cada uma, o que nesse caso seria restritivo o certame, violando a Lei 8.666/93.

A delimitação imposta pelo edital não cria ou altera a determinação legal, porquanto seleciona pessoas jurídicas estabelecidas em Descanso para a finalidade de exploração do local.

Inúmeras são as empresas que facilmente poderiam cumprir o requisito de existência prévia ao edital, não se podendo atribuir qualquer mácula por direcionamento, esse que poderia estar presente caso permitida a criação de empresa recente para participação por haver proximidade com algum agente público.

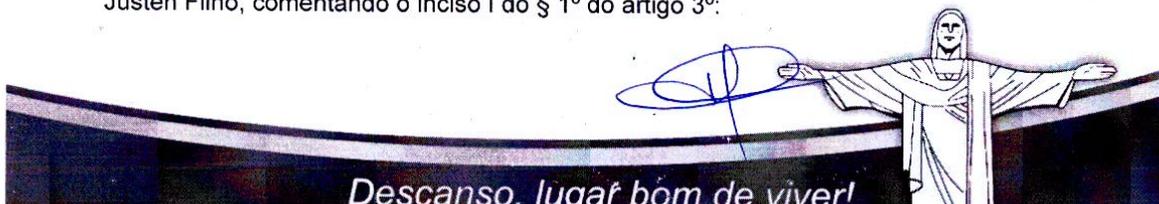
Enfim, não está criando regra, mas apenas modulando a determinação legal para agregar maior segurança jurídica à contratação, o que não extrapola a legalidade.

Certo que à administração pública cabe a modulação das exigências editalícias ao ponto de garantir a contratação que melhor atenda suas necessidades em consonância com o objeto, sem que isso viole a lei e restrinja a competitividade ao ponto de tornar inócua a concorrência e, por consequência a contratação.

Sobre o tema, seguem as pertinentes palavras de Renato Geraldo Mendes:

Toda descrição é, em princípio, restritiva. O que torna uma condição exigida na descrição do objeto ilegal não é o fato de que ela restringe a participação, mas a inexistência de fundamento de validade entre o que se exige e a necessidade que se quer satisfazer. Ao planejar a contratação, a Administração precisa restringir e ampliar, simultaneamente. Ela deve restringir (calibrar) a solução em função da necessidade a ser satisfeita e ampliar a participação dos interessados em razão do mercado. A restrição garante a plena satisfação da necessidade. A ampliação da disputa, por sua vez, garante a competitividade que assegurará a obtenção da melhor relação benefício-custo. (MENDES, 2012, p. 139)

Sobre o tema, também encontramos o posicionamento doutrinário de Marçal Justen Filho, comentando o inciso I do § 1º do artigo 3º:





Estado de Santa Catarina

Município de Descanso

A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração. O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para a seleção da proposta mais vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter 'competitivo' da licitação. (JUSTEN FILHO, 2009, p. 80)

Dado isso, a contratação de empresas já estabelecidas e com registro ao menos anterior ao ato convocatório representa melhor segurança para a administração, não somente com a experiência no ramo, mas pelo evitar que decorram aventuras contratuais que impeçam o funcionamento adequado do local, ou seja, que não atinja a finalidade do bem público.

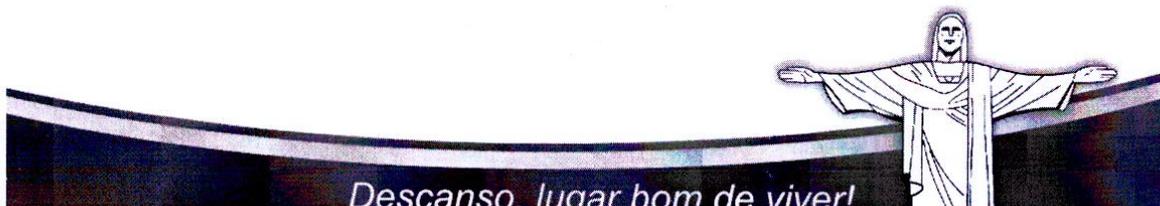
Ademais, o impugnante não aponta qual seria objetivamente o artigo de lei que estaria sendo violado ou o modo como isso estaria ocorrendo, ou mesmo, alguma proibição de assim proceder, motivo pelo qual não merece acolhimento o reclamo.

Por todo exposto, opina esta Assessoria Jurídica que as exigências contidas no edital estão de acordo com a legalidade e espelham razoabilidade, não causando prejuízos a qualquer licitante ou à administração.

É o parecer.

Descanso/SC, 14 de agosto de 2023.

Rogério de Lemes
OAB/SC 21.018
Assessor jurídico



Descanso, lugar bom de viver!