



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ACÓRDÃO N° 54357/2021-PLENV**

1 - PROCESSO: 227509-3/2021

2 - NATUREZA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO

3 - INTERESSADO: MPS MANUTENÇÃO PREDIAL E SERVIÇOS EIRELI

4 - UNIDADE: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPOS DOS GOYTACAZES

5 - RELATORA: ANDREA SIQUEIRA MARTINS

6 - REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO: HENRIQUE CUNHA DE LIMA

7 - ÓRGÃO DECISÓRIO: PLENÁRIO VIRTUAL

8 - ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos de REPRESENTAÇÃO EM FACE DE LICITAÇÃO, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, em sessão do PLENÁRIO VIRTUAL, por unanimidade, por CONHECIMENTO com REVOGAÇÃO, PROCEDÊNCIA, COMUNICAÇÃO, EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO e ARQUIVAMENTO, nos exatos termos do voto do relator.

09- ATA N°: 40

10 - DATA DA SESSÃO: 03 de novembro de 2021 10:00hs até 05 de novembro de 2021 16:00hs

ANDREA SIQUEIRA MARTINS
Relatora

RODRIGO MELO DO NASCIMENTO
Presidente

HENRIQUE CUNHA DE LIMA
Procurador-Geral de Contas

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PLENÁRIO
GABINETE DA CONSELHEIRA SUBSTITUTA ANDREA SIQUEIRA MARTINS

VOTO GCS-2 -

PROCESSO: TCE-RJ Nº 227.509-3/2021
ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPOS DOS GOYTACAZES
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. MANUTENÇÃO DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE ATENDIDOS. CONHECIMENTO. IRREGULARIDADES SUSCITADAS PARCIALMENTE AFASTADAS PELO JURISDICIONADO. NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PREEXISTENTE. EXCLUSÃO DE PARCELA DE MAIOR RELEVÂNCIA SEM VALOR SIGNIFICATIVO. NECESSIDADE DA LICENÇA AMBIENTAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. COMUNICAÇÃO COM DETERMINAÇÕES. REVOGAÇÃO DA TUTELA. ARQUIVAMENTO.

Trata-se de **Representação, com pedido de medida cautelar**, formulada por MPS Manutenção Predial e Serviços Eireli, em face de supostas irregularidades no Edital de Pregão Presencial nº 011/2021, deflagrado pela Prefeitura de Campos dos Goytacazes, cujo objeto consiste na contratação de empresa especializada na execução dos serviços de manutenção do sistema de iluminação pública com fornecimento de mão de obra, máquinas, equipamentos e todos os materiais necessários à execução, com valor estimado de 6.011.798,39 (seis milhões, onze mil, setecentos e noventa e oito reais e trinta e nove centavos), pelo período de 12 (doze) meses. O certame estava designado para o dia 13.08.2021, mas foi adiado *sine die* em 09.08.2021.

Sucintamente, na exordial apresentada junto a este Tribunal, a Representante alega:

(i) Que o serviço de aterramento para luminária e postes metálicos de iluminação pública não deveria ser considerado como parcela de maior relevância, uma vez que apresenta pouco valor significativo em relação ao objeto do certame;

(ii) Ilegalidade quanto à exigência de comprovação de que os licitantes possuam profissional de nível superior em seu quadro de funcionários através do registro em nome dos mesmos no CREA; e

(iii) Irregularidade da exigência de apresentação de licenciamento ambiental, pois não há razão técnica ou legislação específica que a fundamente.

Por tais motivos, requer liminarmente a suspensão do certame e, no mérito, que sejam sanados os vícios apontados.

Na primeira apreciação do feito, ocorrida em 09.08.2021, tendo em vista que esta Corte já se pronunciou contra a exigência de vínculo empregatício preexistente entre o profissional e a empresa licitante, sob pena de restrição ao caráter competitivo do certame, foi deferida a tutela provisória requerida, bem como providenciada a oitiva do Jurisdicionado, nos seguintes termos:

Pelo exposto e examinado, em sede de cognição sumária, decido:

I – Pelo DEFERIMENTO DA TUTELA PROVISÓRIA pleiteada, determinando-se ao Jurisdicionado a suspensão do Pregão Presencial nº 011/2021 no estado em que se encontra, até pronunciamento conclusivo desta Corte de Contas neste processo, nos termos do artigo 84-A do Regimento Interno deste TCE-RJ;

II – Pela COMUNICAÇÃO ao atual Prefeito do Município de Campos dos Goytacazes, conforme previsto no § 1º do artigo 26 da Regimento Interno, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, adote as seguintes providências, todas relacionadas ao Edital de Pregão Presencial nº 011/2021:

II.1 – Apresente os devidos esclarecimentos quanto a todas as irregularidades suscitadas pelo Representante, franqueando-lhe acesso à cópia da peça inicial, encaminhando a esta Corte todos os documentos relacionados ao edital em tela;

II.2 – Encaminhe toda a documentação pertinente ao certame, incluindo eventuais pedidos de esclarecimentos, impugnações, recursos e respectivas respostas/decisões e atas de sessões, e informe a respeito da fase em que o mesmo se encontra;

III – Findo o prazo, com ou sem resposta do Jurisdicionado, encaminhem-se os autos diretamente à SECRETARIA-GERAL DE CONTROLE EXTERNO, para que, por meio de sua Coordenadoria competente, analise a representação quanto aos pressupostos e critérios previstos, respectivamente, nos artigos 9º-A e 4º-A c/c 9º-B, todos da Deliberação TCE-RJ nº 266/2016, e, se presentes, quanto ao mérito, com posterior remessa ao MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS, nos termos do art.84-A, § 7º, do art. 84-A, do Regimento Interno deste Tribunal.

A Administração se manifestou através do documento TCE-RJ nº 31.619-8/2021, o qual foi devidamente avaliado pelo Corpo Instrutivo na instrução técnica de 20.09.2021. Após constatar a insuficiência dos argumentos apresentados a fim de

justificar as questões suscitadas, salvo quanto à exigência de licença de operação ambiental, a instância técnica concluiu pela procedência parcial da presente Representação e pela necessidade de alteração do instrumento convocatório, o que resultou na seguinte proposta de encaminhamento:

Considerando que a Administração Municipal de Campos dos Goytacazes compareceu aos autos a fim de atender a decisão proferida por esta Corte em sessão de 09/08/2021;

Considerando que na citada decisão foi deferida tutela provisória para fins de suspensão do certame relativo ao Edital de Pregão Presencial nº 011/2021;

Considerando ainda que será objeto de sugestão desta Coordenadoria que os apontamentos efetuados na análise do presente processo sejam observados pela Administração, em caso de prosseguimento do procedimento licitatório;

Considerando finalmente que, em cumprimento ao disposto no art.4º-A, §6º c/c art.9º-B, da Deliberação TCE-RJ n.º266/2016, esta Coordenadoria, em relação ao tema ora tratado, armazenou em base de dados os caracteres deste processo e o resumo dos fatos narrados, que eventualmente poderão ser utilizados como elemento de informação para subsidiar futuras ações de fiscalização, considerados os critérios de risco, materialidade, relevância e oportunidade

Face o exposto, sugere-se:

1. O conhecimento da representação, tendo em vista estarem presentes os pressupostos de admissibilidade previstos nos incisos I a VI do art.9º-A, da Deliberação TCE-RJ nº 266/2016;
2. A revogação da tutela provisória concedida em sessão de 09/08/2021, determinando-se ao Jurisdicionado a suspensão do Pregão Presencial nº 011/2021 no estado em que se encontra, até pronunciamento conclusivo desta Corte de Contas neste processo, nos termos do artigo 84-A do Regimento Interno deste TCE-RJ;
3. A procedência parcial da representação quanto ao mérito, com relação às causas de pedir constantes dos itens i, ii e iii da inicial, tendo em vista os apontamentos efetuados na análise;
4. A comunicação ao atual Prefeito do Município de Campos dos Goytacazes, nos termos do art. 26, § 1º, do Regimento Interno, a fim de que, no prazo a ser fixado pelo Plenário, promova as alterações necessárias ao atendimento das determinações a seguir elencadas no Edital de Pregão Presencial nº 011/2021, em tempo hábil antes da realização do certame:
 - 4.1. Promova as alterações necessárias nas alíneas 'a' e 'b' do subitem 13.6 do Termo de Referência – TR (Anexo VII do Edital), a fim de que as mesmas contemplem efetivamente as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, nos termos do art. 30, I, § 1º, da Lei nº 8.666/1993;
 - 4.2. Promova a adequação necessária no subitem 13.3 do TR, a fim de que possibilite ao licitante, na fase de habilitação, a apresentação de documento idôneo de que comprove a disponibilidade futura, ou seja, por ocasião da efetiva contratação com a Administração, de equipe técnica qualificada e disponível para a execução do objeto do contrato, a fim de não restringir a natureza competitiva do certame vedada pelo art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993;
 - 4.3. Promova a adequação necessária no subitem 13.4 do TR, a fim de que a exigência de apresentação de licenciamento ambiental operacional seja exigida apenas da licitante vencedora, cabendo aos licitantes na fase de habilitação declarar sua disponibilidade ou que reúne as condições de apresentá-la por ocasião da assinatura do contrato, na hipótese de atendimento comprovado ao disposto no art. 30, IV, da Lei nº 8.666/1993; e
 - 4.4. Promova as adequações necessárias no item 2 e nos subitens 3.4 e 3.8 do TR, a fim de dirimir a divergência existente com relação a responsabilidade pela retirada, guarda e destinação

final dos resíduos e materiais nocivos ao meio ambiente e, caso seja necessário, fazer as adequações nas planilhas orçamentárias correspondentes, para fins de atendimento a previsão contida no inciso II do § 2º do art. 40 da Lei nº 8.666/1993.

5. A expedição de ofício ao representante, para que tome ciência da decisão; e
6. O arquivamento do presente processo.

O Ministério Público Especial, representado por seu Procurador-Geral, Dr. Henrique Cunha de Lima, manifestou-se no mesmo sentido da instância técnica, salvo quanto à revogação da tutela provisória, a qual, segundo o ilustre *Parquet*, só poderá ocorrer após comprovada a adoção das providências pertinentes, o que igualmente impediria o arquivamento.

É o Relatório.

Preliminarmente, quanto à admissibilidade da presente Representação, verifico que foram atendidos os requisitos previstos no § 1º do artigo 58, do Regimento Interno e no art. 9º-A da Deliberação TCE-RJ nº 266/2016 c/c o §1º do artigo 113, da Lei Federal nº 8.666/1993, haja vista que a exordial trata de matéria de competência desta Corte, refere-se à responsável sujeito à sua jurisdição, está redigida em linguagem clara e objetiva, contém nome legível, qualificação e endereço da empresa, além de não versar sobre interesse exclusivo do particular.

Ademais, o Corpo Instrutivo constatou que restaram cumpridos os critérios de risco, materialidade, relevância e oportunidade, nos termos do art. 4º-A c/c art. 9º-B da Deliberação TCE-RJ nº 266/2016, impondo-se o seu conhecimento, o que viabiliza o prosseguimento do exame de mérito.

Em cumprimento à última decisão prolatada neste feito, o Jurisdicionado comprovou o adiamento do certame, conforme aviso datado de 09.08.2021, divulgado no sítio eletrônico da municipalidade¹. Também foram encaminhadas cópias dos pedidos de esclarecimento e de impugnação realizados em face do edital, tendo sido destacado que não consta qualquer pedido formulado pela ora Representante.

¹V. <<https://www.campos.rj.gov.br/app/assets/docs/licitacao/1/6588>>. Acesso em: 28.10.2021.

Vale registrar que, conforme apurado pelo Corpo Instrutivo, duas das três questões ora suscitadas foram abordadas em pedidos de esclarecimento ou de impugnação, quais sejam, a definição das parcelas de maior relevância e a exigência de licença de operação ambiental.

A alínea 'b' do item 13.6 do Termo de Referência que compõe o edital² prevê, como parcela de maior relevância técnica para fins de comprovação de capacidade técnico-operacional das licitantes, através de atestados, a execução de aterramento para luminária e postes metálicos de iluminação pública. A ora Representante alega que tais elementos não apresentam valor significativo e que, portanto, a demanda afronta o previsto na Súmula nº 263/TCU:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

O Jurisdicionado afirma, com fulcro na Norma Técnica nº 1293/2021³ da concessionária de energia ENEL, concedente do sistema de energia elétrica no município, que o serviço de aterramento é essencial ao funcionamento do sistema de iluminação pública, razão pela qual foi considerado como serviço de relevância técnica.

Como bem apontado pela instância técnica, o art. 30, §1º, inciso I, e § 2º da Lei de Licitações⁴ dispõe, no intuito de preservar a competitividade do certame, que as

² 13.6 Atestado(s) de capacidade técnico-operacional, onde conste a empresa licitante como contratada, comprovando que a mesma tenha executado, para órgão ou entidade da Administração Pública Direta ou Indireta ou para pessoa jurídica de direito privado, serviços similares ao objeto do edital, cujas parcelas de maior relevância técnica são: (...)

b. Execução de aterramento para luminária e postes metálicos de iluminação pública

³ Norma de Conexão e Medição de Circuito de Iluminação Pública e Iluminação das Vias Internas de Condomínios.

⁴ Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...) § 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 registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

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

exigências para fins de demonstração de capacidade técnica deverão ser pertinentes às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, visando garantir o cumprimento das obrigações futuras.

Com efeito, as parcelas de maior relevância deverão ser limitadas aos serviços de maior complexidade técnica e vulto econômico. Neste aspecto, em consonância com a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União, adotada por esta Corte⁵, cumpre destacar que a relevância da parcela e seu valor significativo são requisitos que devem estar presentes simultaneamente:

A primeira impropriedade referiu-se à exigência de comprovação de capacitação técnico-profissional para elementos que não se referiam às parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da obra – no caso concreto, de itens equivalentes a 4,3%, 2,1% e 0,3% do total orçado, em desatenção à Lei 8.666/1993, art. 30, §1º, inciso I⁶.

No presente caso, a instância técnica constatou que a execução de aterramento para luminária e postes metálicos de iluminação pública abrange serviços com valor estimado em apenas 4% do custo total da contratação pretendida. Sendo assim, a parcela questionada deverá ser excluída, uma vez que constitui restrição excessiva, sem fundamento legal, à participação no certame. Procedente, portanto, a alegação da Representante, como concluído pelo Corpo Instrutivo.

A exordial ainda aponta a irregularidade do item 13.3 do Termo de Referência⁷, no qual é exigido que os profissionais responsáveis pelos serviços atestados deverão fazer parte do quadro técnico da empresa licitante.

Em consonância com o alertado pela instância técnica e já consignado na

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

§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

⁵ V., e.g., processos TCE-RJ nº 216.499-6/2019, decisão plenária de 07.08.2019, e nº 221.975-7/2019, decisão plenária de 02.10.2019.

⁶ Acórdão TCU nº 739/2017 – Plenário.

⁷ 13.3 Em conformidade com o caput e parágrafo único do art. 42 da Resolução nº 317 do CONFEA, os profissionais responsáveis pelos serviços atestados deverão fazer parte do quadro técnico da empresa licitante, comprovado através da(s) Certidão(ões) do CREA ou CAU (subitem 13.2).

primeira decisão prolatada neste feito, esta Corte⁸ e o Tribunal de Contas da União⁹ já se pronunciaram contra a possibilidade de exigência de vínculo empregatício preexistente entre o profissional e a empresa licitante, sob pena de restrição ao caráter competitivo do certame (art. 3º, §1º, I, Lei Federal nº 8.666/93¹⁰), devendo ser permitido qualquer meio idôneo que comprove que, quando da contratação, possuirá equipe técnica qualificada e disponível para a execução do objeto licitatório. Além disso, demandar que o profissional faça parte do quadro permanente da empresa no momento da entrega das propostas viola a Súmula nº 272/TCU, que assim dispõe:

No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato.

Nesse sentido, o próprio Jurisdicionado, em resposta à oitiva desta Corte, informou que incluiria no edital a possibilidade de apresentação de declaração de compromisso de disponibilidade, restando demonstrada a procedência da Representação neste ponto. O Corpo Instrutivo, entretanto, não logrou êxito em encontrar, nestes autos ou no *site* da Prefeitura, comprovante de efetivação da aludida alteração, o que deverá ser providenciado pela municipalidade.

A ora Representante ainda se insurgiu contra o previsto no item 13.4 do TR¹¹, no qual é demandada a apresentação de licenciamento ambiental operacional compatível com o objeto da licitação, o que não teria fundamento técnico ou legal.

⁸ Processos TCE-RJ nº 103.187-3/16, decisão plenária de 01.11.2016, e nº 114.186-2/18, decisão plenária de 19.06.2018.

⁹ Acórdãos TCU nº 3.474/2012, nº 854/2013 e nº 521/2014, todos do Plenário.

¹⁰ 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.

§ 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, 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;

¹¹ 13.4 Apresentação de licenciamento ambiental operacional, emitido por órgão ambiental competente, compreendendo o ramo de atividade da empresa, compatível com o objeto da licitação.

A Administração municipal, por sua vez, esclareceu que a natureza do serviço almejado exige o licenciamento ambiental, nos seguintes termos:

Pela natureza do objeto, será de responsabilidade da empresa contratada, toda a cadeia de logística reversa dos materiais contaminantes retirados do sistema de iluminação, materiais estes que apresentam elevado potencial de dano ao meio ambiente, como é o exemplo das lâmpadas e reatores.

Será de responsabilidade da contratada, pela natureza da atividade, a retirada, transporte e armazenamento até a descontaminação e destinação final adequada de tais resíduos. Tal processo de trato do resíduo, exigirá da futura contratada a expertise técnica em observação a norma legal específica de seu tratamento, o que não há na prática a administração municipal de Campos condições de fazer, já que não há possibilidade de dissociar tal obrigação acessória do objeto principal da licitação em questão.

Frisa-se que em um sistema de iluminação do tamanho do ativo presente em Campos, há no escopo do procedimento em questão, tomando por exemplo apenas o caso das lâmpadas, o histórico de retirada de mais 17 mil unidades, somente, no período de 12 (doze) meses. A situação das lâmpadas de descarga se tornam mais relevantes, pois são estas contidas de um componente químico chamado mercúrio, “cujo seu uso deve estar cercado de cuidados extremos em ações relacionadas ao armazenamento, à sua utilização e à sua disposição final devido a toxicidade, a capacidade de bioacumulação e também da sua característica poluente persistente.” (grifo nosso: fonte <http://www.ibama.gov.br/mercurio-metalico/sobre-o-mercurio-metalico>).

Porém, não é menos relevante a capacidade danosa do Ascarel, componente existente em reatores antigos. Serão retirados do sistema de iluminação no escopo contratual, p.ex., considerando a base histórica, cerca de mais de 8 mil unidades de tal componente em 12 (doze) meses, sendo também o Ascarel de grande capacidade danosa ao meio ambiente e a saúde humana

Levando em consideração tais elucidações, a instância técnica recomendou, com base em jurisprudência da Corte de Contas nacional¹², que a licença ambiental seja demandada apenas do licitante vencedor, como condição para a celebração do contrato, e não como requisito de qualificação técnica, sob pena de violação ao rol taxativo do art. 30 da Lei Federal nº 8.666/1993. Assim, a alegação da Representante seria parcialmente procedente.

Com a devida vênia ao Corpo Instrutivo, reputo improcedente a Representação neste tema, tendo em vista que, recentemente, este Tribunal evoluiu seu posicionamento sobre a matéria, admitindo a exigência de comprovação de regularidade ambiental de todos os licitantes, e não apenas do vencedor, uma vez que este tipo de demanda constitui uma condição de viabilidade objetiva da execução do

¹² Acórdão TCU nº 2872/2014 – Plenário.

serviço licitado, sob o risco de o mesmo não ser realizado ou, mais grave, ser prestado sem o respeito às normas ambientais¹³. A pertinência da exigência deve ser aferida casuisticamente, em consonância com as normas específicas aplicáveis à espécie (inciso IV do art. 30, do Estatuto de Regência¹⁴) que porventura incidam sobre o objeto em disputa.

A questão, inclusive, não é pacífica no Tribunal de Contas da União, o qual já asseverou que a demanda não fere a competitividade das licitações, uma vez que tem o intuito de garantir o cumprimento da obrigação, a qual é uma “necessidade essencial” para que o contrato seja executado sem comprometimento ambiental¹⁵.

De toda sorte, importante destacar que a instância técnica constatou a existência de divergência no Termo de Referência que compõe o instrumento convocatório quanto ao responsável ambientalmente pela destinação dos resíduos – contratante ou contratada: Na justificativa do TR, consta que a contratada será responsável por todos os resíduos e materiais nocivos e não nocivos e pelo descarte e disposição final de lâmpadas e materiais inservíveis. Os seus itens 3.4 e 3.8, a seu turno, dispõem:

3.4. Devolução de Materiais Todos os materiais nocivos e não nocivos retirados da rede de iluminação pública deverão ser devolvidos à PREFEITURA DE CAMPOS DOS GOYTACAZES, que será responsável pela adequada destinação final.

(...)

3.8. Descarte e destinação final dos resíduos e materiais nocivos. Caberá à CONTRATANTE a destinação final dos resíduos e materiais nocivos originados na execução do objeto contratado. A CONTRATADA deverá armazenar de forma adequada os resíduos e materiais nocivos e não nocivos até a entrega em local no município a ser determinado pelo CONTRATANTE.

Tais contradições deverão ser corrigidas pela Administração, notadamente tendo em vista que a definição da responsabilidade pela destinação final influencia diretamente na formação de custos e nas obrigações decorrentes.

¹³ V. processo TCE-RJ nº 200.435-6/19, decisão plenária de 08.05.2019.

¹⁴ Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...)

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

¹⁵ V. Acórdão TCU nº 6.047/2016.

Considerando que a contratada será responsável, no mínimo, pelo armazenamento dos resíduos e materiais, além de pela manutenção do sistema de iluminação pública, a comprovação de regularidade ambiental se torna essencial, como já assentado por esta Corte nos autos do processo TCE-RJ nº 205.471-5/19. Na decisão plenária de 28.09.2020, foi determinado que deve ser exigido licenciamento para todas as atividades envolvidas na prestação dos serviços que sejam potencialmente perigosas ao meio ambiente, as quais incluem instalação e manutenção elétrica, bem como o armazenamento e o descarte dos insumos¹⁶.

Sendo assim, julgo a presente Representação parcialmente procedente, sendo imprescindível a correção das irregularidades apuradas, nos moldes já apontados nesta decisão.

No intuito de viabilizar o prosseguimento do procedimento licitatório, o qual depende, cabe ressaltar, do atendimento aos apontamentos desta Corte, também reputo pertinente a revogação da tutela provisória deferida na decisão monocrática de 09.08.2021.

Em conformidade com o que vem decidindo este Tribunal, em face da objetividade dos ajustes necessários, e em observância ao princípio da celeridade, entendo que não há motivos que impeçam o arquivamento desde logo deste processo, sem prejuízo da demonstração de que o Jurisdicionado cumpriu as determinações esposadas nos dispositivos de meu Voto antes da realização da licitação, o que estará sujeito a ações fiscalizatórias futuras a serem empreendidas por este Tribunal.

Por derradeiro, cumpre deixar consignado que a análise promovida no presente processo se restringiu às questões ora suscitadas pela empresa

¹⁶ Na mesma decisão, foi registrado, com fulcro no edital então em exame, cujo objeto era a contratação de empresa especializada para a execução de serviços de iluminação pública, que o “descarte das lâmpada de descarga, assim como os demais componentes elétricos retirados do sistema, considerados inservíveis, como reatores, conectores, cabos, etc, que contém mercúrio ou qualquer outro agente químico contaminante; deverá ser efetuado pela contratada obedecendo o disposto na Lei n.º 6.938/81 (lei que regulamenta a Política Nacional do meio Ambiente), Lei n.º 9.605/98 (leis de crimes ambientais) e as Resoluções CONEMA 237/97 e 307/02, e incluirá o recolhimento das peças substituídas, o manuseio e acondicionamento de forma a evitar, no caso das lâmpadas, sua ruptura, o transporte até empresa especializada, onde será processada a ruptura da lâmpada e a separação do mercúrio, assim como dos demais componentes químicos poluidores, dos demais resíduos”.

Representante, não tendo abarcado a integralidade do instrumento convocatório em debate, sendo certo que eventual contratação também poderá ser objeto de controle externo.

Pelo exposto, posiciono-me **parcialmente de acordo** com a proposta do Corpo Instrutivo e com o parecer do douto Ministério Público Especial, consignando minha parcial divergência quanto à recomendação da instância técnica relacionada à retificação do item 13.4 do Termo de Referência que compõe o Edital de Pregão Presencial nº 011/2021, o qual entendo que deverá ser mantida a redação original.

VOTO:

I. Pelo **CONHECIMENTO** da presente Representação, posto que presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 58 do Regimento Interno e nos arts. 9º e 9º -A da Deliberação TCE-RJ nº 266/16;

II. Pelo **REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR** deferida em 09.08.2021, possibilitando o prosseguimento do procedimento licitatório, desde que atendidas as determinações enumeradas no item IV da presente decisão;

III. Pela **PROCEDÊNCIA** desta Representação, pelas razões elencadas neste Voto;

IV. Pela **COMUNICAÇÃO** ao atual Prefeito Municipal de Campos dos Goytacazes, nos termos do artigo 26, § 1º do Regimento Interno do TCE-RJ, para que tenha ciência da presente decisão e adote as seguintes **DETERMINAÇÕES**, antes da realização do Pregão Presencial nº 011/2021, sob pena de nulidade, sem a necessidade de que comprove, neste processo, seu cumprimento¹⁷, alertando-o que o não atendimento às decisões plenárias desta Corte torna seus responsáveis passíveis de aplicação de multa:

¹⁷ Sem prejuízo, essas determinações estarão sujeitas à apreciação futura em ações fiscalizatórias a serem empreendidas por esta Corte.

IV.1. Promova as alterações necessárias no item 13.6 do Termo de Referência – TR (Anexo VII do Edital), a fim de que o mesmo contemple efetivamente as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, nos termos do art. 30, § 1º, I, da Lei Federal nº 8.666/1993;

IV.2. Promova a adequação necessária no item 13.3 do TR, a fim de que seja possibilitado ao licitante, na fase de habilitação, a apresentação de documento idôneo que comprove a disponibilidade futura, ou seja, por ocasião da efetiva contratação com a Administração, de equipe técnica qualificada e disponível para a execução do objeto do contrato, no intuito de não restringir a natureza competitiva do certame vedada pelo art. 3º, § 1º, I, da Lei Federal nº 8.666/1993; e

IV.3. Promova as adequações necessárias no item 2 e nos subitens 3.4 e 3.8 do TR, a fim de dirimir a divergência existente com relação à responsabilidade pela retirada, guarda e destinação final dos resíduos e materiais nocivos ao meio ambiente e, caso seja necessário, faça as adequações nas planilhas orçamentárias correspondentes, para fins de atendimento à previsão contida no inciso II do § 2º do art. 40 da Lei Federal nº 8.666/1993;

V. Pela **EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO** à Representante, para que tome ciência da decisão desta Corte; e

VI. Pelo **ARQUIVAMENTO** do presente processo.

GCS-2,

ANDREA SIQUEIRA MARTINS
CONSELHEIRA SUBSTITUTA