



JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Licitação de Referência: **PREGÃO PRESENCIAL N° 118/2019**

Empresa Impugnante: **MÁXIMA AMBIENTAL SERVIÇOS GERAIS E PARTICIPAÇÕES LTDA**

I – SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO

Trata-se de impugnação ao edital, referente ao **PREGÃO PRESENCIAL N° 118/2019**, que tem como objeto o REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA EXECUÇÃO DE SERVIÇO DE COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINO FINAL DOS RESÍDUOS SÓLIDOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DAS UNIDADES DE SAÚDE DO MUNICÍPIO, DE ACORDO COM AS ESPECIFICAÇÕES, CONFORME TERMO DE REFERÊNCIA ELABORADO PELA(S) SECRETARIA(S) MUNICIPAL(IS).

A impugnante alega que da análise das disposições editalícias notou condições impeditivas a ampla concorrência, porém sabe-se que as licitações públicas devem ser regidas por perfeita legalidade e cumprir especificadamente o que as diretrizes legais a implicam, sob pena de anulação do certame, já que o Poder Público não pode executar ou solicitar aquilo que não seja autorizado por lei.

Logo, invocando os princípios que regem a Lei 8.666/93 a impugnante solicita a retificação do edital para fins de correção dos itens: 9.2, inciso V, alínea “G”.

Menciona a impugnante que com relação ao item 9.2, inciso V, alínea “g” deve o edital permitir a possibilidade de subcontratação dos serviços de tratamento de resíduos de serviços de saúde, já que nem todas as empresas licitantes deste estado possuem equipamentos próprios para o tratamento, segundo a Impugnante “(…) somente uma empresa que realiza o tratamento do resíduos de saúde do GRUPO “B”, utilizando a técnica de incineração. Ficando desta forma demonstrada restrição a competitividade e direcionamento do certame”.

Ainda segunda a empresa, não há vedação legal para a autorização de subcontratação dos serviços de tratamento dos resíduos de saúde “A”, “E” e “B”, não havendo legalidade na exigência do serviço ser prestado pessoalmente pela licitante.

No mais, a Recorrente alega que o Manifesta de cargo, ficha de emergência, envelope de transporte e Declaração de Carga, previstos no item V, letra “Q”, não são mais obrigatórios, conforme atualizações trazidas pela Resolução nº 5.848 da ANTT, onde “(…) não consta, nem menciona de forma expressa que e os documentos acima citados são de uso obrigatório”.



Conjuntamente ao pedido de impugnação a empresa apresentou Pedido de Esclarecimento, referente a pontos que a empresa entende que estão divergentes ou com dificuldades de compreensão.

II – MÉRITO

Adentrando ao mérito da presente impugnação, *ab initio*, cumpre destacar que os motivos trazidos em sede de impugnação, ao nosso entender, não motiva a impugnação do Instrumento Convocatório, pois, as exigências feitas no ato convocatório tem um único fim, qual seja, de possibilitar a contratação mais vantajosa para a Administração dentro do que está planejado e necessário, com uma empresa especializada para realizar a COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINO FINAL DOS RESÍDUOS SÓLIDOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DAS UNIDADES DE SAÚDE DO MUNICÍPIO, sendo que para isso, é preciso ter a **segurança**, de que a empresa irá cumprir as exigências do edital e executará os serviços de forma eficaz, evidentemente que para atingir este resultado, não tem como, deixar de passar pela fase de análise de documentação da referida empresa a ser contratada.

É inequívoca a lição do mestre Marçal Justen Filho:

“... 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 seleção da proposta 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”.

Em tempo, é importante destacar que não há nada de irregular nas exigências solicitadas no edital, não se busca, realizar em qualquer momento, qualquer restrição ao direito de participação ou que os participantes assumam obrigações não pactuadas inicialmente, tanto que o edital é claro e objetivo neste sentido.

Nota-se que a empresa impugnante busca, de forma *infundada*, que a administração municipal promova a alteração do edital a sua realidade, permitindo a subcontratação dos serviços de tratamento, não mencionando em momento algum as irregularidades no edital.

A Impugnação de um edital de licitação só ocorre quando o princípio da igualdade é contrariado por meio de exigências de marca, domicílio do



licitante e demais exigências que só visam afastar a competitividade do certame de Licitação. O edital que não cumprir com a legislação pertinente a sua modalidade, estará viciado e apto a receber um pedido de impugnação com o único propósito de ser corrigido, o que não é o caso na impugnação apresentada, em especial no que se refere a situação de subcontratação.

Primeiramente nota-se que a subcontratação é ato discricionário da administração, não havendo obrigação na concessão desta possibilidade, tanto que o próprio art. 72 da Lei Geral de Licitações prevê que o contrato poderá subcontratar até o limite permitido pela administração, vejamos:

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.

Ainda sobre o tema que envolve a impugnação ao item 9.2, inciso V, alínea "G" destaca-se que a subcontratação é o instituto por meio do qual o contratado transfere parte de uma obra ou serviço para ser executada por um terceiro, que é estranho ao contrato. Na realidade, esse terceiro executa essa parcela do contrato em nome do contratado, o qual continua com todas as responsabilidades, tanto contratuais, quanto legais. Não há relação entre o contratante e a subcontratada.

No âmbito dos contratos administrativos, a subcontratação é um instituto possível, desde que seja feito de forma parcial. Sendo assim, é vedada a subcontratação total do objeto, sob pena de descaracterizar a própria licitação e o caráter "*intuitu personae*" dos contratos administrativos.

Há entendimentos de que a subcontratação somente seria possível se houvesse autorização expressa no contrato. Por outro lado, temos jurisprudências no sentido de que ela poderá ser efetivada também se o contrato se omitir a respeito, em caráter excepcional, desde que, ela seja necessária para atender a uma conveniência da Administração decorrente de fato superveniente (TCU – Acórdão 5.532/2010 – 1ª. Câmara e TCU – Acórdão 3.378/2012 – Plenário). Também é preciso ficar atento, pois o contrato pode conter cláusula de vedação expressa à subcontratação.

Independentemente da previsão em contrato, é importante que a subcontratação seja previamente autorizada pela Administração. A subcontratação realizada sem autorização configura um dos casos de rescisão contratual, previstos no art. 78, inc. VI, da Lei 8.666/93.



Em virtude disso, julgamos ser muito importante conter a previsão da subcontratação no edital e no contrato¹, a fim de que, seja possível estipular critérios para a sua ocorrência: serviços que poderão ser subcontratados, percentuais da subcontratação, exigências a serem observadas pela empresa contratada na escolha da subcontratada, necessidade de autorização prévia da Administração, dentre outros.

No que tange aos serviços objeto da subcontratação, esses **não poderão ser os itens principais do contrato**, especialmente aqueles para os quais foram solicitados atestados de capacidade técnica por ocasião da abertura do certame. Nesse sentido, temos o seguinte julgado:

TCU – Acórdão n.º 3144/2011-Plenário, TC-015.058/2009-0, rel. Min. Aroldo Cedraz – É ilícita a inserção, em editais do XXX, de autorização que permita a subcontratação do principal de objeto licitado, entendido essa parcela do objeto como o conjunto de itens para os quais foi exigida, como requisito de habilitação técnico-operacional, a apresentação de atestados que comprovem execução de serviço com características semelhantes.

Diante disso, entendemos que a subcontratação já deverá ser avaliada por ocasião da elaboração do Termo de Referência ou Projeto Básico e do Edital, ainda na fase interna da licitação, não solicitando atestação daqueles serviços que poderão ser subcontratados. Inclusive, o próprio TCU já reconheceu que a exigência, para o fim de habilitação, de experiência anterior com relação a serviços que serão subcontratados é restritiva à competitividade (TCU – Acórdão n.º 2760/2012-Plenário).

Portanto, os serviços que poderão ser subcontratados deverão ser complementares ou acessórios, mas não principais, no caso em tela, vejamos que os serviços de tratamento no presente caso, são os serviços mais complexos no conjunto da contratação, razão pela qual a administração entendeu que necessita ter segurança na contratação, não permitindo a subcontratação para tratamento, apenas para a destinação final.

Com relação a impugnação referente **ao item 9.2, inciso V, alínea “Q”**, sobre a exigência de determinados documentos para o transportes, considerando o teor técnico do questionamento, a manifestação foi encaminhada para análise do Engenheiro Sanitarista do município, que assina ao final da presente decisão, onde o mesmo destacou que na Resolução 8.848/2019, a não obrigatoriedade é mencionada no item II do art. 24, contudo o documento pode ser substituído pelos documentos constantes no item 5.4.1.2.1 da referida resolução, condição que não torna ilegal a previsão em edital.

¹ Observa-se que por isto o edital em tela, permite a subcontratação parcial do contrato, no caso, a destinação final.



Vale destacar que não houve a isenção dos documentos citados pela Recorrente, na verdade o que a nova Resolução trouxe foi a ampliação de opções de documentos que podem atender as exigências para transporte, conforme destaca-se abaixo o item supracitado:

5.4.1.2.1 Para fins deste Regulamento, documento para o transporte de produtos perigosos é qualquer documento (documento que caracteriza a operação de transporte, declaração de carga, nota fiscal, conhecimento de transporte, manifesto de carga, documentos auxiliares de documentos eletrônicos, ou outro documento que acompanhe a expedição) que contenha todas as informações exigidas nos itens 5.4.1.3 a 5.4.1.6 e as declarações exigidas no item 5.4.1.7. (g.n.)

Nesse rumo, não se mostra pertinente promover a retificação do edital, no que se refere à alterações nos itens 9.2, item V, letra "G" e "Q".

III – DOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTOS

Considerando que os questionamentos tem relação direta com a execução do objeto a ser licitado, os mesmos foram encaminhados para o Engenheiro Sanitarista do município, para que o mesmo pudesse promover uma análise adequada, para tanto, considerando que o mesmo também assina o presente julgamento, replica-se o que foi encaminhado via e-mail, conforme itens abaixo:

- a) **Questionamento as regras de habilitação referente a Coleta, transporte, tratamento e disposição final dos Resíduos (Item 9.2, V, letra "E")** – Será promovida retificação no texto do Edital para trazer maior esclarecimentos das regras previstas, já que os itens "E" e "F" referem-se na verdade a subitens da letra "D";
- b) **Da Capacitação técnico-operacional, exigência prevista em dois itens distintos:** o item "C" refere-se a comprovação de aptidão por meio de atestado de capacidade técnica em nome da licitante, ou seja, atestado referente a capacidade da empresa em prestar o serviço. No item "D" a exigência de comprovação de atestado de capacidade técnica é referente ao profissional técnico responsável pelas atividades da empresa, conforme termo (técnico-operacional) utilizado no Termo de Referência (item 10.2) e no Edital (item 9.2, V, letra "D");
- c) **Sobre a especificação do documento que deve ser apresentado para atender o item V, letra "Y":** A exigência deste item será retificada, passando a constar como Plano de Gerenciamento de Resíduos Sólidos, que contemple as atividades de tratamento dos resíduos coletados.



III – DA DECISÃO

Ante ao exposto, **CONHECE-SE** da impugnação interposta, por ser tempestiva, no mérito julga-se **IMPROCEDENTE** as questões relacionadas aos Itens Objetos de Impugnação, a fim de, manter o disposto no Edital de Licitação – Pregão Presencial 118/2019.

Contudo, considerando os pedidos de esclarecimentos informamos que o presente edital sofrerá retificações, a fim de, adequar o texto do instrumento convocatório.

Publique-se, Registre-se e Intime-se.

Sorriso – MT, 09 de janeiro de 2020.

MIRALDO GOMES DE SOUZA
Pregoeiro Oficial do Município
Prefeitura Municipal de Sorriso – MT

LEANDRO ALVES CAMARGO
Engenheiro Sanitarista
Secretaria de Saúde e Saneamento Básico

ÉLEN PARRON MENDES
Assessor Jurídico – OAB/MT 17.909