

**PROCESSO ADMINISTRATIVO LICITATÓRIO Nº 0023/2022****MODALIDADE – PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0024/2022 – FMS**

OBJETO – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, PROCESSAMENTO, TRATAMENTO, DESTINAÇÃO E DISPOSIÇÃO FINAL AMBIENTALMENTE ADEQUADA DOS RESÍDUOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE E LICENCIADA PARA EXECUÇÃO DESTE OBJETO. (RSS) DO GRUPO A, B E GRUPO E, CONFORME QUANTIDADES E ESPECIFICAÇÕES CONSTANTES DOS ANEXOS QUE INTEGRAM O EDITAL (ANEXO I)

IMPUGNANTE – SERVIOESTE SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA**DECISÃO**

Trata-se de impugnação apresentada pela empresa **SERVIOESTE SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA**, em face do Edital do Pregão, na forma eletrônica, acima identificado, apresentado no dia 07 de outubro de 2022 (sexta-feira), via portal BLL - Bolsa de Licitações e Leilões do Brasil.

1. DA TEMPESTIVIDADE E FORMA DA IMPUGNAÇÃO

O item 14 do edital trata sobre a impugnação nos seguintes termos:

a - Decairá do direito de impugnar os termos do Edital aquele que não o fizer até 3 (três) dias úteis antes da data designada para a realização do Pregão, apontando de forma clara e objetiva as falhas e/ou irregularidades que entende viciarem o mesmo.

c - Será admitida a Impugnação do Edital por intermédio de meio eletrônico, através da PLATAFORMA ELETRÔNICA: www.bll.org.br, "Acesso Identificado", ou através de peça original protocolada por meio físico, junto ao Departamento de Licitações do Município (Rod. SC 452 – KM 24 – Centro – Monte Carlo – SC, CEP nº 89618-000).

Como visto, a impugnação foi apresentada dentro do prazo determinado, por meio eletrônico, sendo, portanto, tempestiva e atendendo as exigências editalícias.

2. DA IMPUGNAÇÃO

Sustenta a empresa, em síntese, que o Edital exige Licença de Operação Ambiental para a coleta, transporte e destinação final dos resíduos de serviços de saúde, deixando de solicitar a respectiva licença de operação para o tratamento dos rejeitos.

Que, para que seja feita toda a execução de forma ambientalmente correta, é necessário que o Edital solicite, também, as licenças para tratamento dos resíduos, esclarecendo que a redação contida no instrumento convocatório merece reforma.

Que o tratamento dos resíduos (descontaminação) é a parcela de maior relevância técnica do objeto, assim, deve restar expresso no Edital a exigência das licenças competentes, uma vez que há resíduos que devem ser autoclavados e outros



que devem ser incinerados, necessitando da apresentação de ambas as licenças para a adequada execução do objeto.

Além disso, pugnou que o instituto da subcontratação seja melhor delimitado no instrumento convocatório, asseverando que nos contratos administrativos a subcontratação apesar de ser possível, deve ser tratada como exceção, sendo realizada de forma parcial e desde que seja demonstrada a inviabilidade técnico-econômica da execução integral por parte da pretensa contratada.

Para mais, assentou que o Edital deve incluir a apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis das licitantes, visando a melhor comprovação da saúde econômica das empresas. Acerca disso, destacou que, sob seu ponto de vista, solicitar apenas a certidão negativa de falência não é suficiente.

Requeru, ao final, a procedência da impugnação com a retificação das disposições editalícias questionadas, bem como a republicação do Edital com a reabertura do prazo inicialmente previsto, conforme §4º, do art. 21, da Lei nº 8.666/93.

3. DA FUNDAMENTAÇÃO

3.1 – Da Inclusão de Licença de Operação para o Tratamento dos RSS

A busca pela melhor proposta é uma das finalidades da Licitação (art. 3º da lei 8.666/93). Por este motivo não podem ser adotadas medidas que comprometam decisivamente o caráter competitivo do certame. Neste sentido, as exigências de qualificação técnica devem se restringir ao estritamente indispensável para a garantia do cumprimento das obrigações.

Dentro dos quadros da Lei nº 8.666/93, o edital pode fixar requisitos que condicionem a participação de um licitante em potencial. É certo que cada certame possui um objeto específico, o que justifica certas restrições e exigências para se atingir com plenitude o interesse coletivo.

Do caso em tela, denota-se que o objeto posto em disputa demanda cautela e estipulações precisas, especialmente no que tange a qualificação técnica, dada a natureza dos rejeitos coletados.

Os resíduos de serviços de saúde (RSS) são parte importante do total de resíduos sólidos urbanos, não necessariamente pela quantidade gerada (cerca de 1% a 3% do total), mas pelo potencial de risco que representam à saúde e ao meio ambiente.

Esses resíduos se destacam uma vez que demandam uma atenção especial em todas as suas fases de manejo (segregação, condicionamento, armazenamento, coleta, transporte, tratamento e disposição final), em decorrência dos imediatos e graves riscos que podem oferecer, por apresentarem componentes químicos, biológicos e radioativos.

De acordo com a RDC ANVISA nº 306/04 e a Resolução CONAMA nº 358/05, os RSS são classificados em cinco grupos: A, B, C, D e E, sendo de interesse para o referido edital os seguintes:

Grupo A – engloba os componentes com possível presença de agentes biológicos que, por suas características de maior virulência ou concentração, podem apresentar risco de infecção. Exemplos: placas e lâminas de laboratório, carcaças, peças anatômicas (membros), tecidos, bolsas transfusionais contendo sangue, dentre outras.



Grupo B – contém substâncias químicas que podem apresentar risco à saúde pública ou ao meio ambiente, dependendo de suas características de inflamabilidade, corrosividade, reatividade e toxicidade. Ex: medicamentos apreendidos, reagentes de laboratório, resíduos contendo metais pesados, dentre outros.

[...]

Grupo E – materiais perfuro-cortantes ou escarificantes, tais como lâminas de barbear, agulhas, ampolas de vidro, pontas diamantadas, lâminas de bisturi, lancetas, espátulas e outros similares.

Na avaliação dos riscos potenciais dos RSS, deve-se considerar a geração de novos materiais, substâncias e equipamentos com a presença de componentes complexos e muitas vezes perigosos para o homem que os manuseia e ao meio ambiente que os recebe.

Por este motivo, torna-se indispensável o adequado gerenciamento de tais resíduos pelo Poder Público, haja vista que a minimização dos impactos, decorrentes da adequada gestão destes, resultará em uma melhor qualidade ambiental e, por conseguinte, numa melhor qualidade de vida, haja vista que ambas estão inter-relacionadas.

Para tanto, o instrumento convocatório deverá incluir o necessário visando a correta execução do feito em observância aos princípios administrativos e constitucionalmente impostos.

Vale asseverar, que a última etapa do gerenciamento dos resíduos de serviços de saúde consiste na disposição final, contudo, não há como realizar tal etapa, sem pensar nas formas de tratamento para os resíduos que oferecem potenciais riscos.

Acerca disso, destaca-se que a incineração e a autoclavagem são formas de tratamento adequadas devido à natureza dos materiais que compõem determinados grupos de RSS.

A incineração é um processo físico-químico de oxidação a temperaturas elevadas que resulta na transformação de materiais com redução de volume dos resíduos, destruição de matéria orgânica, em especial de organismos patogênicos, restando as cinzas do processo.

Por sua vez, a autoclavagem é um método de tratamento que consiste na aplicação de vapor de água sob pressão, garantindo-se condições de alta temperatura (entre 105 e 150°C) e tempo de exposição que proporcionam a inativação dos micro-organismos presentes, através de um equipamento chamado Autoclave.

Desta forma, tem-se que devido ao potencial risco de contaminação que alguns resíduos oferecem, estes devem passar pelo tratamento adequado, anteriormente a sua disposição final.

Em relação a isso, ressalta-se que determinadas atividades, como é o caso do tratamento dos RSS, demandam de licenciamento ambiental, que é um importante instrumento de gestão, por meio do qual órgãos ambientais controlam empreendimentos e atividades efetivas, ou potencialmente poluidoras e que podem causar degradação ambiental.

Sendo assim, ao instrumento convocatório deverá ser incluída a exigência quanto a Licença de Operação Ambiental para o tratamento dos RSS (autoclavagem e incineração), nos termos da RDC-ANVISA nº 306/04, haja vista se tratar de procedimento ambientalmente relevante para a correta execução do objeto e atingimento da finalidade visada pela Administração Pública.



3.2 – Da Subcontratação

A subcontratação é o instituto por meio do qual o contratado transfere a execução de parte de uma obra ou serviço à um terceiro, que é estranho ao contrato original. Na realidade, o 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 feita 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, existem jurisprudências no sentido de que ela poderá ser efetivada, também, se o contrato omitir a matéria, 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).

A Lei de Licitações trata da matéria em seu art. 72º, veja-se:

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.

Imperioso salientar ainda, que a subcontratação, por vezes, amplia o caráter competitivo do certame, já que, exigir a realização da totalidade do objeto por uma única empresa pode implicar na redução significativa do número de licitantes, o que influenciará, também, na obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.

Sendo assim, para o caso em tela, o instituto da subcontratação será permitido. Todavia, reitera-se que o objeto não poderá ser subcontratado em sua totalidade, mas sim parcialmente (até o limite de 30%).

Pois bem, o objeto do Edital é composto pela contratação de 4 (quatro) etapas distintas: coleta, transporte, tratamento e destinação final dos resíduos de serviços de saúde, significa dizer que cada um desses serviços correspondem a 25% do objeto proposto (totalizando 100%), ou seja, os interessados poderão subcontratar apenas uma das quatro etapas mencionadas e não sua totalidade. Portanto, caso uma empresa apresente mais de uma etapa como subcontratação, a mesma será desclassificada, uma vez que a subcontratação de duas etapas já estaria ultrapassando o limite de 30% do objeto.

Além disso, importa destacar que o instituto da subcontratação não pode refletir parcela de maior relevância técnica do objeto.

Sob esse enfoque, é válido considerar como "parcela de maior relevância técnica" o conjunto de características e elementos que individualizam e diferenciam o objeto, evidenciando seus pontos mais críticos e que representam risco mais elevado para a sua perfeita execução. Trata-se aqui da essência do objeto licitado, aquilo que é realmente caracterizador da obra ou do serviço, que é de suma importância para o resultado almejado pela contratação.



De acordo com a impugnante, a etapa de "tratamento" seria a de maior relevância técnica para o objeto posto em disputa. No entanto, a requerente não justificou seus argumentos, tampouco demonstrou de forma robusta que a referida etapa sobressai as demais, concluindo arbitrariamente acerca do tema. A demonstração inequívoca acerca da relevância do item é fator determinante e indispensável para a precisa/correta vedação a subcontratação, hipótese que não se verifica nos presentes autos.

Ora, as etapas que compõem o objeto do referido instrumento convocatório são essenciais e interdependentes, isto é, não há prosseguimento para a etapa seguinte sem o cumprimento da etapa anterior. Deste modo, não há que se falar na existência de "parcela de maior relevância técnica", eis que todos os itens que compõem o objeto são cruciais para a perfeita execução do contrato.

Para mais, denota-se que vedar a subcontratação de uma das etapas do objeto, devido a sua natureza, pode interferir decisivamente no caráter competitivo do certame, inclusive direcioná-lo, conduta vedada e passível de responsabilização.

Acerca disso, vale asseverar que a Administração deve prever em seus editais de licitação apenas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, nos termos do inc. XXI, do art. 37, da Carta Magna.

Além disso, o art. 3º da Lei nº 8.666/93, veda admitir, prever, incluir ou tolerar nos atos de convocação cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo. Veja-se:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

No mesmo sentido determina o Tribunal de Contas da União:

É vedado aos agentes públicos incluir nos atos de convocação condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções impertinentes em relação aos interessados. Acórdão 2579/2009 Plenário (Sumário)

...

É inconstitucional e ilegal o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo dos certames. Acórdão 539/2007 Plenário (Sumário)



Ainda, Marçal Justen Filho assevera que:

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. A lei reprime a redução de competitividade do certame derivado de exigências desnecessárias e abusivas.

Sendo assim, visando ampliar o universo de competidores com a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração Pública, a subcontratação deverá ser permitida no certame.

Todavia, destaca-se que o patamar limitador será de até 30%, ou seja, a interessada que eventualmente precisar se socorrer da subcontratação, somente poderá utilizá-la em uma das etapas do objeto (coleta ou transporte ou tratamento ou destinação final), consoante argumentação acima.

3.3 – Do Balanço Patrimonial e das Demonstrações Contábeis

Em se tratando de procedimento licitatório, o Poder Público possui discricionariedade para requerer a documentação que melhor lhe convier desde que abranja o rol de documentos exigidos para fins de habilitação previstos na Lei nº 8.666/93, em conformidade com diversos fatores e, desde que estes não restrinjam o caráter competitivo do certame, resguardando os princípios da vantajosidade, proporcionalidade e razoabilidade.

As exigências eventualmente impostas no instrumento convocatório devem visar o atingimento do interesse público, zelando também, pela isonomia do processo. Isso quer dizer, que a Administração Pública não deve se guiar pelo interesse de particulares, mas sim avaliar cada caso, adotando as medidas necessárias para a adequada execução do objeto posto em disputa.

Pois bem, o art. 31 da Lei nº 8.666/93 trata da documentação exigida para fins de qualificação econômico-financeira, veja-se:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira **limitar-se-á** a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

[...]



Quando o legislador se valeu do termo "**limitar-se-á**", quis dizer, "não poderá ultrapassar à isso" e deixou a cargo de quem elabora o Edital, regulamentar no instrumento convocatório o que é pertinente e deve ser apresentado e o que não é.

Ou seja, os documentos prescritos no art. 31 da Lei nº 8.666/93, são um limite ao poder discricionário da Administração em estabelecer os parâmetros de exigência dos documentos, não instituindo assim, obrigatoriedade, mas faculdade ao Poder Público em exigir todos ou nenhum dos documentos ali relacionados.

Para mais, importa ressaltar, novamente, que o art. 3º da Lei nº 8.666/93, veda admitir, prever, incluir ou tolerar nos atos de convocação cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.

Portanto, deve-se evitar exigências excessivas, sob pena de violar o art. 3º, §1º, I, da Lei Federal nº 8.666/93, devendo os requisitos exigidos serem **razoáveis e compatíveis** para garantir a fiel execução do objeto que é posto em disputa por meio da licitação, com vistas a não permitir a inclusão de cláusulas ou condições que comprometam o seu caráter competitivo.

Desta forma, o disposto no item 10.2.3 do Edital (qualificação econômico-financeira), não será alterado.

4. DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, **CONHEÇO** da Impugnação interposta pela empresa SERVIOESTE SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA, para no mérito julgar-lhe **PARCIALMENTE PROCEDENTE** em face dos argumentos apresentados e em conexão com o interesse público, pelo que, enseja a suspensão do Pregão Eletrônico nº 0024/2022 – FMS, adequação e republicação do referido, consoante § 4º, do art. 21, da Lei nº 8.666/93.

Intime-se a impugnante.

Monte Carlo(SC), 11 de outubro de 2022.

Beatriz Amazonas de Souza
Pregoeira