

Brasília, 28 de agosto de 2023.

N e s t a

Prezado Senhor (a),

Trata-se da análise ao pedido de Impugnação do Edital do processo licitatório **Pregão Eletrônico nº. 77/2023**, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para a prestação de serviço de locação de banheiros em container sanitário, sob demanda, para atender ao público nos eventos do Sesc-AR/DF.

O Sesc é instituição com personalidade jurídica de direito privado, criada pelo Decreto Lei n. 9.853/46, regido por regulamentos próprios, formalmente aprovados pelos Decretos nº 60.344/67, nº 61.836/67 e pelos demais que vieram complementá-los e/ou alterá-los. A Instituição não tem fins lucrativos e não utiliza recursos federais.

Portanto, no âmbito dos processos licitatórios que realiza, não se reporta diretamente à Lei Federal de Licitações, mas, especificamente, à Resolução Sesc nº 1.252/12, instituída para nortear tais certames.

Quanto ao pedido de esclarecimento encaminhado por e-mail, em 25/08/2023, às 13h53, este segue de forma TEMPESTIVA, conforme disposto em Edital.

A requerente, em suma, em sua peça impugnatória, requer que o SESC acate as seguintes alterações:

O certame contém algumas cláusulas que podem causar prejuízo à competitividade, tendo em vista que a informação contida nos itens abaixo está completas e demanda uma correção do licitante.

"15.1.2. Qualificação Técnica:

a) atestado(s) de capacidade técnica, emitido(s) por entidade(s) pública(s) ou privada(s), compatível(is) com o objeto desta licitação, contendo as seguintes informações:

a.1) nome ou razão social, CNPJ e endereço completo do emitente;

a.2) data da emissão do atestado;

a.3) assinatura e identificação do signatário (exemplos: nome, telefone, cargo e função que exerce junto à empresa emitente);

a.4) descrição do objeto fornecido, compatível com o objeto desta licitação.

b) comprovação de Autorização de Descarte em unidades da CAESB, da empresa licitante ou de terceiros;

c) comprovação de cadastro de veículo/equipamento autorizado para transporte dos resíduos, empresa licitante ou de terceiros."

Os itens 'b' e 'c' da referida cláusula exigem a apresentação de comprovação de cadastro e autorização de veículos para proceder com o descarte em unidades da Caesb, bem como autorização de transporte de resíduos.

Nos mesmos itens, a Licitante informa que a mencionada medida pode ser realizada pelo licitante ou por terceiros.

Assim, cumpre informar que os itens mencionados permitem a subcontratação de empresa, pois nem todas as empresas que realizam locação de banheiros químicos possuem em seus quadros a parte de

descarte dos materiais mencionados, sendo necessária a contratação de terceira pessoa jurídica para realizar o procedimento.

Ademais, no termo de referência, os itens 5, 6, 7 do modelo de proposta financeira, demandam serviços que nem todas as empresas de locação possuem, sendo necessária a contratação de empresas especializadas como mencionado em relação aos itens 'b' e 'c' da Cláusula 15.1.2.

A impugnação da Star Locação tem como base o disposto na cláusula 21.7 do edital, que proíbe a subcontratação no todo ou em parte, sem expressa autorização do Sesc-AR/DF.

"21.7. A empresa contratada não poderá subcontratar o objeto da presente licitação, no todo ou parcialmente, sem expressa autorização do Sesc-AR/DF"

A referida cláusula contradiz as cláusulas anteriores, pois permite inicialmente a contratação de terceira empresa para realizar os serviços citados, e na cláusula acima proíbe a subcontratação.

Como mencionado, não pode existir essa contradição do edital, pois deixa ao crivo do licitante aceitar ou não a subcontratação de forma subjetiva, que fatalmente poderá causar diferença de tratamento entre os concorrentes.

Caso sejam mantidas as cláusulas nos moldes que se encontram, ocorrerá a violação do disposto no inciso I do artigo 3º da Lei nº 8.666/93, que diz:

"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.

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;” (negrito)

As cláusulas como estão, são completamente subjetivas e permite deixar ao critério da licitante a aceitação ou não da subcontratação. Dessa forma, em complemento ao disposto no inciso acima, ocorrerá a violação do disposto *caput* do artigo 3º que estabelece a impessoalidade, ou seja, determina um tratamento isonômico.

O artigo 41 da Lei nº 8.666/93, diz que a administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

O referido artigo diz que o edital é lei para a licitante e, portanto, não pode se furtar de cumprir o que está disposto naquele instrumento. Dessa forma, as cláusulas citadas, nos moldes que se encontram, violam os dispositivos acima, sendo passível de impugnação judicial, o que poderá causar prejuízos à Administração, com o cancelamento do certame.

Portanto, frente ao exposto acima, impugna a empresa Star Locação a cláusula 21.7 do Edital, para permitir a subcontratação dos serviços descritos na Cláusulas 15.1.2, alíneas 'b' e 'c', bem como no termo de referência, itens 5, 6, 7 do modelo de proposta financeira, sob pena de impugnação judicial do certame.

A impugnação foi submetida à Coordenação de Operações Logísticas – Colog, a qual teceu o seguinte parecer:

De início informamos que a licitante, questiona a contradição da possibilidade de subcontratação, ou não, dos itens 5, 6, e 7, na redação das Cláusulas 15.1.2, subitens b e c e 21.7, do Edital em relação ao Termo de Referência, conforme descrito:

“15.1.2 Qualificação Técnica

(...)

b) comprovação de Autorização de Descarte em unidades da CAESB, da empresa licitante ou de terceiros;

c) comprovação de cadastro de veículo/equipamento autorizado para transporte dos resíduos, empresa licitante ou de terceiros.

(...)

21.7. A empresa contratada não poderá subcontratar o objeto da presente licitação, no todo ou Página 21 de 51 parcialmente, sem expressa autorização do Sesc-AR/DF.”

A impugnante, afirma que algumas cláusulas do Edital estão contraditórias com o Termo de Referência e podem causar prejuízo à competitividade.

Destaca-se que as Qualificações Técnicas, previstas na Cláusula 15.1.7, visam comprovar o correto descarte de resíduos, em respeito a critérios de sustentabilidade.

Esclarecemos que, tanto no Edital, quanto no Termo de Referência, não existe a vedação para a terceirização dos serviços, mas sim a previsão da subcontratação, mediante autorização da Contratante, como previsto na cláusula 21.7, do Edital.

E ainda, no Termo de Referência, item 9. Subcontratação, como segue:

“9. SUBCONTRATAÇÃO

9.1. O contratado poderá subcontratar partes do objeto contratual, desde que autorizado pelo Contratante na fase de execução, desde que mantida sua responsabilidade perante o contratante, sendo vedada a subcontratação de parte preponderante do objeto e desde que não seja subcontratado licitante que tenha participado do procedimento licitatório.”

Sendo assim, as cláusulas 15.1.2 e 21.7 do Edital, bem como o item 9.1 do Termo de Referência, expressos pela impugnante não se confundem e não proíbem a subcontratação, especialmente para os itens 5, 6 e 7, que podem ser terceirizados, entendendo-se assim não afetar a formulação das propostas.

Destacamos que para fins de execução do contrato, as exigências de subcontratação serão realizadas nos moldes do item 9.1 do Termo de Referência, o qual foi elaborado objetivando a ampla competitividade e a obtenção da proposta mais vantajosa para esta Instituição.

Diante do exposto, entende-se não haver necessidade de alteração do Edital.

Diante dos fundamentos apresentados pela empresa, a impugnação foi conhecida e **não provida** por este Sesc-AR/DF.

Por fim, reiteramos a data de **abertura** do certame, qual seja dia **30/08/2023, às 10h**, no portal Comprasnet (www.gov.br/compras).

Ivanilton de Sousa Alves
Membro
Comissão Permanente de Licitação - CPL
Sesc-AR/DF