

TERMO DECISÓRIO

Processo nº CP 01/2023-SEINFRA.

Edital CONCORRÊNCIA nº CP 01/2023-SEINFRA.

Assunto: Resposta a pedido de Impugnação ao edital.

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

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

Impugnado: Presidente da CPL.

A Presidente da CPL do Município de Viçosa do Ceará, vem responder ao pedido de impugnação ao edital supra, interposto pela pessoa jurídica **RAIZ SOLUÇÕES EM RESÍDUOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 11.703.484/0001-51**, com base no Art. 41, parágrafo 2º, da lei 8.666/93 e suas posteriores alterações.

Preliminarmente há que se esclarecer que a referida impugnação não tem natureza de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem a comissão de licitação nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações do Art. 41, parágrafo 2º, *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.

Cumpra ainda esclarecer que a Lei 8.666/93, nos §§ 1º e 2º do art. 41, estabelece os prazos e quem tem legitimidade para impugnar o edital de licitação. Pela simples leitura dos dispositivos legais, e pelos dados fornecidos pela impugnante trata-se da situação na qualidade de possível licitante interessado no processo.

SÍNTESE DA DEMANDA

A impugnante alega ilegalidade no edital relativo a possibilidade de subcontratação total do objeto ao ser permitido no item 5.4.3.4 "c" e 5.4.3.5 "c" a subcontratação dos serviços de incineração o que é vedado no art. 72 da lei 8.666/93, divergindo frontalmente dos itens 5.11 do edital e 18.1 da minuta do edital que permite apenas a subcontratação da parcela de menor relevância do objeto indicando ser a destinação final dos resíduos de saúde.

Ao final pede que sejam reformados os itens 5.4.14, "c" e 5.4.3.5, "c" retirando a possibilidade de subcontratação do Tratamento por Incineração, e ainda pede a suspensão do pregão para republicação com as correções necessárias.

DO MÉRITO

DA CONTRADIÇÃO DO EDITAL QUANTO A SUBCONTRATAÇÃO DO OBJETO

Questiona a impugnante, entendendo contraditório, previsão no edital de licitação possibilidade de subcontratação de parcela do objeto previsto na qualificação técnica no que se refere aos serviços de incineração e a previsão expressa de vedação prevista no item 5.11 e 18.1 da sua vedação e permissão apenas da parcela da destinação final dos resíduos de saúde, vejamos:

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 (Observação: Para os serviços de incineração é permitida a subcontratação dos serviços, conforme art. 72 da Lei 8.666/93.);

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 (Observação: Para os serviços de incineração é permitida a subcontratação dos serviços, conforme art. 72 da Lei 8.666/93.);

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. E permitido ao contratado, pela Lei de Licitações, subcontratar parte do objeto. Nada obstante, aceita a subcontratação, deve a Administração deve exigir do subcontratado a apresentação dos documentos de habilitação requisitados na licitação, especialmente quanto a regularidade jurídica, ido

neidade 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;**

Ao decidir pela possibilidade de subcontratação e quais partes do objeto poderão ser subcontratadas, a administração deve levar em conta práticas usuais adotadas no mercado e o interesse pública subjacente a contratação.

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**)

No Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 32, mais uma vez o TCU tratou sobre a matéria de subcontratação:

Subcontratação parcial de serviços: desnecessidade de expressa previsão no edital ou no contrato

“A subcontratação parcial de serviços contratados não necessita ter expressa previsão no edital ou no contrato, bastando apenas que não haja expressa vedação nesses instrumentos, entendimento que se deriva do art. 72 da Lei 8.666/1993 e do fato de que, na maioria dos casos, a possibilidade de subcontratação deve atender a uma conveniência da administração”. Foi essa a conclusão a que chegou o TCU ao apurar, mediante inspeção, potenciais irregularidades relativas a contrato de transporte escolar firmado entre o Município de Cajueiro, em Alagoas, e a empresa Multiservice Consultoria e Serviços Ltda., contrato esse custeado com recursos de origem federal. Entre as supostas irregularidades levantadas, mereceu destaque a “**subcontratação dos serviços adjudicados, sem previsão editalícia e contratual**”. O responsável, ao ser ouvido em audiência a respeito da subcontratação, informou que “esta não foi vedada, ou mesmo permitida no edital da licitação, de tal sorte que a omissão do instrumento convocatório, pela sua subordinação integral aos termos da Lei 8.666/93, remete-nos à aplicação dos termos dispostos em seu art. 72, que prevê tal possibilidade”. Noutros termos, como a subcontratação não havia sido vedada, o responsável concluiu que a mesma poderia ser feita, mesmo sem expressa previsão editalícia. A unidade técnica, ao examinar a matéria, entendeu que as justificativas apresentadas não deveriam ser aceitas, uma vez que “**O art. 72 da Lei 8.666/93 prescreve que o contratado poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração; ou seja, há a necessidade de se estabelecer previamente as condições para a adoção do regime de subcontratação. (...) caberia ao órgão contratante impedir que terceiros estranhos ao contrato executassem os serviços licitados, sendo motivo para rescisão do ajuste a subcontratação total ou parcial do seu objeto, quando não admitidas no ato convocatório e no instrumento contratual firmado, de**

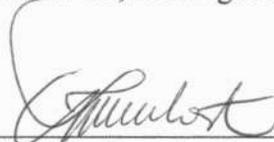
acordo com o prescrito no art. 78, inciso VI, da Lei 8.666/93". Em conclusão, a unidade técnica afirmou que, "nos contratos firmados com a Administração Pública, é vedada a subcontratação quando não prevista no Edital e no respectivo Contrato, sendo, nesse caso, intransferíveis as obrigações e responsabilidades contraídas pelo licitante vencedor, o que não foi obedecido na ocorrência ora analisada". O relator dissentiu do encaminhamento dado pela unidade técnica. Para ele, no caso em exame, "a subcontratação parcial de serviços contratados não necessita ter expressa previsão no edital ou no contrato. Basta apenas que não haja expressa vedação nesses instrumentos". Essa seria a interpretação a ser feita do art. 72 da Lei 8.666/1993, pois, na visão do relator, "na maior parte dos casos, a possibilidade de subcontratação deve atender a uma conveniência da administração, diante da multiplicidade de circunstâncias que podem surgir na execução do contrato". Assim, quanto a este ponto, entendeu não haver gravidade na conduta adotada pelo responsável que justificasse o seu sancionamento. Todavia, em razão de descumprimento reiterado de diligências promovidas pelo Tribunal, entendeu ter havido dano efetivo ao andamento normal do presente processo de controle. Por conseguinte, votou pela aplicação de multa ao responsável em razão de tal fato, o que foi acolhido pelo Colegiado. Acórdão n.º 5532/2010-1ª Câmara, TC-004.716/2008-2, rel. Min. Augusto Nardes, 31.08.2010.

Nesse ponto assistimos razão as alegações da impugnação no que se refere contradição entre a permissão e vedação expressa no edital quanto à possibilidade de tal institui. Sendo necessário realizar correção ao instrumento convocatório através de adendo de retificação ao edital bem com a consequente recontagem dos prazos iniciais.

DA DECISÃO

Diante do exposto, este pregoeiro declara **CONHECER** da impugnação ora interposto pela empresa **RAIZ SOLUÇÕES EM RESÍDUOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº. 11.703.484/0001-51,** para no mérito **DAR-LHE TOTAL PROVIMENTO** julgando **PROCEDENTES** os pedidos formulados. Tendo em vista justificadas à margem dos enunciados acima, as alegativas da mesma para o caso em comento.

Viçosa do Ceará / CE, 25 de agosto de 2023.



Flavia Maria Carneiro da costa
Presidente da Comissão Permanente de Licitação