



Novo Hamburgo/RS, 04 de junho de 2019.

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL Nº 42/2019

PROCESSO Nº 2018.52.903213PA

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 09/2019

O INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE NOVO HAMBURGO – IPASEM-NH, através de sua Pregoeira, Equipe de Apoio e manifestação da Diretora-Presidente, reporta-se ao pedido de impugnação apresentado TEMPESTIVAMENTE pela empresa **SERVIOESTE SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA**, CNPJ nº 03.392.348/0001-60, contra o Edital nº 42/2019, do Pregão Eletrônico nº 09/2019 que visa a **DOS SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINAÇÃO FINAL DE RESÍDUOS DOS SERVIÇOS DE SAÚDE, CLASSIFICADOS COMO GRUPOS A, B e E**, gerados na sede do IPASEM-NH, sendo executado semanalmente, adequando-se à rotina de operação do Instituto, conforme legislação vigente, especialmente quanto a RDC nº 222/2018 - ANVISA, tendo a expor o que segue:

I – DA ALEGAÇÃO

A impugnante alega:

" EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES DO INSTITUTO DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA MUNICIPAIS DE NOVO HAMBURGO - IPASEM - NH - ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL "

*IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 09/2019
PROCESSO Nº 2018.52.903213PA*

Objeto: CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINAÇÃO FINAL DE RESÍDUOS DOS SERVIÇOS DE SAÚDE, CLASSIFICADOS COMO GRUPOS A, B e E, gerados na sede do IPASEM-NH, sendo executado semanalmente, adequando-se à rotina de operação do Instituto, conforme legislação vigente, especialmente quanto a RDC nº 222/2018 - ANVISA.

SERVIOESTE SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF 03.392.348/0001-60, estabelecida na Linha São Roque, s/nº, Interior, Caixa Postal 77, na cidade de Chapecó, Estado de Santa Catarina, vem com o devido respeito e acatamento, apresentar



IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Palos fatos e fundamentos jurídicos abaixo descritos e nos termos em que a seguir passa apresentar:

1 - DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA

Antes mesmo de adentrar no mérito quanto à impugnação, necessário se faz compreender a extensão do termo "proposta mais vantajosa" insculpida no artigo 3º "caput" da Lei Geral de Licitações - 8.666/1993 vejamos:

Art. 3º A Licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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,

Ensina Marçal Justen Filho em sua obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", 10ª ed., págs. 48-49 que:

A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública (com observância do princípio da isonomia). A vantagem se caracteriza em face da adequação e satisfação ao interesse público por via da execução do contrato.

No mesmo sentido leciona José Cretella Junior na obra "Das Licitações Públicas", 18ª ed., págs. 120 que:

A finalidade do procedimento licitatório, como a do procedimento concorrencial, no Direito universal e brasileiro, é bem clara: em primeiro lugar, é o meio mais idôneo para possibilitar contratos mais vantajosos para o Estado, o que se dá conforme os princípios que regem a lei de oferta e de procura; em segundo lugar, pelo fato de colocar a salvo o prestígio administrativo, escolhendo não o preferido, mas aquele que, objetivamente, fez a melhor proposta (...) de acordo com os vários índices, fixados no edital: menor preço, melhor técnica, rapidez, viabilidade, continuidade.

O que em outras palavras, vem a configurar uma relação custo-benefício, onde a apuração da vantagem depende da natureza do contrato e a definição dos custos e dos benefícios, sendo variável em função das circunstâncias relativas ao contrato e da peculiaridade das prestações a serem realizadas, assim se conclui que a vantagem por ser um termo relativo depende das circunstâncias que o dão.



E estas circunstâncias podem acarretar não somente um ônus maior ao Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo como também transtornos futuros, quando as características do bem licitado não se enquadrarem dentro da melhor técnica de contratação e dos parâmetros legais impostos pelos órgãos ambientais competentes e demais recomendações dos órgãos de fiscalização responsáveis.

2 - DO OBJETO DA LICITAÇÃO

Trata-se de licitação na modalidade "Pregão Eletrônico", do Tipo Menor Preço objetivando a "Contratação dos servidores de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos dos serviços de saúde, classificados como Grupos A, B e E, gerados na sede do IPASEM-NH, sendo executado semanalmente, quanto a RDC n.22212018 — ANVISA, e de acordo com as especificações descritas no Edital e todos os seus anexos".

Acontece que, manuseando os termos do Edital em questão e seus anexos, puderam-se constatar irregularidades capazes de causar a nulidade do certame, vejamos:

3 - DAS ILEGALIDADES

3.1 - DA AUSÊNCIA DA INFORMAÇÃO PRECISA ACERCA DA QUANTIDADE DE RESÍDUOS GERADOS E OS PONTOS DE COLETA.

Conforme se verifica o edital tem como objeto a prestação de serviços de Coleta, Transporte, Tratamento e Destinação Final dos RSS dos Grupos A, B e E sendo exigido que a proponente formule sua proposta de preços com o mensal para atendimento da prestação de serviços.

Ocorre que nem o edital e tampouco o termo de referência (anexo I) informam de forma clara as quantidades de resíduos gerada pelo órgão licitante bem como não informam quantos pontos de coletas e os seus respectivos endereços.

Analisando o edital e termo de referência, as informações trazidas no termo de referência não são claras e precisa, conforme exigido na lei de licitações, constando apenas no item "5.3)" do termo de referência (anexo I) que deverão ser fornecidas bombonas de 50 lts para os resíduos do Grupo AE e 20 lts para o grupo B.

Sabe-se que o termo de referência é o instrumento elaborado pela Administração Pública para explicitar o conjunto de informações necessárias à aquisição/contratação que almeja realizar, assim é recomendável que no caso de serviços seja o objeto minuciosamente descrito em projeto básico elou termo de referência extraindo-se do mesmo as características mínimas necessárias para garantir aos licitantes o conhecimento para a formulação das propostas.

Assim, a falta de informação clara acerca da quantidade de resíduos bem como quais os pontos de coleta e seus respectivos endereços, acabam por torna prejudicial a

formulação da proposta aos Proponentes, pois sem as devidas informações fica inviável a formulação da proposta de forma condizente a prestação de serviços objeto do edital.

Cabe aqui ressaltar que a falta de informação indispensável no termo de referência configura um vício no edital que torna prejudicial à formulação da proposta aos proponentes, sendo imprescindível que conste no termo de referência a descrição clara e precisa da descrição dos serviços ora licitado, como periodicidade, pontos de coleta, quantidade de resíduos, e demais informações pertinentes a prestação de serviços, fazendo assim, com que permita seu total e completo entendimento, com todas as suas partes, qualificações, especificações e outros complementos, nos termos previstos em lei de licitações em caso de obras e serviços de engenharia.

* Por todo o exposto, requer seja complementado o termo de referência (anexo I) a fim de constar de forma clara e precisa a QUANTIDADE DE RESÍDUOS GERADOS E OS PONTOS DE COLETA.

3.2 - DA NECESSIDADE DA EMPRESA E DO PROFISSIONAL TÉCNICO JUNTO AO CONSELHO DE CLASSE PARA A EXECUÇÃO DO OBJETO DO EDITAL

O edital ora impugnado no capítulo 7 trata dos documentos de habilitação, determina um rol de documentos a serem apresentados pela empresa vencedora a fim de análise de habilitação, dentre eles os documentos previstos no item 7.1.2 e seguintes que trata da parte técnica, vejamos:

7.1.2. Qualificação Técnica

7.1.2.1 - Comprovante de registro no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras, no qual também consta o Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos (art. 38 S. 3º Lei Federal nº 12.305/10) mantido pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis — IBAMA, conforme art. 17 inciso II, da Lei Federal nº 6.938/81;

7.1.2.2. - Comprovante de licenciamento ambiental para o Transporte de resíduos perigosos emitido por órgão ambiental competente e capacitação para emissão de documento MTR — Manifesto de Transporte de Resíduos;

7.1.2.3-Comprovante de licenciamento ambiental de operação, para realizar o objeto desta licitação, emitido pelo órgão ambiental competente, de acordo com os arts. 4º a 7º da Resolução CONAMA nº 237/11997;

7.1.2.3.1-É necessário, no mínimo, o cadastro na Fundação Estadual de Proteção Ambiental — FEPAM, de acordo com o S 1º do art. 8º da Lei Estadual nº 9.921/93 e do S 2º do art. 8º do Decreto Estadual nº 38.356/98.

7.1.2.3.2-Em caso de subcontratação do tratamento e destinação final deverá ser apresentado também o comprovante de licenciamento ambiental de operação da(s) empresa(s) responsável(is), juntamente com cópia do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes.

7.1.2.4-Alvará de Saúde, emitido pelo Município;

7.1.2.5-Certidão de Registro de Pessoa Jurídica junto ao Conselho profissional competente, que comprove atividade relacionada ao objeto desta licitação, onde deve constar o Responsável Técnico pela empresa.

7.1.2.6 - Atestado de Capacidade Técnica em nome da empresa que realizará os serviços, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove a execução dos serviços compatíveis com o objeto do Edital e seus Anexos.

7.1.2.1.6.1. - O Atestado poderá ser objeto de diligência, a qualquer momento, por parte do(a) Pregoeiro(a), junto à Pessoa Jurídica que o forneceu, inclusive com a solicitação da comprovação mediante cópias autenticadas dos contratos que lhe deram origem, Visite às pessoas jurídicas que os expediram e respectivos locais onde os serviços foram ou estão sendo executados, quando for o caso.

O item 7.1.2.5 exige que a apresentação da comprovação de registro da empresa junto ao conselho competente que comprove atividade compatível com o objeto licitado, nesse sentido esclarecemos.

A lei de licitações em seu art. 30 determina a exigência da comprovação de capacitação técnico-profissional, devendo a mesma possuir profissional técnico devidamente adequado e disponíveis para a realização do objeto da licitação, vejamos:

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

I- registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II- comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como de qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III- comprovação, fornecida pelo órgão licitante de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV- prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§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 registradas nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

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; (Incluído pela Lei nº 8.863, de 1994)

O edital exige a comprovação apenas da empresa, ocorre que nos termos da lei de licitações é imprescindível que seja exigido de forma clara no edital a comprovação da empresa e do profissional técnico que tenha competência para atender o objeto do edital.

Frisa-se aqui que devido a complexidade dos serviços ora licitados necessita-se ter a certeza de que a empresa vencedora do certame terá condições de atender o objeto do edital com a devida capacidade técnica.

Sobre o responsável técnico vinculado a empresa e aos órgãos fiscalizadores, cumpre esclarecer que os serviços a serem prestados para atender o objeto são de extrema importância e muito complexo (Coleta, Transporte, Tratamento e Destinação Final dos Resíduos Sólidos de Saúde), necessitando ser realizado por empresa especializada, por profissionais com experiência e principalmente ter supervisão técnica adequada e registrada junto ao CREA ou CRQ, com as devidas licenças ambientais para todo o serviço.

Assim, é importante salientar que a qualificação técnica abrange tanto a experiência empresarial quanto a experiência dos profissionais que irão executar o serviço. A primeira seria a capacidade técnico-operacional, abrangendo atributos próprios da empresa, desenvolvidos a partir do desempenho da atividade empresarial com a conjugação de diferentes fatores econômicos e de uma pluralidade de pessoas. A segunda é denominada capacidade técnico-profissional, referindo-se a existência de profissionais com acervo técnico compatível com a obra ou serviço de engenharia a ser licitado.

Diante do exposto sugere-se a retificação do subitem "7.1.2.5" a fim de exigir a apresentação de Registro da empresa e do responsável Técnico junto ao CREA ou CRQ (órgão de classe competente), para as atividades de coleta, transporte, tratamento e destinação final dos RSS.

3.3 - DA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO VINCULO DO RESPONSÁVEL TÉCNICO

O edital ora impugnado determina um rol de documentos a serem apresentados pela empresa vencedora a fim de análise de habilitação, dentre eles os documentos previstos no item 7.1.2 e seguintes que trata da parte técnica.

Analisando esse rol taxativo de documentos, podemos constatar que o edital deixa de exigir a apresentação da comprovação do vínculo do responsável técnico junto a proponente.

Nos termos do art. 30 § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/1993 está previsto que a proponente comprove possuir em seu quadro permanente profissional detentor de atestado de capacidade técnica "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".

A lei ao determinar a comprovação do profissional técnico no quadro permanente da empresa licitante, está se referindo que a mesma necessita comprovar que possui profissional devidamente habilitado para acompanhar a título de responsável técnico as atividades de Coleta, Transporte, Tratamento e Destinação Final dos RSS.

Determina a SÚMULA nº 25 — Em procedimento licitatório, a comprovação de vínculo profissional pode se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços.

Diante do exposto, requer seja complementado o item 7.1.2 do edital para que nos termos da lei de licitações seja exigido que a proponente comprove o "vínculo do profissional com a empresa através de registro profissional na carteira de trabalho acompanhada da cópia autenticada do registro profissional no livro de registro de empregados da empresa ou através de cópia autenticada de contrato de prestação de serviços".

3.4 - DA EMISSÃO DO MTR

O edital ora impugnado determina um rol de documentos a serem apresentados pela empresa vencedora a fim de análise de habilitação, dentre eles os documentos previstos no item 7.1.2 e seguintes que trata da parte técnica.

7.1.2. Qualificação Técnica

7.1.2.2 - Comprovante de licenciamento ambiental para o Transporte de resíduos perigosos emitido por órgão ambiental competente e capacitação para emissão de documento MTR — Manifesto de Transporte de Resíduos;

Acerca do subitem 7.1.2.2 na exigência na apresentação da licença de Transporte e capacitação para emissão do MTR, nessa esclarecer alguns aspectos relevantes:

Primeiramente, o objeto do edital é coleta, transporte, tratamento e destinação final dos RSS, portanto, o subitem deixa de exigir o licenciamento ambiental para a atividade de coleta, exigindo apenas o licenciamento para a atividade de transporte.

Em segundo lugar é inviável suprir a exigência de comprovação de capacitação para emissão de documento MTR — Manifesto de Transporte de Resíduos, visto que o MTR é um formulário obrigatório para o transporte de resíduos da fonte geradora até a sua destinação final, ou seja, a obrigatoriedade da emissão do MTR é do gerador do resíduo.

O objetivo do MTR é conhecer e controlar a forma de destinação dada pelo gerador, transportador e receptor de resíduos, portanto, nos termos da lei, toda vez que um resíduo for movimentado para seu destino final, ou armazenador temporário, a carga deve ser acompanhada pelo Manifesto de Transporte de Resíduos e Rejeitos (MTR).

Esclarecidos os pontos acima, resta evidente que o subitem "7.1.2.2)" deve ser retificado a fim de exigir o licenciamento ambiental para as atividades coleta e transporte dos RSS, devendo ainda ser suprimido a parte final "e capacitação para emissão de documento MTR — Manifesto de Transporte de Resíduos".

3.5 - DA NECESSIDADE DE TRATAMENTO POR INCINERAÇÃO DE AUTOCLAVAGEM PARA ATENDER OBJETO DO EDITAL

O edital ora impugnado determina um rol de documentos a serem apresentados pela empresa vencedora a fim de análise de habilitação, dentre eles os documentos previstos no item 7.1.2 e seguintes que trata da parte técnica.

7.1.2. Qualificação Técnica

7.1.2.1 - Comprovante de registro no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras, no qual também consta o Cadastro Nacional de Operadores de Resíduos Perigosos (art. 38, S 3º, Lei Federal nº 12.305/10), mantido pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis — IBAMA, conforme art. 17, inciso II, da Lei Federal nº 6.938/81;

7.1.2.2 - Comprovante de licenciamento ambiental para o Transporte de resíduos perigosos emitido por órgão ambiental competente e capacitação para emissão de documento MTR — Manifesto de Transporte de Resíduos;

7.1.2.3 - Comprovante de licenciamento ambiental de operação para realizar o objeto desta licitação, emitido pelo órgão ambiental competente, de acordo com os arts. 4º a 7º da Resolução CONAMA nº 237/1997;

7.1.2.3.1 - É necessário, no mínimo, o cadastro na Fundação Estadual de Proteção Ambiental — FEPAM, de acordo com o S 1º do art. 8º da Lei Estadual nº 9.921/93 e do S 2º do art. 8º do Decreto Estadual nº 38.356/96;

7.1.2.3.2 - Em caso de subcontratação do tratamento e destinação final deverá ser apresentado também o comprovante de licenciamento ambiental de operação da(s) empresa(s) responsável(is), juntamente com cópia do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes.

O edital no subitem "(7.1.2.3)" exige que a empresa comprove possuir licenciamento ambiental para atender o objeto do edital, ou seja, para as atividades de coleta, transporte, tratamento e destinação final de resíduos dos grupos "A", "E" e B, nesse sentido esclarecemos que para cada tipo de resíduo existe um tipo de tratamento eficaz, vejamos:

Conforme a Resolução do CONAMA n 358/05 e RDC ANVISA nº 222/2018, os resíduos de serviços de saúde são classificados como dos seguintes grupos: GRUPO A1, GRUPO A2, GRUPO A3, GRUPO A4, GRUPO A5, GRUPO B e GRUPO E.

Portanto, para cada tipo de resíduo existe um tipo de tratamento eficaz fixado pela Resolução do CONAMA n 358/05 e RDC ANVISA nº 222/2018, resumo, segundo a RDC

✓
EM

mencionada, os resíduos dos GRUPOS A1, A4 e E, podem ser tratados em equipamentos que reduzam ou eliminem a carga microbiana compatível com nível III de inativação microbiana (AUTOCLAVAGEM).

Já, os resíduos do GRUPO A2, A3, A5 e B (tóxicos e químicos) DEVEM SER SUBMETIDOS AO TRATAMENTO ESPECÍFICO DE INCINERAÇÃO (TRATAMENTO TÉRMICO), pois somente a autoclavagem não foi considerada suficiente para eliminar todos os riscos ao meio ambiente e a poluição que esses resíduos podem causar, sendo indispensável a incineração dos resíduos dos GRUPO A5 e B (tóxicos e químicos).

No momento em que o edital exige no subitem "7.12.3.2)" apenas licença de tratamento, sem especificar a modalidade como autoclavagem e incineração, acaba por abrir precedente para que uma empresa que não possua as devidas licenças ambientais participe e venha a ser vencedora do certame, mesmo sem condições de atender o objeto do edital de forma ambientalmente adequada.

Resta comprovado, que é imprescindível a exigência no edital das Licenças Ambientais para o Tratamento por incineração E autoclavagem, visto que determinados resíduos devem ser incinerados (A2, A3, A5 e B), pois somente o tratamento por autoclavagem não descontamina de forma adequada o resíduo.

É de suma importância esclarecer que nem todas as empresas desse ramo são licenciadas e capacitadas para a atender TODAS AS ETAPAS descritas, principalmente a etapa do tratamento de TODOS os tipos de resíduos que serão coletados, uma vez que é a etapa mais importante, que vai garantir, ou não, que eles serão devidamente descontaminados.

A eventual contratação de empresa não especializada para tratamento dos RSS, com a devida falta de licenciamento ambiental por parte das licitantes pode certamente ser uma irregularidade que venha causar danos irreparáveis, não somente ao poder público estadual, mas também ao meio ambiente e a saúde pública em geral.

Caso o Edital não seja devidamente claro na exigência das licenças ambientais não há possibilidade da Comissão de Licitação avaliar a capacidade, qualificação técnica (operacional e profissional), e principalmente, a regularidade da empresa proponente, pois, caso a proponente não esteja devidamente licenciada para o exercício dos serviços licitados, a administração certamente será atuada pelos órgãos ambientais competentes.

Diante de todo o exposto, nos termos da legislação ambiental vigente, se faz necessária a retificação no edital da parte técnica do edital, a fim de exigir as Licenças de Operação (LO) expedidas pelo órgão competente, que contemple o tratamento de resíduos de saúde por autoclavagem E de incineração, conforme RDC- ANVISA n. 222/2018, em nome da proponente.

3.6 - DA VEDAÇÃO DA SUBCONTRATAÇÃO DOS RESÍDUOS DE SAÚDE

O edital ora impugnado determina um rol de documentos a serem apresentados pela empresa vencedora a fim de análise de habilitação, dentre eles os documentos previstos no item 7.1.2 e seguintes que trata da parte técnica.

7.1.2. Qualificação Técnica

(...)

7.1.2.3. Em caso de subcontratação do tratamento e destinação final deverá ser apresentado também o comprovante de licenciamento ambiental de operação da(s) empresa(s) responsável(is), juntamente com cópia do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes.

(...)

Conforme se verifica, o objeto do edital e termo de referência a prestação de serviços ora licitadas, são as atividades de Coleta, Transporte, Tratamento e Destinação Final dos RSS, ocasião em que o subitem 7.1.2.3.2 do edital, permite a subcontratação das etapas mais importantes do processo, ou seja, as atividades de tratamento e destinação final dos RSS, nesse sentido vejamos:

Sabe-se que a Administração Pública, não pode restringir em demasia o objeto do contrato sob pena de frustrar a competitividade. Porém, nos casos de serviços extremamente técnicos e que envolvem responsabilização ambiental ela não pode definir o objeto de forma excessivamente ampla, haja vista que, nesse caso, os critérios para julgamento das propostas falecem, inclusive as que não satisfazem ao interesse público.

Até porque, trata-se de serviço de alta complexidade e responsabilidade técnica, já que os serviços licitados dizem respeito aos resíduos de serviço de saúde (fluxo contaminado), cuja RESPONSABILIDADE É SOLIDÁRIA, Ou seja, tanto o gerador, como a empresa que trata e dá a destinação final dos resíduos são responsáveis pelo tratamento e disposição de forma adequada ao estabelecido na nova RDC Anvisa 222/2018.

Portanto, se a Administração Pública permitir a subcontratação dos serviços está delegando a terceiros que muitas vezes não têm condições de participar do certame que seja o executor dos serviços de alta periculosidade, já que se trata de resíduo contaminado.

Dai porque a impossibilidade de delegar a terceiros alheios ao processo licitatório parte dos serviços licitados. Ou seja, para as proponentes exige-se a regularidade em todas as esferas, enquanto que para aquele que realmente executará os serviços nenhuma exigência é feita. Portanto, se assim ocorrer é evidente a violação ao princípio constitucional da isonomia e igualdade.

Portanto, trata-se de uma decisão eminentemente discricionária da administração, a qual compete ao agente administrativo avaliar o que o interesse público demanda obter mediante contrato para desenvolver satisfatoriamente corretamente as suas atividades administrativas.

A classificação dos atos administrativos sofre variação em virtude da diversidade dos critérios adotados, nesse caso não se busca apenas o menor preço, mas também que os serviços sejam prestados de forma segura, tendo em vista que se trata de responsabilização ambiental, pois se trata de manejo de resíduos altamente contaminantes.

Quanto ao critério de liberdade de ação, tem-se conceituados os ATOS DISCRICIONÁRIOS - são aqueles que a administração pode praticar com a liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua oportunidade e do modo de sua realização.

Ao praticar o ato discricionário a autoridade é livre, dentro das opções que a própria lei prevê, quanto a escolha da conveniência e da oportunidade. Em momento algum, praticar Ato Discricionário sugere não cumprir a Lei, e é justamente seguindo o Dispositivo Legal Específico que regulamenta as Licitações e os Contratos e a própria nova RDC Anvisa 222/2018 que se pauta a vedação da subcontratação no Presente Certame, tendo em vista que neste caso, A SUBCONTRATAÇÃO É TÉCNICAMENTE INVIÁVEL E NÃO RECOMENDÁVEL.

Nesse sentido é de suma importância esclarecer que as etapas de tratamento e destinação final dos RSS são as mais importantes, as quais vão garantir, ou não, que os resíduos sejam devidamente descontaminados, e o eventual não tratamento e/ou destinação final de forma inadequada irá ocasionar sérios transtornos a administração pública.

É de conhecimento notório que a administração pública, é responsável pelos resíduos gerados nos locais previstos no edital, sendo que a sua responsabilidade ambiental será até a destinação final dos RSS, portanto, a contratação de empresa não especializada para efetuar esse serviço de forma adequada irá causar consequências funestas e irreversíveis à população e ao meio ambiente.

Como já mencionado, a Resolução nº 358/05 do CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente - e pela nova RDC nº 222 da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária - prevê que os processos de COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINAÇÃO FINAL dos resíduos são de responsabilidade do gerador, ou seja, a Administração também será responsabilizada por qualquer dano que a execução errônea dos serviços possa acarretar.

A fim de confirmar tais alegações, o Tribunal de contas VEDA A SUBCONTRATAÇÃO TOTAL DOS SERVIÇOS, vejamos:

No Acórdão TCU nº 2002/2005 - Plenário, o Ministro Relator consignou em seu voto que a subcontratação deve ser adotada UNICAMENTE QUANDO NECESSÁRIA PARA GARANTIR A EXECUÇÃO DO CONTRATO e desde que não atente contra os princípios constitucionais inerentes ao processo licitatório, e nem ofenda outros princípios relacionados às licitações, notadamente o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º, Lei nº 8.666/93). (Licitações e Contratos: Orientações e Jurisprudência do TCU 4. ed. Brasília: TCU, 2010)

Assim, nos termos do art. 72 da Lei nº 8.666/93, deve ser fixado, no edital, o percentual máximo para subcontratação, quando houver cláusula editalícia de permissividade, devendo essa cláusula existir, apenas, em hipóteses excepcionais, quando a subcontratação for estritamente necessária, devendo ser técnica e circunstancialmente justificados tanto a necessidade da subcontratação quanto o percentual máximo admitido." (Acórdão nº 1.748/2009, Plenário)

No referido certame a subcontratação não é UNICAMENTE NECESSÁRIA PARA GARANTIR A EXECUÇÃO DO CONTRATO, existindo empresas capacitadas para atender o objeto como um todo.

Vale ressaltar, a doutrina entende que a possibilidade de subcontratação total configura negação ao procedimento licitatório e fere o Princípio da Igualdade, bem como afronta o art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988, pois, caso fosse admitida, configuraria forma de se ludibriar a própria licitação em si, adjudicando-se o objeto contratual a não participante do certame.

Portanto, no momento em que a administração pública autoriza que a empresa proponente terceirize TODAS as etapas da prestação de serviço objeto do edital, além da orientação do TCU e a legislação ambiental, esta se assumindo um risco de contratar empresa que não possui capacidade técnica para atender o objeto do edital.

Conclui-se que administração deve estabelecer os limites máximos para subcontratação conforme cada caso, quando e somente se possível admiti-la, SENDO VEDADA A SUBCONTRATAÇÃO TOTAL DO OBJETO.

Diante de todo o exposto, entende-se que conforme a nova RDC nº 222/2018 da ANVISA, os resíduos objeto do edital NÃO DEVEM SER SUBCONTRATADOS, devido a complexidade tecnológica do objeto do termo de referência.

3.7 - DO VALOR DE REFERÊNCIA

O presente Edital não prevê o valor de referência, nesse sentido determina a Lei 8.666/93 no art. 40, X, que o edital de licitação contenha, obrigatoriamente, o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência.

A Lei deve ser aplicada de forma subsidiária para a modalidade de licitação denominada Pregão (Lei 10.520/2002, Art. 9º).

Diante do exposto, Requer seja informado o valor de referência na presente licitação - modalidade Edital Pregão-Pregão Eletrônico nº 09/2019.

4 - FINALMENTE

Ante o exposto, requer-se o recebimento da presente IMPUGNAÇÃO AO EDITAL do certame em questão, e que a mesma seja provida de acordo com os argumentos acima apresentados, com as consequentes alterações no Edital, passando a constar no edital:

a) Requer, seja complementado o termo de referência (anexo I) a fim de constar de forma clara e precisa a quantidade de resíduos gerados e os pontos de coleta.

b) Requer, seja retificação o subitem "7.1.2.5)" a fim de exigir a apresentação de Registro da empresa e do responsável Técnico junto ao CREA ou CRQ (órgão de classe competente), para as atividades de coleta, transporte, tratamento e destinação final dos RSS.

c) Requer ainda, seja complementado o subitem 7.1.2 do edital para que nos termos da lei de licitações seja exigido que a proponente comprove o vínculo do profissional com a empresa através de registro profissional na carteira de trabalho acompanhada da cópia autenticada do registro profissional no livro de registro de empregados da empresa ou através de cópia autenticada de contrato de prestação de serviços.

d) Requer outrossim, seja retificado o subitem "7.1.2.2)" a fim de exigir o licenciamento ambiental para as atividades coleta e transporte dos RSS, devendo ainda ser suprimido a parte final "e capacitação para emissão de documento MTR — Manifesto de Transporte de Resíduos".

e) Requer, nos termos da legislação ambiental vigente, seja retificado o edital na parte técnica do edital, a fim de exigir as Licenças de Operação (LO) expedidas pelo órgão competente, que contemple o tratamento de resíduos de saúde por autoclavagem E de incineração, conforme RDC- ANVISA n. 222/2018, em nome da proponente.

f) Requer, nos termos da legislação vigente e devido a complexidade tecnológica do objeto licitado, seja VEDADO A SUBCONTRATAÇÃO das etapas de tratamento e destinação final dos RSS, devendo ser exigido todos as licenças ambientais em nome do proponente.

g) Requer finalmente, nos termos da lei de licitações seja informado o valor de referência na presente licitação - modalidade Edital Pregão Pregão Eletrônico n.º 09/2019.

Nestes termos
Pede e espera deferimento

Chapecó (SC), 30 de maio de 2019.

II - DA ANÁLISE

É sabido que a finalidade principal de uma licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração Pública. A lei determina que o licitante demonstre à Administração Pública, através de prova documental, a sua habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal. Contudo, a Administração dispõe de discricionariedade na escolha dos requisitos para habilitação dentro dos limites previstos na Lei 8.666/93. A obrigatoriedade dos documentos



destacados pode restringir, injustificadamente, o caráter competitivo do certame, impedindo a participação de potenciais interessados.

Neste sentido, o Tribunal de Contas da União, em decisão nº TC/6.029/95-7, já manifestou que:

"...Na fase de habilitação a Comissão de Licitação não deve confundir o procedimento formal inerente ao processo licitatório com o formalismo, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias, e cujo desatendimento, por sua irrelevância, não venha a causar prejuízo à Administração". (Min. Adhemar Paladini Ghisi, 13.09.95)

"Abstenha-se de incluir condições de habilitação técnica restritivas ao caráter competitivo do certame, em respeito ao art.3º da Lei nº 8.666/93. (Acórdão2883/2008 Plenário)."

Por esta razão, entende-se serem suficientes os documentos exigidos na habilitação, solicitados no instrumento convocatório. Vejamos ponto a ponto os itens apresentados pela impugnante:

1 - Da ausência da informação precisa acerca da quantidade de resíduos gerados e os pontos de coleta.

Neste quesito, cabe relembrar a redação dos itens 5.2 e 5.3 do Instrumento convocatório:

5.2 - Os serviços descritos no "item 1" serão prestados na sede do IPASEM-NH, sendo executado semanalmente adequando-se à rotina de operação do estabelecimento da Contratante;

5.3 - Para a execução dos serviços, a contratada fornecerá 2 bombonas plásticas de polipropileno, com tampa, uma com capacidade mínima para 50 litros, que será recolhida semanalmente (1 X por semana), sendo providenciado o transporte, tratamento e destinação final dos resíduos dos Grupos A, e E; a outra, com capacidade mínima para 20 litros, que será recolhida, quando necessário, em data acordada pelas partes, sendo providenciado o transporte, tratamento e destinação final dos resíduos do Grupo B;

Ora, uma leitura rápida dos itens é suficiente para verificar que a coleta será realizada na sede do IPASEM-NH, sendo que o endereço do Instituto consta já no preâmbulo do Edital. Em relação à quantidade de resíduos, a mesma é gerada conforme a demanda do Instituto e a contratada deverá fornecer 2 bombonas plásticas de polipropileno, com tampa, uma com capacidade mínima para 50 litros e outra, com

capacidade mínima para 20 litros, ou seja, a quantidade não ultrapassa a capacidade das bombonas. A título de informação, atualmente a demanda não chega nem à metade da capacidade solicitada no edital, porém, é inviável fixar a quantidade exata de resíduos gerados como solicita a impugnante. Salienta-se que tal questionamento poderia ter sido feito através de pedido de esclarecimentos. Desta feita, não há motivos para retificar estes itens e postergar a data do certame, visto que as licitantes podem levar em conta a capacidade das bombonas necessárias, bem como a periodicidade das coletas para a formulação da proposta sem prejuízo algum.

2 - Da necessidade da empresa e do profissional técnico junto ao conselho de classe para execução do objeto do edital.

Preliminarmente, é importante salientar o grande número de conselhos profissionais e órgãos fiscalizadores existentes, bem como a divergência de entendimentos e fundamentos legais entre os mesmos e suas respectivas resoluções/legislações, principalmente no que tange às atribuições de cada atividade. Assim, sendo a aplicação e conferência de competência do órgão fiscalizador e de responsabilidade da empresa, entende-se por oportuno ampliar a compreensão referente à qualificação técnica e conseqüentemente ampliação da disputa.

Vejamos o que diz o item 7.1.2.5 do edital:

7.1.2.5 - Certidão de Registro de Pessoa Jurídica junto ao Conselho profissional competente, que comprove atividade relacionada ao objeto desta licitação, onde deve constar o Responsável Técnico pela empresa.

Diferentemente do que alega a impugnante, o edital exige que conste o responsável técnico pela empresa juntamente com a comprovação desta no conselho profissional competente.

O procedimento licitatório, no âmbito da Administração Pública, deve ser analisado de forma consensual com os princípios vigentes nos âmbitos Constitucional e do Direito Administrativo.

O próprio Art 30, I da Lei nº 8.666/93 explicita que a documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a registro ou inscrição na entidade profissional competente.

O TCU também se manifesta com o mesmo entendimento ao solicitar no Edital do Pregão Eletrônico nº 07/2014, "37.3 - Certidão que comprove o registro ou inscrição na entidade profissional competente da região a que estiver vinculada a licitante, pertinente ao ramo de atividade objeto deste **Pregão** (grifo nosso).

Não obstante, o mesmo Tribunal na 4ª edição da Revista, atualizada e ampliada referente a Orientações e Jurisprudências do TCU, específicas sobre licitações e contratos, em sua pág. 355 registra que: "(...) A documentação relativa à qualificação

técnica limita-se à: registro ou inscrição na entidade profissional competente." Não havendo, portanto, dispositivo legal que determine o registro da empresa especificamente junto ao CREA ou CRQ.

No mesmo sentido se manifesta o Instituto Gamma de Assessoria à Órgãos Públicos:

"Orientação Técnica IGAM nº 3.988/2016.

(.....)

A licitação pública tem um objetivo material específico, que é a busca da proposta mais vantajosa. **A obtenção desse desiderato, ao menos em tese, se dá pela interpretação das normas em favor da ampliação da disputa.** Ou seja, laborando no sentido de permitir a participação do maior número de licitantes no certame. (...) *(grifo nossa)*

É sabido que a finalidade principal de uma licitação é a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, bem como a ampliação da disputa, concluindo-se, nesse caso, ser suficiente a comprovação de registro da pessoa jurídica no conselho profissional competente no qual conste o Responsável Técnico da mesma:

3 - Da necessidade de comprovação do vínculo do responsável técnico.

Buscando o princípio da ampla disputa e considerando que a contratação em si deverão ser solicitadas as exigências mínimas, características da modalidade Pregão, mas que não tragam prejuízos, e que comprovem que a licitante possui expertise nos serviços a serem executados, para as futuras contratações, entende-se que conforme descrito no item 7.1.2.5 que a indicação de Responsável Técnico na Certidão de Registro de Pessoa Jurídica junto ao Conselho profissional competente supre a necessidade de apresentação de vínculo, visto que o registro como responsável técnico na Certidão vincula o profissional à empresa licitante.

4 - Da emissão do MTR.

A impugnante cita o item 7.1.2.2 que trata da emissão do MTR e alega que não foi exigido o licenciamento ambiental para a atividade de coleta, apenas para o transporte.

Ora, é evidente que o item 7.1.2.2 trata do licenciamento para o transporte, visto que o mesmo se refere à emissão do MTR, que deverá acompanhar obrigatoriamente o TRANSPORTE dos resíduos.

Porém, o Edital não deixa de exigir licenciamento para a coleta, a qual está abrangida na exigência contida no item 7.1.2.3. Vejamos:

7.1.2.3 - Comprovante de licenciamento ambiental de operação, para realizar o objeto desta licitação, emitido



325
81

pele órgão ambiental competente, de acordo com os arts. 4º a 7º da Resolução CONAMA nº 237/1997;

A exigência do item 7.1.2.3 contempla TODO o objeto da licitação, a ser emitido pelo órgão ambiental competente.

Em relação à emissão do MTR, a Portaria FEPAM nº 33/2018 assim dispõe:

Art. 7º - Uma via impressa do documento MTR deverá, obrigatoriamente, acompanhar o transporte dos resíduos sólidos, com exceção dos mencionados no Art. 4º.

§1º O gerador é responsável e o transportador é corresponsável pelo cumprimento da obrigação estabelecida no caput, independentemente de quem seja o emissor do documento MTR. No caso de Limpa Fossa, a responsabilidade estabelecida no caput deste artigo é do Transportador.

§ 2º É dever do transportador apresentar o documento MTR aos agentes de fiscalização, sempre que solicitado.

Nota-se que a portaria não traz a obrigatoriedade da emissão exclusivamente pelo gerador, apenas diz que tanto o gerador quanto o transportador, são responsáveis pelo CUMPRIMENTO da obrigação, independentemente de quem seja o emissor do documento MTR. Saliencia-se ainda, que a atual contratada realiza a emissão do documento em questão, haja vista que não há impedimento legal para tanto.

5 - Da necessidade de tratamento por incineração e autoclavagem para atender objeto do Edital.

Novamente trata-se de questão que se esgota apenas com a leitura do Instrumento convocatório, mais especificamente ao item 5.1 do Termo de Referência - Anexo I:

5.1 - A escolha do método de tratamento deve ser compatível com a natureza do resíduo a ser tratado, objetivando a sua desinfecção e/ou neutralização, podendo ser utilizados processos manuais, mecânicos, físicos, químicos ou biológicos que alterem as características dos resíduos, objetivando a minimização do risco à saúde da população, a preservação da qualidade do meio ambiente, a segurança e a saúde do trabalhador, sendo os sistemas passíveis de fiscalização e de controle pelos órgãos de vigilância sanitária e de meio ambiente;

Não há como ser mais claro no tocante à escolha dos métodos a serem utilizados no tratamento e destinação final dos resíduos.

Em complemento, cabe trazer o disposto no item 7.1.2.3 do edital:

81

7.1.2.3 - Comprovante de licenciamento ambiental de operação, para realizar o objeto desta licitação, emitido pelo órgão ambiental competente, [...];

Ou seja, edital não abre precedente para que empresa sem as devidas licenças venha a ser vencedora do certame.

6 - Da vedação da subcontratação dos resíduos de saúde.

Aqui, a própria impugnante reconhece que a Administração não pode restringir em demasia o objeto do contrato, sob pena de frustrar a competitividade.

Cabe ressaltar a exegese de Marçal Justen Filho:

"O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para 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 da competitividade do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas. (Cf. obra cit., p. 75/76)."

Vale lembrar à impugnante, que o edital não permite a subcontratação total do objeto licitado, mas sim parte do objeto, qual seja o tratamento de destinação final, sendo que são exigidos documentos comprobatórios em relação ao licenciamento ambiental de operação das empresas responsáveis juntamente com cópia do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes.

É a redação do Edital:

7.1.2.3.2 - Em caso de subcontratação do tratamento e destinação final deverá ser apresentado também o comprovante de licenciamento ambiental de operação da(s) empresa(s) responsável(is), juntamente com cópia do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes.

Não se pode transferir para a Administração Pública, no âmbito de um processo licitatório, o ônus de garantir eficácia de ATIVIDADES FISCALIZATORIAS, típicas de Poder de Polícia, ao ponto de se estabelecer uma nova função para a documentação de habilitação, que extrapole aquela constitucionalmente prevista, qual seja, de "garantir o cumprimento das obrigações contratadas" (Art 37, XXI da CRFB), e ainda, ao ponto de se criar um verdadeiro entrave ao regular funcionamento da "máquina administrativa", em sua atividade de contratações/aquisições.

Não há que se falar em subcontratação total do objeto licitado. Ademais, durante a fase interna da licitação, ao pesquisar empresas do ramo e solicitar orçamentos

para a composição do preço médio, verificou-se que diversas empresas não realizam o tratamento e destinação final dos resíduos, subcontratando esta parcela dos serviços.

Por fim, a RDC nº 222/2018 da ANVISA, mencionada pela Impugnante, não trata de subcontratação em momento algum. Inclusive esta palavra nem consta na referida RDC.

7 - Do Valor de referência.

A impugnante insurge-se contra o Edital por este não prever o valor de referência e cita o art. 40, X da Lei 8.666/93.

Conforme o Artigo 40, X da Lei Federal 8.666/93, é permitida a fixação de preços máximos no edital, mas não é obrigatório que o instrumento convocatório contenha essa informação quando o objeto não se trata de obra ou serviços de engenharia. Por prerrogativa da Administração, o Edital não divulgou o valor estimado, o qual permanecerá em sigilo até a abertura das propostas, visando à garantia da competitividade e da proposta mais vantajosa. Além disso, é pacífica a orientação do TCU no sentido de que, a Administração não está obrigada a anexar ao edital o orçamento de referência que elaborou na fase interna da licitação. Este deve constar, obrigatoriamente, apenas dos autos do processo administrativo referente à licitação, e ainda que no caso específico dos pregões, há vários acórdãos que consideraram a divulgação do orçamento a critério do órgão organizador do certame, sendo decisão discricionária da administração a sua divulgação. Dentre muitos outros nessa linha, citem-se os Acórdãos 1.248/2009, 114/2007 e 1784/2009, 1789/2009 e 392/2011 todos do Plenário.

III - DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, considero improcedente a impugnação apresentada e concluo pelo indeferimento dos pedidos, mantendo-se na íntegra as disposições editalícias do Pregão Eletrônico nº 09/2019.

Atenciosamente,


PATRICIA HERRMANN
Pregoeira


EMERSON CAVERDE CARINI
Equipe de Apoio


GUSTAVO BOVE ROSSI
Equipe de Apoio



Novo Hamburgo/RS, 04 de junho de 2019.

Processo: 2018.52.903213PA

Pregão Eletrônico nº 09/2019

Objeto: CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE, TRATAMENTO E DESTINAÇÃO FINAL DE RESÍDUOS DOS SERVIÇOS DE SAÚDE, CLASSIFICADOS COMO GRUPOS A, B e E, gerados na sede do IPASEM-NH, sendo executado semanalmente, adequando-se à rotina de operação do Instituto, conforme legislação vigente, especialmente quanto a RDC nº 222/2018 - ANVISA, e de acordo com as especificações descritas no Edital e todos os seus Anexos.

Assunto: Decisão Impugnação

Lido e examinado o presente expediente, acolho na íntegra os termos da análise e manifestação da Pregoeira, assessorada pela Equipe de Apoio (fls. 309 a 327), e **DECIDO** pelo **INDEFERIMENTO** da impugnação interposta pela empresa **SERVIOESTE SOLUÇÕES AMBIENTAIS LTDA**, mantendo-se todas disposições inalteradas.

Retorne à Coordenadoria de Gestão para as providências cabíveis.

Eneida Genehr
Diretora-Presidente IPASEM-NH