

**SENHORES MEMBROS DA COMISSAO DE LICITAÇÃO DA
PREFEITURA MUNICIPAL DE TAPERA – RS**

PROCESSO nº. 095/2023, Pregão Presencial nº 002/2023

ECOSUL - COLETA DE RESIDUOS LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 05.967.861/0001-67, registrada na junta comercial do Estado do Rio Grande do Sul, sob NIRE 43207287509, com sede na Linha Cinco Irmãos, Interior, Tapera/RS, vem à presença de Vossa Excelência, por meio de sua procuradora signatária (procuração em anexo), apresentar, tempestivamente

**IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, requerendo a imediata suspensão do
certamente,**

Pelas razões de fato e de direito a seguir deduzidas:

**I. DAS RAZOES PARA A READEQUAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO-
DA INADEQUAÇÃO DA MODALIDADE DO PREGÃO PRESENCIAL COMO
FORMA DE VIABILIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS
LICITADOS COMPLEXIDADE DO OBJETO LICITADO QUE DEMANDA A
CONTRATAÇÃO PELA MODALIDADE "CONCORRÊNCIA" SERVIÇOS DE
ENGENHARIA NÃO COMUNS**

As Autoridades Coatoras fizeram publicar edital de licitação PROCESSO nº. **095/2023**, Pregão Presencial nº 002/2023, na modalidade pregão presencial, cujo objeto é:

1.1 Constitui objeto da presente licitação, **a contratação de empresa para a Coleta, Higienização de Contentores, Transporte e Destino final de Resíduos orgânicos, Seletivos e Domiciliares de Tapera/RS**, conforme descritivo e quantidade constantes no **Anexo I e II**, parte integrante deste Edital.

Conforme se observa da leitura atenta do edital ora impugnado, Constitui objeto da presente licitação, **a contratação de empresa para a Coleta, Higienização de Contentores, Transporte e Destino Final de Resíduos orgânicos, Seletivos e Domiciliares de Tapera/RS**.

Em síntese o objeto da presente licitação corresponde, em verdade, na prestação do serviço público o qual, claramente, desenvolve-se por meio de uma cadeia de blocos de atividades distintas, conforme Orientação Técnica de serviços de coleta de resíduos sólidos domiciliares, de 2019, elaborada pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.

Quando se fala em coleta de resíduos, transporte e destino destes resíduos sólidos, orgânicos e seletivos, toda a coletividade é beneficiada e também o indivíduo, portanto, a prestação do serviço e sua contraprestação pecuniária serão avaliadas em função do lixo que é produzido por toda a coletividade.

Pois bem. Sabe-se que a Lei n. 8.666/93, ainda em vigor, elege a concorrência como modalidade de licitação cabível em qualquer caso, segundo preceitua o §4 do art. 23 da referida lei.

Por outro lado, a Lei n. 10.520/2002 não estabeleceu, de modo algum, a obrigatoriedade da licitação por pregão, embora tenha defendido, sempre que possível, a utilização da modalidade do pregão pela ampla competitividade, porém tal modalidade não deve ser aplicada ao presente objeto, senão vejamos.

A modalidade de pregão deve ser utilizada para a aquisição de bens e serviços comuns, o que não se trata do presente objeto da contratação, serviços esses que possuem um nível de complexidade alto, de modo que não podem ser enquadrados no conceito de "serviços comuns

Ora, bens e serviços comuns", segundo o parágrafo único do Artigo 1º da Lei 10.520/02, são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado. Isto é, são aqueles que podem ser especificados a partir de características (de desempenho e qualidade) que estejam comumente disponibilizadas no mercado pelos fornecedores.

Na lição de HELY LOPES MEIRELLES, "o que caracteriza os bens e serviços comuns é a sua padronização, ou seja, a possibilidade de substituí-los de uns por outros com o mesmo padrão de qualidade e eficiência. Isso afasta desde logo os serviços de engenharia que não sejam comuns, os quais permitem o pregão, bem como todos aqueles que devam ser objeto de licitação nas modalidades de melhor técnica ou de técnica e preço. No pregão o fator técnico não é levado em consideração, mas apenas o fator preço."

No mesmo diapasão de conhecimento, conforme conceitua Armando Moutinho Perin:

[...] somente poderão ser classificados como "comuns" os bens e serviços de fácil identificação e descrição, cuja caracterização tenha condições de ser feita mediante a utilização de especificações gerais, de conhecimento público, sem prejuízo da qualidade do que se pretende comprar.

Nesse sentido, Diógenes Gaspari esclarece que: Parece-nos, sempre, que o bem ou o serviço desejado pela Administração Pública que for

identificável pelo nome usual de mercado pode-se afirmar tratar-se de bem ou serviço comum. Com essa característica contam-se, entre outros, os bens: água mineral, gasolina, botijão de gás, óleo combustível, caneta esferográfica, papel almaço com pauta. Por sua vez, são, por exemplo, serviços comuns: limpeza de sanitários públicos, pintura de guias, digitação do manuscrito de um livro, transporte de valores.

Como pode ser extraído, no pregão o que se sobrepõe é o fator preço em detrimento do fator técnico, logo, torna-se inviável e no mínimo de risco, a adoção da modalidade licitatória pregão presencial para a coleta, transporte e destinação final de resíduos sólidos, uma vez que para a execução dos serviços, há que se aferir também capacitação técnica e não apenas preço.

Ademais, o art. 5º do Decreto n. 3555/2000, estabelece que:

"Art. 5º. A licitação na modalidade de pregão não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia, bem como as locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração."

Frisa-se, ademais, que os serviços de coleta, transporte e destinação final de resíduos sólidos não são sinônimos e nem podem ser considerados genericamente como "serviços de limpeza e conservação". Assim, não se pode olvidar que a prestação dos serviços que constituem o objeto da presente licitação deve obedecer aos critérios técnicos e a legislação pertinente a Lei de Resíduos Sólidos - Lei n. 12.305/2010.

Dessa forma se verifica que a modalidade de pregão utilizada pelo Executivo Municipal para contratação de "serviços de coleta dos resíduos domésticos sólidos" feriu o disposto do artigo 1º da Lei 10.520/02, uma vez que

a coleta de resíduos domésticos abrange serviços de engenharia, cuja contratação deveria ser pela Lei 8.666/93.

De tal modo, os bens e serviços comuns são aqueles: a) cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado; b) que integram o dia-a-dia da Administração e que inexigem maiores detalhamentos ou especificações; c) que se encontram disponíveis, a qualquer tempo, em um mercado próprio.

Os serviços de limpeza urbana são de responsabilidade do poder público municipal, que pode executá-los diretamente ou por meio de terceiros mediante licitação (art. 37, XXI, da. CF/88).

Trata-se, portanto, de processo que institui (a longo prazo) planos, programação, orçamentação, execução, operação e manutenção, acompanhamento e avaliação, controle Nacional de Auditoria de Serviços Públicas. Controle Externo da Administração Pública Municipal dos custos, a revisão dos objetivos e planos, que permitam a execução eficiente do serviço de limpeza urbana.

Dessa forma, ante a complexidade técnico-operacional que envolve a execução dos serviços indicados no Edital, entende-se que o Pregão não é a modalidade adequada para a realização desse certame licitatório, visto que os serviços descritos não configuram "serviços comuns". De logo, observa-se que os padrões de desempenho e qualidade dos serviços não são definidos de forma objetiva pelo Edital, por meio de especificações usuais do mercado. Nesse particular, o objeto do Edital não dispõe objetivamente sobre o serviço, remetendo-o para o Projeto Básico, que detalha os diversos serviços.

Além disso, o Tribunal de Contas da União (TCU) já explicitou que "bens e serviços comuns são produtos cuja escolha pode ser feita tão-somente com base nos preços ofertados, haja vista serem comparáveis entre si e não necessitarem de avaliação minuciosa. São encontráveis facilmente no mercado". Resta concluir pela inadequação do pregão face o objeto licitado, uma vez que

tal modalidade licitatória prescinde de uma avaliação minuciosa, e, no caso em tela, o objeto licitado demanda uma avaliação planejada, pensada a longo prazo e minuciosa, até mesmo por que tal objeto possui certo nível de complexidade técnico operacional.

Ainda, de acordo com pareceres já apresentados pelo CREA/RS (Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Rio Grande do Sul), em casos idênticos restou esclarecido que “os serviços de coleta de lixo urbano são caracterizados como serviços de engenharia civil, pois envolve atividades de saneamento básico e transporte e, conforme o manual de procedimentos para preenchimento da Anotação de Responsabilidade Técnica do CREA/RS, define como serviço a prestação de serviços técnicos e obra como a materialização de um projeto.”

Não fosse só, conforme já referido, a lei 10.5202, que institui a modalidade de licitação denominada pregão, determina em seu artigo 1º que para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotado a licitação modalidade de pregão que será regida pela referida norma. O parágrafo único considera bens comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

O Decreto n. 3.555/00, que regulamenta as normas e procedimentos relativos à licitação na modalidade de pregão, por sua vez, determina em seu artigo 5º, que “a licitação na modalidade de pregão não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia”.

Da simples leitura dos dispositivos supramencionados, extrai-se ser impossível a utilização da modalidade Pregão quando a licitação tiver por objeto a execução de serviços de engenharia, como no caso do referido edital, pois além da expressa vedação constante do decreto regulamentador, não se pode considerá-los serviços comuns, por demandarem conhecimentos técnicos especializados.

Nesse sentido o entendimento jurisprudencial:



Ementa: REEXAME NECESSÁRIO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. PREGÃO PRESENCIAL. MODALIDADE DE LICITAÇÃO IMPRÓPRIA. CONCEITO DE BENS E SERVIÇOS COMUNS. COLETA DE RESÍDUOS URBANOS DOMÉSTICOS E RESÍDUOS DA SAÚDE. 1. É vaga a definição legal quanto ao que se enquadra como bens e serviços comuns para fins de licitação na modalidade pregão (art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 10.520/02), notadamente porque, consoante art. 40, I, da Lei de Licitações, todos os bens e serviços devem ser objetivamente definidos e descritos no edital do certame. Considerando-se que, no pregão presencial, o que se sobrepõe é o fator preço em detrimento do fator técnico, resta indubitado que, em se tratando de coleta de lixo urbano doméstico e de resíduos de saúde, não é possível o uso da modalidade licitatória pregão presencial, eis que, para a execução do objeto licitado, há que se aferir também capacitação técnica e não apenas preço. Conquanto não se olvide que o Anexo Único do Decreto Estadual nº 42.020/2002, no item 17, relacione, exemplificativamente, como Serviços Comuns, os "Serviços de Limpeza e Conservação", o que também ocorria com o item 17 do Anexo II do já mencionado Decreto nº 3.555/2000, é inegável que serviço de limpeza e conservação não é sinônimo de "serviços de coleta de resíduos urbanos domésticos e resíduos da saúde", que é o objeto da licitação em tela. 2. O Município faz jus à isenção de pagamento das custas processuais. Aplicação da Lei Estadual nº 13.471/2010, que modificou o Regimento de Custas (Lei nº 8.121/1985). SENTENÇA ALTERADA, EM PARTE, EM REEXAME NECESSÁRIO. (Reexame Necessário, Nº 70036339422, Segunda Câmara Cível - Serviço de Apoio Jurisdição, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em: 10-07-2013)

Ainda, deve se entender que o objeto licitado é de alta complexidade técnica, nos termos do Artigo 30, §9º da lei 8.666/93:

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

Nesse viés, insta trazer o conceito de serviço essencial, determinado pela Lei 7.783/89, que assim dispõe:

Art. 10 São considerados serviços ou atividades essenciais:

VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;

Ou seja, trata-se de serviço essencial, que não pode ser descontinuado ou ineficientemente realizado, no mesmo sentido, o Art. 3º, C, da Lei 14.026/20:

Art. 3º-C. Consideram-se **serviços públicos especializados de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos as atividades operacionais de coleta, transbordo, transporte, triagem para fins de reutilização ou reciclagem, tratamento, inclusive por compostagem, e destinação final dos:**

I - resíduos domésticos;

II - resíduos originários de atividades comerciais, industriais e de serviços, em quantidade e qualidade similares às dos resíduos domésticos, que, por decisão do titular, sejam considerados resíduos sólidos urbanos, desde que tais resíduos não sejam de responsabilidade de seu gerador nos termos da norma legal ou administrativa, de decisão judicial ou de termo de ajustamento de conduta; e

III - resíduos originários dos serviços públicos de limpeza urbana, tais como:

- a) serviços de varrição, capina, roçada, poda e atividades correlatas em vias e logradouros públicos;
- b) asseio de túneis, escadarias, monumentos, abrigos e sanitários públicos;
- c) raspagem e remoção de terra, areia e quaisquer materiais depositados pelas águas pluviais em logradouros públicos;
- d) desobstrução e limpeza de bueiros, bocas de lobo e correlatos;
- e) limpeza de logradouros públicos onde se realizem feiras públicas e outros eventos de acesso aberto ao público; e
- f) outros eventuais serviços de limpeza urbana.”

Dessa forma, mesmo que o decreto municipal nº 075/2020 relacione os serviços de Serviços de Limpeza e Conservação como serviços comuns, tal decreto não tem o condão de mudar regra da lei federal, até porque não se trata de serviço de limpeza e conservação, e sim de serviços de coleta, de

higienização de contentores, transporte e destino final de resíduos orgânicos, seletivos e domiciliares.

Logo, não foram observados os princípios gerais da licitação, previstos no artigo 3º e § 3º da Lei n.º 8.666/1993.

Insta salientar que pelo número de orientações previstas na ORIENTAÇÃO TÉCNICA SERVIÇOS DE COLETAS E RESIDUOS SOLIDOS DOMICILIARES/2019, realizada pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, se depreende que como serviços comuns, tal objeto não se enquadra, carecendo da modalidade da concorrência pública, sendo esta a única via adequada a amparar o presente processo licitatório.

Por estes motivos é que as prefeituras municipais de todo o país já se adequaram e estão realizando a licitação para serviços de coleta, de higienização de contentores, transporte e destino final de resíduos orgânicos, seletivos e domiciliares, na modalidade de concorrência, por ser esta a que obedece os princípios gerais da licitação.

Dessa forma, requer a alteração da Modalidade Licitatória, tendo em vista que o objeto licitado não se enquadra nos serviços elencados no Artigo 19 da Lei 10.520/2002.

II. DA NECESSÁRIA INCLUSÃO NO EDITAL DA OBRIGATORIEDADE DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES NEGATIVAS EM NOME DE TERCEIROS QUANDO DA POSSIBILIDADE PREVISTA NO ITENS 1.16.5 E 1.17.1

Ainda, existe no presente edital impugnado mais uma irregularidade, a qual deverá ser sanada.

O item 1.16.5 do referido edital prevê a possibilidade tercerização do destino final da coleta seletiva:

Caberá a empresa vencedora, encontrar a melhor possibilidade/forma para o destino do lixo seletivo, podendo ser centro de triagem próprio ou de terceiros. O centro de triagem deverá possuir licenciamento ambiental para a operação, que deverá ser comprovado na assinatura do contrato administrativo.

Da mesma forma, o item 1.17.1, prevê a possibilidade de terceirização do centro de triagem:

A contratada deverá realizar o transporte dos resíduos orgânicos até o centro de triagem próprio ou de terceiros, com os caminhões utilizados na coleta.

Ocorre que todo e qualquer edital que autoriza o uso de documentos em nome de próprio ou de terceiros, deve ser acompanhada da exigência da apresentação das respectivas certidões negativas do terceiro, e não apenas da declaração de disponibilidade, conforme previu os incisos g e h do item 8.1.5- Da qualificação técnica:

g) Declaração de disponibilidade da empresa proprietária do aterro sanitário aceitando receber os resíduos sólidos do Município de Tapera pelo prazo de 12 (doze) meses, acompanhada da referida Licença de Operação. Quanto ao contrato com terceiros, se houver a subcontratação deverão ser apresentados na assinatura do contrato.

h) Declaração de disponibilidade da empresa proprietária do centro de triagem aceitando receber os resíduos sólidos do Município de Tapera pelo prazo de 12 (doze) meses, acompanhada da referida Licença de Operação. Quanto ao contrato com terceiros, se houver a subcontratação deverão ser apresentados na assinatura do contrato.

A exigência da apresentação de negativas é requisito legal, quando o referido edital permitir a terceirização de etapas do referido contrato, sendo que tal obrigatoriedade deve fazer parte do edital, conforme entendimento do STJ.

III. Do pedido

Por todo o acima exposto, Requer a ora impugnante, seja recebida a presente IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO, uma vez que pertinente ao fim que se destina e apresentada tempestivamente, e seja julgada procedente, com efeito para que:

- a. O Município de Tapera-RS, suspenda esta licitação até a análise da presente impugnação, tendo em vista a proximidade do certame, e a necessidade de análise profunda da presente impugnação;
- b. Determinar-se a republicação do Edital, alterando a Modalidade Licitatória, tendo em vista que o objeto licitado não se enquadra nos serviços elencados no Artigo 19 da Lei 10.520/2002.
- c. Que o município proceda com a readequação do Projeto Básico para o objeto licitado, para que abarque todos os requisitos apresentados de acordo com a Lei das Licitações, não podendo o ser de forma genérica;
- d. Que sejam incluídas a obrigatoriedade das negativas em igual forma exigida da empresa Licitante para as que optarem pela subcontratação.
- e. Seja publicado no Portal de Licitações do Município o presente pedido, bem como a decisão sobre o mesmo.
- f. Outrossim, amparada nas razões recursais, requer-se que, o Presidente da Comissão, receba e dê provimento a presente Impugnação, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir à autoridade superior, em consonância com o previsto no § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Tapera-RS, 31 de janeiro de 2022.

Jéssica Larger Previatti

OAB/RS 109.928