



TERMO DECISÓRIO

CONCORRÊNCIA Nº. 01/2023-SEINFRA, Processo No 01/2023-SEINFRA.

Assunto: RESPOSTA A RECURSO ADMINISTRATIVO e CONTRARRAZÕES.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, INCINERAÇÃO DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOS SERVIÇOS DE SAÚDE

Recorrente: EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 30.648.501/0001-40.

Recorrido: Presidente da CPL.

Contrarrazoante: RAIZ SOLUÇÕES EM RESÍDUOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 11.703.484/0001-51

PREÂMBULO:

A Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Viçosa do Ceará vem responder a **recurso administrativo** interposto referente à **CONCORRÊNCIA N. 01/2023-SEINFRA, Processo No 01/2023-SEINFRA**, feito tempestivamente pela empresa **EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº **30.648.501/0001-40**, com base no Art. 109, inciso I, "a", da Lei nº 8.666/93 e suas alterações.

Que, cumpridas as formalidades legais, registra-se que todos os demais licitantes foram cientificados da interposição e trâmite do presente Recurso Administrativo, conforme comprovam os documentos acostados ao Processo de Licitação em epígrafe.

Referida empresa realizou protocolo, no setor de licitações e contrato do Município, no endereço constante no edital, seu recurso administrativo contra o julgamento da Comissão de Licitação - CPL em relação ao julgamento da fase de habilitação no **dia 24 de novembro de 2023**, para conhecimentos de todos os interessados.

Em sede de admissibilidade, verificou-se que foram preenchidos os pressupostos de legitimidade, fundamentação, pedido de provimento ao recurso, e tempestividade, e interesse processual, conforme comprovam os documentos colacionados ao Processo de Licitação já identificado, pelo que se passa à análise de sua alegação.

SÍNTESE DO RECURSO:

A recorrente apresentou seu recurso questionando os motivos da sua inabilitação alegando que sobre o item 5.4.3.4.2 do edital entende que o trecho do texto "seguintes áreas" deixa margem para interpretações, pois, induz as licitantes a interpretação que apenas um profissional que se enquadre no item 5.4.3.4.1 ou no item 5.4.3.4.2 seria suficiente para atender o item 5.4.3.4.

Relativo a inabilitação com base na exigência prevista no item 5.4.3.12 do edital, informa que a licença de coleta e transporte de resíduos sólidos oriundos de serviços de saúde foi apresentada de forma completa e regular, sem qualquer vício ou irregularidade, citando inclusive o número do documento.

Tratando dos itens 5.4.3.10 e 5.4.3.14, já que estes documentos deveriam ser emitidos em nome da razão social da recorrente sendo que no caso em questão, os documentos apresentados foram emitidos em nome da empresa subcontratada **MARQUISE SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A**, por fim informou que para a atividade de incineração não seria permitido a Subcontratação.

Questiona a vedação a subcontratação e cita que no adendo realizado que modificou o edital há previsão de informava na alínea "d" do item 5.4.3.4 e alínea "d" do item 5.4.3.5 que "Para os serviços de incineração é permitida a subcontratação dos serviços".

Tratando do item 5.4.3.14, a recorrente apresentou o teste de queima da empresa subcontratada de forma completa e regular, sem qualquer vício ou irregularidade.

Ao final requer que seja conhecido e provido, em todos os seus termos, o presente recurso, para que o julgamento seja reformado, tornando a recorrente habilitada.

SÍNTESE DAS CONTRARRAZÕES:

Em sede de impugnação ao recurso a contrarrazoante apresentou as seguintes alegações relativo a inabilitação da empresa recorrente o Edital é cristalino, é expressa a necessidade de apresentação de Responsável Técnico Engenheiro ou Técnico em Segurança do Trabalho, para cumprimento do item 5.4.3.4.2, recorrente deixou de apresentar documentação comprovando possuir Responsável Técnico Engenheiro ou Técnico em Segurança do Trabalho, e, confea tal fato, informando possuir apenas Engenheira Ambiental e Sanitarista.

Sustenta que o recorrente não apresentou de maneira regular a Licença de Operação para coleta e transporte de resíduos sólidos provenientes do serviço de saúde, descumprindo ao item 5.4.3.12 do edital.

Relativo a vedação a subcontatação o edital foi devidamente alterado, após pedido de impugnação, para retirar a possibilidade de subcontratar o sistema de incineração, recorrente não apresentou em seu nome as licenças de operação e funcionamento do sistema de tratamento térmico (incinerador), ao contrário, apresentando documentação de outra empresa, sinalizando uma futura subcontratação, fato vedado pelas regras do Edital. Desse modo não cumprindo os itens 5.4.3.10 e 5.4.3.14.

Ao final requer-se que seja mantida a inabilitação do licitante EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA.

DO MÉRITO DO RECURSO:

É bom que se esclareça a simples apresentação das propostas implica em aceitação plena das condições estabelecidas no edital desta Licitação.

Noutro plano as alegações na peça recursal alhures quanto a questionamento sobre a falta de clareza quanto a exigência prevista no item 5.4.3.8 da qualificação técnica, motivadoras da sua inabilitação, **são contestações aos itens e cláusulas do edital, e, qualquer contestação junto à comissão de licitação acerca dos termos citados, encontra-se com prazo precluso**, de modo que deverá ser desconsiderada de pronto pela comissão de licitação.

O texto legal é explicitamente esclarecedor quando normatiza que o licitante que não impugnar os termos do edital até três dias úteis que anteceder a licitação decairá do prazo, inteligência o art. 41 § 2º da lei 8.666/93, *ipsis literis*:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

[...]



§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

A mais que nenhum dos licitantes sequer contestou as cláusulas editalícias atinentes a esta exigência em tempo hábil para tal, aceitando-as devidamente, do contrário os maiores interessados em participar do certame teriam se manifestado em contrário.

Marçal Justen Filho pondera, verbis:

[...] Se o ato convocatório impôs determinado requisito formal, há que reputar-se relevante e fundamentada a exigência – *mormente se inexistiu tempestiva impugnação pelos licitantes*. (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 449-450, grifou-se)

Desta sendo, é até redundante falar que a recorrente tinha pleno conhecimento das condições editalícias, bem como concordou plenamente com as mesmas, inclusive, apresentando a sua documentação de habilitação junto a proposta na data e hora marcada para o certame. Nesse termos concordamos com os apontamentos levantados em sede de contrarrazões relativo a afirmação quanto a ausência de impugnação do edital de licitação no momento oportuno presume aceitação do licitante quanto às normas editalícia, de maneira que, posteriormente, não pode se valer de sua omissão para discutir questão superada pela ausência de prévia impugnação.

A) RELATIVO AOS MOTIVOS DE INABILITAÇÃO DA EMPRESA EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 30.648.501/0001-40.

Dos motivos ensejadores da declaração de Inabilitação, registrado em ata de julgamento do dia **14.11.2023**:

[...] **INABILITADAS** as empresas: 5) EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA., inscrita no CNPJ sob o nº 30.648.501/0001-40, INABILITADA por não atender ao Edital nos itens ITEM 5.4.3.4.2. (NÃO apresentou), ITEM 5.4.3.10., 5.4.3.12. e ITEM 5.4.3.14 (NÃO apresentou em nome da licitante, fora apresentado licença em nome de MARQUISE SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A, onde para (incineração) o Edital não permite subcontratação), tema que foi objeto de impugnação e adendo ao Edital retirando a possibilidade de subcontratação do Tratamento por Incineração, restando INABILITADA conforme preceitua o Edital no ITEM 5.4.5.3 [...]

D) Relativo a ausência da comprovação do profissional Engenheiro ou Técnico em Segurança do Trabalho no seu quadro permanente

A recorrente, sustenta que o trecho do texto "seguintes áreas" do edital, deixa margem para interpretações, pois, induz as licitantes a interpretação que apenas um profissional que se enquadre no item 5.4.3.4.1 ou no item 5.4.3.4.2 seria suficiente para atender o item 5.4.3.4.

Notemos que o objeto envolve a execução de vários serviços técnicos e complexos ao mesmo tempo, sendo imperiosa a contratação de empresa que disponha comprovadamente de equipe técnica para

atendimento as necessidades de interesse público de forma satisfatória e conforme o edital regedor do certame.

Da exigência constante no edital para comprovação de vínculo do responsável técnico da empresa:

5.4.3.4. Comprovação da LICITANTE de possuir em seu quadro técnico permanente pelo menos 01(um) profissional membro da equipe técnica com aptidão para desempenho do objeto da licitação, nas seguintes áreas:

5.4.3.4.1. Engenheiro Civil ou Engenheiro Ambiental, ou Engenheiro Químico ou Engenheiro Sanitarista;

5.4.3.4.2. Engenheiro ou Técnico em Segurança do Trabalho;

5.4.3.5 - Comprovante que o(s) Profissional(is) Técnico(s) indicado(s) pertence(m) ao quadro permanente da empresa licitante através de um dos seguintes documentos:

- a) "Ficha de Registro de Empregado", autenticada junto a D.R.T. (Delegacia Regional do Trabalho);
- b) "Contrato de Trabalho" devidamente registrado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS);
- c) Em se tratando de sócio ou diretor, esta comprovação deverá ser feita através de Certidão Simplificada da Junta Comercial ou Certidão de Registro de Cartório no caso das sociedades civis.
- d) Contrato de Prestação de Serviços, devidamente formalizado e assinado.

Cabe ressaltar que a interpretação do edital como feito pela recorrente, carece de razoabilidade uma vez que o edital exigiu, qual seja, Engenheiro Civil ou Engenheiro Ambiental, ou Engenheiro Químico ou Engenheiro Sanitarista, e um **Engenheiro ou Técnico em Segurança do Trabalho** integrante do seu corpo técnico. Desse modo, reiteramos que consta na exigência do item 5.4.3.4 do edital *subitem "5.4.3.4.2"*, **trata-se exigência de comprovação de vínculo do responsável técnico, na qualidade de engenheiro ou técnico em segurança do trabalho, que deva estar registrado na Certidão de Regularidade do CREA/PJ, juntamente com o contrato de prestação de serviços para esta finalidade**, haja vista a previsão no Art. 30, parágrafo 1º, inciso I e parágrafo 2º, da Lei nº 8.666/93 e suas alterações.

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

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;

Ocorre que ao verificarmos junto a Certidão de Regularidade do CREA/PJ apresentado pela empresa recorrente **NÃO** sendo comprovado os profissionais em **ENGENHEIRO OU TÉCNICO EM SEGURANÇA DO TRABALHO**, como responsável técnica da recorrente.

Quanto a exigência de profissional de nível superior – **ENGENHEIRO OU TÉCNICO EM SEGURANÇA DO TRABALHO** - reconhecido pelo CREA, referendamos que a exigência é cabível e

legal em vistas a complexidade do objeto da licitação, que na execução admite riscos que serão minimizados com a interveniência de profissional com essa expertise.

A Resolução nº 325, de 27 de novembro de 1987, do CONFEA - Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura E Agronomia, que dispõe sobre o exercício profissional, o registro e as atividades do Engenheiro de Segurança do Trabalho, e dá outras providências, no Art. 4º dispõe sobre as atividades dos referidos profissionais.

Art. 4º - As atividades dos Engenheiros e Arquitetos na especialidade de Engenharia de Segurança do Trabalho são as seguintes:

- 1- Supervisionar, coordenar e orientar tecnicamente os serviços de Engenharia de Segurança Trabalho;
- 2- Estudar as condições de segurança dos locais de trabalho e das instalações e equipamentos, com vistas especialmente aos problemas de controle de risco, controle de poluição, higiene do trabalho, ergonomia, proteção contra incêndio e saneamento;
- 3- Planejar e desenvolver a implantação de técnicas relativas a gerenciamento e controle de riscos;
- 4- Vistoriar, avaliar, realizar perícias, arbitrar, emitir parecer, laudos técnicos e indicar medidas de controle sobre grau de exposição e agentes agressivos de riscos físicos, químicos e biológicos, tais como: poluentes atmosféricos, ruídos, calor radiação em geral e pressões anormais, caracterizando as atividades, operações e locais insalubres e perigosos;
- 5- Analisar riscos, acidentes e falhas, investigando causas, propondo medidas preventivas e corretivas e orientando trabalhos estatísticos, inclusive com respeito a custos;
- 6- Propor políticas, programas, normas e regulamentos de Segurança do Trabalho, zelando pela sua observância;
- 7- Elaborar projetos de sistemas de segurança e assessorar a elaboração de projetos de obras, instalações e equipamentos, opinando do ponto de vista da Engenharia de Segurança;
- 8- Estudar instalações, máquinas e equipamentos, identificando seus pontos de risco e projetando dispositivos de Segurança;
- 9- Projetar sistemas de proteção contra incêndio, coordenar atividades de combate a incêndio e de salvamento e elaborar planos para emergência e catástrofes;
- 10- Inspeccionar locais de trabalho no que se relaciona com a Segurança do Trabalho, delimitando áreas de periculosidade;
- 11- Especificar, controlar e fiscalizar sistemas de proteção coletiva e equipamentos de segurança, inclusive os de proteção individual e os de proteção contra incêndio, assegurando-se de sua qualidade e eficiência;
- 12- Opinar e participar da especificação para aquisição de substâncias e equipamentos cuja manipulação, armazenamento, transporte ou funcionamento possam apresentar riscos, acompanhando o controle do recebimento e da expedição;
- 13- Elaborar planos destinados a criar e desenvolver a prevenção de acidentes, promovendo a instalação de comissões e assessorando-lhes o funcionamento;
- 14- Orientar o treinamento específico de segurança do trabalho e assessorar a elaboração de programas de treinamento geral, no que diz respeito à Segurança do Trabalho;
- 15- Acompanhar a execução de obras e serviços decorrentes da adoção de medidas de segurança, quando a complexidade dos trabalhos a executar assim o exigir;
- 16- Colaborar na fixação de requisitos de aptidão para o exercício de funções, apontando os riscos decorrentes desses exercícios;
- 17- Propor medidas preventivas no campo de Segurança do Trabalho, em face do conhecimento da natureza e gravidade das lesões provenientes do Acidente de Trabalho, incluídas as doenças do trabalho;
- 18- Informar aos trabalhadores e à comunidade, diretamente ou por meio de seus representantes, as condições que possam trazer danos à sua integridade e as medidas que eliminam ou atenuam estes riscos e que deverão ser tomadas.



O exemplo da exigência de exigência de Profissional de Segurança do Trabalho, reconhecido pelo CREA, é na mesma tônica, os serviços guardam complexidades diversas, exigindo-se equipe técnica para execução dos serviços a contento.

Marçal Justen Filho (2010, p. 436) alerta:

“O desempenho profissional e permanente da atividade empresarial conduz ao desenvolvimento de atributos próprios da empresa. Um deles seria sua capacidade de executar satisfatoriamente encargos complexos e difíceis. Utiliza-se a expressão “capacitação técnica operacional” para indicar essa modalidade de experiência, relacionada com a ideia de empresa. Não se trata de haver executado individualmente uma certa atividade, produzida pela atuação pessoal de um único sujeito. Indica-se a execução de um objeto que pressupõe a conjugação de diferentes fatores econômicos e uma pluralidade (maior ou menor) de pessoas físicas (e, mesmo, jurídicas). O objeto executado revestia-se de complexidade de ordem a impedir que sua execução se fizesse através da atuação de um sujeito isolado. Portanto, não se tratou de experiência pessoal, individual, profissional. Exigiu-se do sujeito a habilidade de agrupar pessoas, bens e recursos, imprimindo a esse conjunto a organização necessária ao desempenho satisfatório. Assim, a experiência seria das pessoas físicas – mas não dessas pessoas individualmente. Esse conjunto de pessoas físicas enfrentou desafios e problemas e os resolveu através da conjugação de seus esforços comuns. Cada uma das pessoas físicas, isoladamente, contribuiu com uma parcela para o êxito conjunto. Portanto, a perspectiva de enfrentar problemas no futuro e continuar a superá-los pressupõe a manutenção dessa organização”.

Nesse sentido o edital ao exigir de um leque de profissionais devidamente capacitados para integrar a equipe técnica da empresa busca-se atender da melhor forma as condições de execução dos serviços a serem contratados, sendo assim são exigências razoáveis dentro dos padrões exigidos.

É notório que a exigência está clara e explícita, conforme acima demonstrado, ocasionando assim a obrigatoriedade de sua apresentação, não podendo o licitante utilizar-se de faculdade para tal, uma vez que trata-se de documentos imprescindíveis para habilitação.

Acrescenta-se a isso ainda que em face ao Princípio da vinculação ao instrumento convocatório o edital torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão, atrelando tanto a Administração quanto aos licitantes a rigorosa observância dos termos e condições do edital, conforme trata em sua obra, o ilustre doutrinador Diógenes Gasparini. Por isso, o fato do Recorrente deixar de atender os requisitos estabelecidos no edital.

Não há que se falar em mera formalidade ou alegação de formalismo exagerado pela Comissão de Licitação, como esboçado pela recorrente, uma vez que foi exigido previamente nos requisitos de habilitação, tendo em vista que o julgamento foi objetivo, dentro da legalidade.

A jurisprudência mantém o seguinte posicionamento acerca do assunto, in verbis:

“APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO DE LICITAÇÃO - AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO EXIGIDO PELO EDITAL, A TEMPO E MODO - INABILITAÇÃO DA IMPETRANTE - LEGALIDADE - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - MANUTENÇÃO. Não cumprindo a impetrante os requisitos previamente contidos no edital de licitação para fins de habilitação, deixando de apresentar documento nele expressamente exigido no edital no momento próprio, não há que se falar em ilegalidade do ato que a desclassificou do processo licitatório. Não provido. (TJ-MG - AC: 10049140006955001





MG, Relator: Judimar Biber, Data de Julgamento: 16/08/0016, Câmaras Cíveis / 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/09/2016)"

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL. DECLARAÇÃO DE REGULARIDADE DE SITUAÇÃO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - DRS-CI. LEGALIDADE NA INABILITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. A inabilitação da apelante no certame, porque deixou de apresentar a declaração de regularidade de situação do contribuinte individual - DRS-CI, conforme exigido pela administração, não foi ilegal ou abusiva, já que a Administração deve obediência ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJPR - 5ª C.Cível - AC - 1111523-8 - São José dos Pinhais - Rel.: Desembargador Nilson Mizuta - Unânime - J. 03.12.2013) (TJ-PR - APL: 11115238 PR 1111523-8 (Acórdão), Relator: Desembargador Nilson Mizuta, Data de Julgamento: 03/12/2013, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1265 27/01/2014)

Nota-se que a questão levantada é exaustivamente debatida nos Tribunais, cujo, conforme observa-se, as decisões são pautadas no Princípio da vinculação ao edital, devendo os licitantes agirem em conformidade aos ditames prescritos naquele, sob pena de inabilitação do participante com a sua devida exclusão da competição.

Destarte, é notório que algumas atividades empresariais necessitam de autorização prévia do órgão ambiental competente para o funcionamento regular. Esta permissão anterior visa preservar o meio ambiente, em consonância com objetivo da Lei n.º 8.666/1993 de promover o desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido não merecem prosperar os argumentos trazidos a baila pela recorrente relativo ao exercício interpretativo subjetivo esboçado. Por outro lado nos filiamos aos argumentos trazidos a baila pela contrarrazoante em sede de impugnação ao recurso.

II) Relativo ao motivo de inabilitação pela ausência da apresentação da licença exigida no item 5.4.3.12 do edital

Nesse sentido tecendo que a via do edital do certame, edital este que não só a recorrente, como também este órgão se encontra vinculado, no qual foi estabelecido todos os critérios objetivos da aceitação dos documentos de habilitação. Há de se ressaltar que diante das razões apresentadas pela recorrente verificamos que a licitante **EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 30.648.501/0001-40**, fora declarada inabilitada de forma indevida haja vista que apresentou a licença ambiental emitida pela SEMACE, estando essas válidas e compatíveis com o objeto da licitação, comprovando o atendimento ao item 5.4.3.12 do edital.

Imagem constante nos documentos de habilitação apresentados pela empresa em cumprimento ao item posto no edital:

LICENÇA AMBIENTAL POR ADESÃO E COMPROMISSO Nº 88/2022 - SUPAD

Emissão em: 6/6/2022

Validade até: 2/5/2025

O Superintendente da SEMACE, no uso de suas atribuições, expede a presente Licença, que autoriza a:

Nome / Razão Social: **EMPORIO ENGENHARIA & SERVICOS LTDA**

CPF / CNPJ: **30648501000140**

Endereço: **R APOLONIO DE BARROS, Nº 369, SALA 08, CENTRO - 62370000**

Município: **SAO BENEDITO/CE**

Processo SEMACE: **2022-362087/TEC/RENLAC Nº SPU: 04243498/2022**

ALTERAÇÃO DA LICENÇA AMBIENTAL POR ADESÃO E COMPROMISSO (LAC), EMBASADA NO FORMULÁRIO AUTODECLARATÓRIO EM ANEXO, (PROCESSO DIGITAL 05563577/2022), REFERENTE À COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE, A SEREM REALIZADOS PELA EMPRESA EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA, DENTRO DO ESTADO DO CEARÁ, ATRAVÉS DOS SEGUINTE VEÍCULOS: M.BENZ (PLACA: NUQ-3374).

Em reanálise aos documentos apresentados e os argumentos trazidos a baila pela recorrente, entendemos que, necessário se faz a revisão da decisão outrora proferida por esta Presidente da CPL.

Ressaltamos ainda que, não poderá a comissão de licitação considerar inabilitada a empresa recorrente, pelas razões já apontadas nesta peça recursal, mormente em vista do cumprimento aos itens do edital regedor, posto que, se assim proceder, descumprirá o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, consagrado nas recomendações do Art. 41, caput, da Lei de Licitações Vigente, *ipsis verbis*:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”

Desta feita, não proceder com a reforma da decisão que julgou inabilitada a recorrente, seria incorrer em ilegalidade do ato administrativo, e, conseqüentemente, do procedimento licitatório, caso em que haveria de ser o mesmo anulado. Nesse diapasão arremata Hely Lopes Meirelles, em ensinamento percutiente, que:

"Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer destes casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei." (DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, RT, 12ª ed., São Paulo, p. 132)

Analisadas as razões recursais manifestadas pela empresa citada relativo ao atendimento ao item 5.4.3.12 do edital, esta Presidente da CPL resolve considera-las uma vez que se pautaram em argumentos e justificativas fáticas razoáveis.



III) Relativo a apresentação das Licenças Ambientais em nome de terceiros configurando subcontratação de parcelas não previstas no edital

A recorrente alegou que os itens 5.4.3.10 e 5.4.3.14, já que estes documentos deveriam ser emitidos em nome da razão social da recorrente sendo que no caso em questão, os documentos apresentados foram emitidos em nome da empresa subcontratada MARQUISE SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A, por fim informou que para a atividade de incineração seria permitido a Subcontratação haja vista adendo de refiticação que modificou o edital há previsão de informava na alínea "d" do item 5.4.3.4 e alínea "d" do item 5.4.3.5 que "Para os serviços de incineração é permitida a subcontratação dos serviços".

Quanto ao item 5.4.3.14, a recorrente apresentou o teste de queima da empresa subcontratada MARQUISE SERVIÇOS AMBIENTAIS S/A, entendo que assim a apresentou de forma completa e regular, sem qualquer vício ou irregularidade.

Ocorre que tais fatos não merecem prosperar. Muito embora houve publicação de adendo de retificação ao edital, por um atecnia apenas a parcela de maior relevância: Destinação final dos resíduos oriundos do processo de incineração, seria permitido a subcontratação e não a parcela de incineração, que conforme consta na Termo de Adendo. Portanto, tal atecnia não poderia beneficiar a empresa recorrente uma vez que o edital é claro quanto as exigências postas, haja vista que em outros pontos do edital, como na minuta do contrato deixa claro isso.

Senão vejamos, após adendo:

Qualificação Técnica do edital

5.4.3.4 - Demonstração de Capacidade Técnico-Profissional, através da prova da Licitante possuir em seu corpo técnico, responsável técnico, na data de abertura das propostas, profissional de nível superior ou outro, detentor de certidões de acervo técnico (CAT) emitidas pelo conselho de fiscalização profissional competente em nome dos profissionais vinculados aos referidos atestados, devidamente registrados no conselho profissional competente (CREA/CAU), ou Conselho Regional de Química – CRQ, da região onde os serviços foram executados, que comprove ter o profissional executado serviços relativos à execução de obra ou serviços de características ao objeto licitado, cujas parcelas de maior relevância técnica tenham sido:

- a) Coleta;
- b) Transporte;
- c) Incineração;

d) Destinação final dos resíduos oriundos do processo de incineração (cinzas e escórias). (Observação: Para os serviços de incineração é permitida a subcontratação dos serviços, conforme art. 72 da Lei 8.666/93.);

5.4.3.5 - Demonstração de Capacitação técnico-operacional, através da comprovação de execução de serviços de características similares ou superiores aos considerados relevantes ao atendimento do objeto da licitação, ou de maior complexidade, através da apresentação de atestado(s) fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrado(s) no conselho profissional competente (CREA/CAU), ou Conselho Regional de Química – CRQ, em nome da licitante e acompanhado da respectiva CAT – Certidão de Acervo Técnico e emitida em nome do Responsável Técnico. Serão consideradas parcelas de maior relevância técnica ou de valor significativo ao atendimento do objeto:

- a) Coleta;
- b) Transporte;
- c) Incineração;



d) Destinação final dos resíduos oriundos do processo de incineração (cinzas e escórias). (Observação: Para os serviços de incineração é permitida a subcontratação dos serviços, conforme art. 72 da Lei 8.666/93.);

Anexo III - Minuta do Contrato

CLÁUSULA QUINTA - DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

[...]

5. 11. Será permitida a subcontratação de parte do objeto desta licitação apenas para a etapa de destinação final, é expressamente vedada subcontratação da coleta, transporte e tratamento adequado de resíduos de serviços de saúde.

CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA- DA SUBCONTRATAÇÃO:

18.1 - É permitida a subcontratação parcial do objeto deste Contrato. Estando autorizada a subcontratar os serviços de destinação final dos resíduos.

[...]

A Subcontratação consiste na entrega de parte de fornecimento de bem, execução de obra ou prestação de serviço a terceiro, estranho ao contrato, para que execute em nome do contratado item, etapa ou parcela do objeto avençado. É permitido ao contratado, pela Lei de Licitações, subcontratar parte do objeto. Nada obstante, aceita a subcontratação, deve a Administração exigir do subcontratado a apresentação dos documentos de habilitação requisitados na licitação, especialmente quanto a regularidade jurídica, idoneidade fiscal, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e o cumprimento do disposto no inciso XXX III do art. 7º da Constituição Federal.

A lei geral de licitações tratou da matéria no art. 72 que trata da possibilidade de subcontratação e no art. 78, inciso VI, como caso de rescisão contratual, a subcontratação total ou parcial do objeto quando não admitida no edital e contrato, conforme:

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

[...]

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;

Há decisões do TCU nesse sentido da permissibilidade de subcontratação desde que admitido no edital e no instrumento de contrato, vejamos:

Disponha adequadamente sobre a possibilidade de subcontratação no edital e no contrato, definindo claramente seus parâmetros quando desejável, ou vedando sua ocorrência quando indesejável, nos termos dos arts. 72 e 78, inciso VI, da Lei no 8.666/1993. (Acórdão 265/2010 Plenário)

Diante disto, a solução mais razoável é conciliar a preservação do meio ambiente com o caráter competitivo do certame. Desse modo, entende-se que só se pode exigir a licença ambiental de operação em nome da empresa licitante compatível com o objeto licitatório e com a legislação reguladora que é o caso do objeto ora sob análise.

Essa parece ser a posição adotada pelo Tribunal de Contas da União. Pois, mesmo possuindo uma interpretação literal e restritiva dos requisitos de habilitação, a Corte Federal já se manifestou, em caso concreto, pela permissividade da licença ambiental de operação, senão vejamos:

A exigência de regularidade ambiental como critério de qualificação técnica é legal, desde que não represente discriminação injustificada entre os licitantes, uma vez que objetiva garantir o cumprimento da obrigação contratual e é essencial para que o objeto da licitação seja executado sem o comprometimento do meio ambiente.

Acórdão 6047/2015-Segunda Câmara | Relator: RAIMUNDO CARREIRO.

Citamos ainda que tal exigência vai de encontro ao que determina a RESOLUÇÃO COEMA Nº 02 de 11 de abril de 2019 que trata da competência da SEMACE para emissão de licenças de operação no Estado do Ceará, conforme segue:

Art. 2º. Estão sujeitos ao licenciamento ambiental a localização, construção, instalação, ampliação, modificação e funcionamento de estabelecimentos, empreendimentos, obras e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e/ou potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, sem prejuízo de outras licenças exigíveis, conforme previsão do Anexo I desta Resolução - Lista de Atividades Passíveis de Licenciamento Ambiental no Estado do Ceará, com classificação pelo Potencial Poluidor-Degradador – PPD, sem prejuízo de outras atividades estabelecidas em normatização específica.

Art. 3º. As licenças ambientais serão expedidas pela SEMACE, com observância dos critérios e padrões estabelecidos nos anexos desta resolução e, no que couber, das normas e padrões estabelecidos pela legislação federal e estadual pertinentes.

Art. 4º. O licenciamento ambiental de que trata esta Resolução compreende as seguintes licenças:
[...]

III – Licença de Operação (LO): autoriza a operação da atividade, obra ou empreendimento, após a verificação do efetivo cumprimento das exigências das licenças anteriores (LP, LI e LPI), bem como do adequado funcionamento das medidas de controle ambiental, equipamentos de controle de poluição e demais condicionantes determinados para a operação. O prazo de validade da Licença de Operação (LO) será de, no mínimo, 4 (quatro) anos e, no máximo, 10 (dez) anos, sendo fixado com base no Potencial Poluidor - Degradador – PPD da atividade e considerando os planos de controle ambiental;

É certo que não pode a administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que estes tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.

Como vimos os motivos apresentadas em julgamento de habilitação são objetivos e se balizaram em argumentos bem definidos previstos no edital. Como poderiam um participante ser declarado habilitado e, portanto, reclassificado se o mesmo não apresentou todos os documentos essenciais exigidos no edital convocatório quando da fase de habilitação, qual seja, a prevista no “5.4.3.10. Licença de funcionamento e operação do equipamento para tratamento por destruição térmica (incineração) e destinação final dos resíduos sólidos dos serviços de saúde, licenciado pelo órgão estadual de meio ambiente da sede da licitante, como preconizado nas Resoluções CONAMA nº 358/05 e ANVISA RDC 222/18.” e “5.4.3.14. Teste de queima em conformidade com a CONAMA nº 316/2002”. Tal exigência do documento motivador da sua inabilitação são informações claramente definida no edital, conforme passamos a analisa-las ponto a ponto.

Destaca-se que a Administração tem o dever de precaver-se contra eventuais empresas que frustrem a contratação futura por não ser técnica e economicamente aptas a execução do serviço. Vale frisar que se busca no mercado empresas especializadas no ramo, tentando sempre conter a participação de aventureiros. O Poder Público deve valer-se de seu direito de discricionariedade para garantir seja realizado o melhor procedimento aquisitivo adequando preço e qualidade.

A administração no zelo pela coisa pública e em prol do interesse público deverá sempre que a licitação ensejar o dispêndio de vultuosas quantias ou envolver serviços técnicos mais complexos, exigir e certificar-se que o futuro contratado possui condições de tocar o pretense contrato.

Notemos que a licitante quanto a este ponto fora devidamente inabilitada e em conformidade com o que dispõe o edital do certame como bem aponta os itens 5.3.6. do edital convocatório.

5.3.6. Será inabilitado o licitante que não atender às exigências deste edital referentes à fase de habilitação, bem como apresentar os documentos defeituosos em seu conteúdo e forma, e ainda, a ME ou EPP que não apresentar a regularização da documentação de Regularidade Fiscal no prazo definido no item "5.3.4" acima.

O descumprimento supra nada mais poderia ensejar que a inabilitação da licitante, como ocorreu, não pode a bem de qualquer aspecto, a não ser o edital, a Comissão de Licitação julgar o procedimento licitatório, uma vez esse exigindo, é forçoso quando há descumprimento imputar-se ao infringidor das normas editalícias o ônus da inabilitação, essa é a *ratio legis*.

Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

Sobre o princípio da vinculação ao instrumento convocatório citamos decisão do TCU sobre a matéria:

As condições do contrato devem retratar o conteúdo do *edital* e da disputa ocorrida durante a licitação, ante o que determina o princípio da *vinculação* ao instrumento convocatório.

Acórdão 688/2008-Primeira Câmara | Relator: MARCOS BEMQUERER

É vedado celebrar contrato em discordância com os termos do *edital* e da proposta vencedora, visto que a proposta oferecida pela empresa durante a licitação vincula-se e constitui parte integrante do instrumento contratual, independentemente de sua transcrição no ajuste.

Acórdão 2146/2007-Primeira Câmara | Relator: MARCOS VINÍCIOS VILAÇA

Ressaltamos que em sede de descumprimento de exigência comprovadamente legal, decidiu o STJ:

"...desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas na legislação de regência e ditadas no edital." Fonte: STJ. 1ª turma, RESP nº 179324/SC. Registro nº 199800464735.DJ 24 Jun.. 2002. p. 00188. Revista Fórum Administrativo – Direito Público vol. 17. ano 2. jul. 2002.

Descumprido estaria no caso o não menos considerável princípio da igualdade entre os licitantes, quando se uns apresentaram a documentação segundo o determinado no edital, outros não poderiam descumprir, ainda quando atrelados a este princípio, segundo classificação dada por **Carvalho Filho**, estão os princípios correlatos, respectivamente, da **competitividade** e da **indistinção**.



Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo **José dos Santos Carvalho Filho**, "que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro."

O princípio da legalidade constitui-se basilar na atividade administrativa e segundo o qual a Administração está restritamente regulada pelo instituído em lei, ou seja, o administrador ou gestor público está jungido à letra da lei para poder atuar. Seu *facere* ou *non facere* decorre da vontade expressa do Estado (com quem os agentes públicos se confundem, segundo a *teoria da apresentação* de **Pontes de Miranda**), manifestada por lei. Nesse exato sentido é a lição de **Celso Ribeiro Bastos**:

"... É que, com relação à Administração, não há princípio de liberdade nenhum a ser obedecido. É ela criada pela Constituição e pelas leis como mero instrumento de atuação e aplicação do ordenamento jurídico. Assim sendo, cumprirá melhor o seu papel quanto mais atrelada estiver à própria lei, cuja vontade deve sempre prevalecer. (CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, Saraiva, 2ª ed., São Paulo, 1996, p. 25.)"

O descumprimento supra nada mais poderia ensejar que a inabilitação da licitante, como ocorreu, não pode a bem de qualquer aspecto, a não ser o edital, a Comissão de Licitação julgar o procedimento licitatório, uma vez esse exigindo, é forçoso quando há descumprimento imputar-se ao infrinidor das normas editalícias o ônus da inabilitação, essa é a *ratio legis*.

É imperiosa manter a inabilitação da recorrente, como fora decretada pela Comissão de Licitação, e conforme apontado, não pode prosseguir no certame empresa que descumpra o edital regedor, e por consequência a legislação, sob pena de restarem prejudicados os licitantes que se ativeram ao edital para formularem suas propostas e juntar sua documentação.

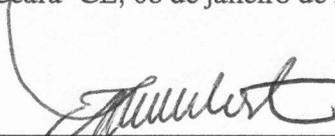
DA DECISÃO:

- 1) **CONHECER** do recurso administrativo ora interposto da empresa: **EMPÓRIO ENGENHARIA & SERVIÇOS LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº **30.648.501/0001-40**, para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO** julgando **IMPROCEDENTES** os pedidos formulados mantendo o julgamento antes proferido de sua **INABILITAÇÃO** para o certame e demais fases processuais.
- 2) **CONHECER** do recurso administrativo ora interposto da empresa: **RAIZ SOLUÇÕES EM RESÍDUOS LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº **11.703.484/0001-51**, para no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO** julgando **PROCEDENTE** os pedidos formulados mantendo o julgamento antes proferido.

DETERMINO:

- a) Encaminhar as razões recursais apresentadas pela recorrente e pela recorrida, respectivamente, ao(a) Senhor(a) da SECRETARIA GERAL DE INFRAESTRUTURA para pronunciamento acerca desta decisão;

Viçosa do Ceará- CE, 08 de janeiro de 2024.



FLÁVIA MARIA CARNEIRO DA COSTA
Presidente da Comissão Permanente de Licitação