



**SECRETARIA MUNICIPAL DA FAZENDA**  
**COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DOS PROGRAMAS ESTRUTURANTES E PROJETOS**  
**PRIORITÁRIOS - DLC/SMAP**  
**ATA Nº IMPUGNAÇÃO B.A 14**

**Concorrência nº 15/2020**  
Processo nº 20.0.000087778-7

**Objeto:** Contratação de empresa ou consórcio de empresas para prestação de serviço de coleta regular de resíduos sólidos urbanos (domiciliares e públicos) no Município de Porto Alegre, de acordo com os projetos, memoriais descritivos e especificações técnicas anexos ao presente Edital.

**Impugnante:** BA MEIO AMBIENTE LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

Registra-se que a impugnação foi tempestivamente interposta.

**1. SÍNTESE DA IMPUGNAÇÃO 14 (13538916)**

1. DA INSUFICIÊNCIA DE PREVISÕES CONTRATUAIS A FIM DE REGULAR O PROCESSO DE APURAÇÃO DE EVENTUAIS IRREGULARIDADES;

2. DA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AO ART. 22, §2º E §3º DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DE DIREITO BRASILEIRO COMO CRITÉRIO DE ARBITRAMENTO DE PENALIDADES CONTRATUAIS;

3. ITEM 8.3.2 DO INSTRUMENTO CONTRATUAL – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA EM DOBRO EM FUNÇÃO DE REINCIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL;

4. DO PROJETO BÁSICO – VERIFICAÇÃO VISUAL;

5. DO ITEM 12.1.37 – DA IMPOSSIBILIDADE DE PREVISÃO SANCIONATÓRIA GENÉRICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À TIPICIDADE;

Insurge-se a impugnante acerca das previsões contidas no instrumento convocatório e seus anexos quanto à apuração de *eventuais irregularidades*. Aduz que o Edital não *“faz constar os limites objetivos que caracterizam o que concretizaria, no presente caso, a garantia constitucional”*. Alega ausência de previsão contratual que *“permita a instrução processual”*. Afirma que, *“diante de lacunas que podem ensejar graves inseguranças no*

*exercício do poder de polícia*”, tem o STJ se manifestado a favor da utilização, de forma suplementar, da Lei Geral do Processo Administrativo. Postula a inclusão no instrumento convocatório da possibilidade de aplicação suplementar da Lei 9.784/99 ou da Lei Complementar do Município 790/2016.

Em prosseguimento, advoga acerca da necessidade de motivação quando da efetivação do ato sancionatório. Tergiversa quanto à observância da necessidade, proporcionalidade, adequação, ponderação quando da aplicação de sancionamento. Traz à luz o art. 22 da LINDB a fim de elucidar critérios a serem observados quando da aplicação de sanções. Entende que o item 12 do Projeto Básico não atende *“alguns dos critérios impostos pela LINDB”*. Como exemplo, infere inexistir *“previsão que trate sobre qualquer possibilidade de atenuação das penalidades em razão das circunstâncias das peculiaridades dos fatos”*, alegando que, em razão da pandemia, tal previsão seria imperiosa e plausível. Entende que há afronta ao art. 22 da LINDB, postula que seja incluído no edital cláusula geral *“adequada”* aos critérios previstos no art. 22, §2º e §3º da LINDB.

Além disso, rebela-se por conta do subitem 12.1.33 do projeto básico, o qual prevê aplicação de multa em razão de coleta de resíduos que não façam parte do objeto da licitação. Afirma que a verificação é feita de forma subjetiva, não se aceita que em razão de tal *“metodologia”*, sejam aplicadas glosas na medição mensal. Pugna pela revisão da cláusula com a restauração da *“mesmíssima previsão de dosimetria do contrato anterior – 08/2015”* e afaste-se a possibilidade de glosas.

Por fim, demonstra insatisfação quanto à previsão do subitem 12.1.37, sustentando que o mesmo é genérico, razão pela qual, haveria violação ao princípio da tipicidade. Entende ser inviável *“outorgar tamanha margem de discricionariedade ao agente público”*.

Postula o acolhimento dos tópicos acima elencados, *“anulando o certame, ou suspendendo-o, ou, sucessivamente, corrigindo demais disposições.”*

## 2. ANÁLISE E JULGAMENTO

Preliminarmente, vale destacar que, acerca da Concorrência nº 15/2020, ora questionada, no âmbito administrativo a instrução do processo SEI 20.0.000087778-7 permite vislumbrar toda tramitação da licitação, desde o início com a designação da Comissão, passando pela análise jurídica do Edital por meio da PGM Nota Técnica 980, a publicação do instrumento convocatório, as impugnações ao mesmo, representações formuladas frente ao Tribunal de Contas do Estado, suspensão do certame, realização de ajustes no projeto básico e orçamento, nova análise pela PGM, por meio da Nota Técnica 136 e a republicação do certame, aprazando-se a abertura para o dia 26/03/2021. Observa-se, portanto, a legalidade do andamento do processo licitatório em comento. De toda sorte, passa-se a analisar ponto a ponto as supostas irregularidades alegadas.

Além disso, ainda em sede de preliminar, **é salutar registrar que não se trata de uma contratação inovadora ou de um edital estranho às empresas**. Ao contrário, desde

**28/07/2020, a Administração busca efetivar a contratação por meio de processo licitatório.**

Inicialmente foi publicado o Edital de Pregão Eletrônico n.º 336/2020, o qual restou anulado em razão da modalidade.

Após, em 13/10/2020, foi publicado o Edital de Concorrência 15/2020, o qual foi suspenso em 13/11/2020, tendo sido republicado em 18/02/2020. Ajustados os trâmites em relação à modalidade licitatória, não tivemos grandes mudanças quanto ao escopo dos serviços, não houve alteração de suas previsões, sendo idênticas àquelas publicadas em 28/07/2020 por meio do Edital de Pregão Eletrônico 336/2020. Os ajustes realizados no edital e projeto básico foram pontuais, datando a planilha de custos utilizada para fixar o valor máximo da contratação do dia 03/02/2020.

Dessa forma, o que se pretende demonstrar, visto ser cristalino, é que a impugnante busca tão somente o atraso da contratação por meio de processo licitatório, cabendo, igualmente registrar, que a mesma se beneficia de tal situação, uma vez que é a atual prestadora dos serviços, tendo sido prorrogado o contrato em caráter excepcional (art. 57, §4º, da Lei Federal n.º 8.666/93), justamente em razão da não conclusão do presente certame.

## **2.1. DA INSUFICIÊNCIA DE PREVISÕES CONTRATUAIS A FIM DE REGULAR O PROCESSO DE APURAÇÃO DE EVENTUAIS IRREGULARIDADES;**

A insurreição da impugnante foi objeto de análise pela Procuradoria Geral do Município, nos termos da PGM - NOTA TÉCNICA GAC-PGM Nº 236 / 2021 (13548099), o qual colacionamos:

Não se identifica insuficiência de previsão a respeito da apuração de eventuais irregularidades, sendo transcritas as disposições legais que conferem ao licitante o prazo de defesa prévia e recurso administrativo em relação à aplicação das penalidades previstas no instrumento convocatório, que são exatamente as mesmas previstas na Lei 8.666/93.

As obrigações contratuais e as respectivas hipóteses de incidência de penalidades por infração contratual estão expressamente delimitadas na minuta do contrato (na Cláusula Quinta – Das Obrigações da Contratada e Cláusula Oitava – Das Sanções Administrativas), bem como nos itens 11 e 12 no Projeto Básico, que prevê, respectivamente, as obrigações da contrata e as penalidades, sendo que neste último caso as penalidades são em relação às obrigações dispostas no projeto básico, ou seja são exclusivamente em relação à operação material dos serviços.

Ainda, vê-se que o item 8.3.3 da minuta de contrato prevê que eventual condenação da contratada ao pagamento de multa somente será descontada de fatura ou cobrada judicialmente ou extrajudicialmente **após regular processo administrativo**, o que obviamente pressupõe o atendimento da Lei do Processo Administrativo

(Lei Complementar Municipal 790/2016), que não precisa estar expressamente citada no Instrumento Convocatório para que tenha sua incidência garantida.

No que diz respeito às previsões quanto à aplicação de penalidades, não é “de hoje”, que se insurge a impugnante. Em que pese possa parecer simplista o raciocínio, a conclusão a que se chega é que, através de outros argumentos, a impugnante busca atacar as disposições contidas no item 12 do projeto básico e na cláusula oitava da minuta contratual, anexos V e VI do edital, respectivamente.

Todavia, o regramento acerca das penalidades não carece de qualquer ajuste, a “um” porque já validado inclusive pelo órgão de controle e a “dois” porque os contratos administrativos firmados com terceiros visando a consecução de um objetivo de interesse público são regidos pelas normas de direito administrativo, mas, também, supletivamente, em razão de sua natureza, pelos princípios da teoria geral dos contratos e pelas normas de direito privado, nos termos do art. 54 da Lei Federal nº 8.666/1993, o que já está sacramentado pelo entendimento dos tribunais superiores e órgãos de controle, do que se conclui, que não há necessidade de transcrição das normas invocadas pela impugnante no bojo do instrumento convocatório.

A análise não merece maiores delongas: obrigações decorrentes de lei, com ou sem previsão no edital, obrigam as partes.

A título de exemplo:

O TJ/PR reconheceu o cabimento de juros de mora em razão de atraso nos pagamentos pela Administração Pública. Na apelação interposta a Administração alega afronta ao disposto no art. 40, inc. XIV, alínea “d”, da Lei nº 8.666/1993 em razão da ausência de previsão editalícia e contratual acerca da incidência dos juros de mora. O relator assim esclareceu: **“ainda que, no caso em exame, não haja previsão expressa no [edital](#) de abertura do certame ou no contrato celebrado entre as partes a respeito da incidência dos juros da mora em razão do vencimento da obrigação não adimplida pela Fazenda Pública, o art. 389 do Código Civil é claro ao dispor que ‘Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado’”**. Nesse sentido, afirmou que “os contratos administrativos firmados com terceiros visando a consecução de um objetivo de interesse público são regidos pelas normas de direito administrativo, mas, também, supletivamente, em razão de sua natureza, pelas normas de direito privado, nos termos do art. 54 da Lei Federal nº 8.666/1993”. Com base nessas razões, consignou que, **“ao contrário do que sustenta o Estado apelante, não houve violação ao princípio da legalidade pois, ainda que ausente previsão expressa no [edital](#) de abertura do certame ou no contrato celebrado entre as partes a respeito da incidência dos juros da mora em razão do vencimento da obrigação não adimplida, eles decorrem das normas de direito privado aplicáveis à espécie”**.

Diante do exposto, em reexame necessário, o relator manteve a sentença que condenou a Administração ao pagamento de juros de mora, negando provimento à apelação. (Grifamos.) (TJ/PR, AC nº 1.735.039-5, Rel. Rogério Ribas, j. em 14.11.2017.)

“Licitação – [Edital](#) – Cláusulas repetitivas de disposições legais – Inocuidade – Toda proposta deve atender às condições do instrumento convocatório, sob pena de desclassificação – Se o termo de compromisso atende ao previsto no [edital](#), cumpriu o que era de rigor e não pode ensejar desclassificação, eis que obrigações decorrentes da lei, com ou sem previsão no [edital](#), obrigam o permissionário”. (TJ/DF, Processo nº 44.606/97, de 13.10.1997, veiculado na *Revista Zênite de Licitações e Contratos - ILC*, Curitiba: Zênite, n. 59, p. 59, jan. 1999, seção Jurisprudência.) A questão deve ser vista com cautela. O conteúdo da decisão não pode ser convertido em regra absoluta.

**27595 – Contratação pública – Contrato – Compressor de usina de oxigênio – [Edital](#) – Não estipulação de limite de ruído – Substituição do aparelho – Cabimento – Observância da legislação ambiental – TJ/PR**

Trata-se de agravo de instrumento em que se pleiteia a concessão de antecipação dos efeitos da tutela. No caso em questão, houve licitação e contratação de empresa para fornecimento e instalação de uma usina de oxigênio em hospital. No entanto, depois de instalado, o equipamento apresentou intenso e frequente ruído decorrente de seu funcionamento, levando os vizinhos do hospital a apresentar abaixo-assinado dirigido ao Ministério Público e denúncia ao instituto ambiental do Estado. Em razão da situação verificada, o hospital pleiteou junto à empresa contratada a correção do problema, todavia, este não atendeu ao pedido, ensejando a propositura de ação, em que pleiteia a imediata substituição do compressor de ar da usina de oxigênio, de modo a compatibilizar a emissão de ruídos com a legislação ambiental. O juízo de primeiro grau negou o pedido de antecipação da tutela, o que deu causa à interposição do recurso em análise. O relator, ao analisar os fatos, apontou que a ocorrência de poluição sonora constou de abaixo-assinado encaminhado pelos vizinhos do hospital ao Ministério Público, foi identificada pelo instituto ambiental do estado e por laudo produzido por engenheiro de segurança do trabalho do próprio hospital. Acrescentou que “a emissão elevada de ruídos resta também reconhecida pela própria agravada quando, ao trocar correspondências eletrônicas com a administração do hospital, consigna que, inobstante o problema, não procederá à solução da situação. Diz a agravada (fls. 104): **‘Não vamos assumir erro algum pois de nossa parte não os cometemos. Participamos de várias licitações e sempre está especificado no nível máximo de ruído exigido. O que está pedindo no [edital](#) é lei e não estava pedindo nível de ruído. Se quiserem culpar alguém, devem culpar quem fez o [edital](#).’**”

Dando continuidade à análise, o relator afirma que **o entendimento da empresa contratada não deve ser acolhido, porque “a [lei](#) ambiental, ainda que suas normas não tenham sido minimamente transcritas no [edital](#) ou contrato decorrente, deve prevalecer, determinando que a instalação do equipamento comercializado observe os limites de emissão de ruído ali estabelecido, levando em consideração o local de instalação do equipamento”**. Acrescentou que a “isenção da responsabilidade buscada pela empresa agravada revela o descompromisso em cumprir o contrato (...) contrariando também o princípio da eficiência, segundo o qual se impõe que, no desempenho das atividades voltadas à satisfação do interesse público, haja preocupação não somente com a legalidade, mas também com os resultados decorrentes dos atos administrativos, apresentando-se estes como satisfatórios. O intento da agravada se demonstra em desconformidade para com o art. 69 da [Lei de Licitações](#)”. Diante do exposto, o relator decidiu pelo deferimento da antecipação da tutela, para determinar a substituição do compressor de ar integrante da usina de oxigênio por outro mais silencioso, adequado ao cumprimento da legislação ambiental pertinente, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00, incidente após 30 dias da intimação pessoal do representante da contratada. (Grifamos.) (TJ/PR, AI nº 1.424.800-1, Des. Rogério Ribas, j. em 22.03.2016, veiculado na *Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba: Zênite, n. 269, p. 747, jul. 2016, seção Jurisprudência.)

Ademais disso, utilizando o exemplo trazido pela impugnante, é imperioso reconhecer que o contexto de crise decorrente da pandemia COVID-19, **por si só**, não afasta a responsabilidade do contratado inadimplente com suas obrigações perante a [Administração Pública](#) contratante. Entretanto, não se olvida que no processo administrativo de apuração de responsabilidade, a [Administração](#) deve avaliar se o inadimplemento da obrigação contratual decorreu de culpa ou dolo do particular. Em vista da reprovabilidade e da lesividade da conduta do contratado, bem como de eventuais agravantes e atenuantes que se façam presentes na situação fática, caberá à [Administração](#) determinar a sanção que será aplicada à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade (dosimetria da sanção). Nesse passo, **em contexto excepcionais, a exemplo daquele vivenciado em decorrência da pandemia COVID-19, cumpre à [Administração](#) atentar para eventuais atenuantes que possam afastar a culpabilidade do contratado pela inexecução contratual**. Na medida em que o regular funcionamento de vários segmentos do setor produtivo foi afetado, é possível que isso determine dificuldades para os particulares contratados cumprirem as obrigações decorrentes dos ajustes firmados.<sup>1</sup>

## **2.2. DA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AO ART. 22, §2º E §3º DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DE DIREITO BRASILEIRO COMO CRITÉRIO DE ARBITRAMENTO DE PENALIDADES CONTRATUAIS;**

A insurreição da impugnante foi objeto de análise pela Procuradoria Geral do Município, nos termos da PGM - NOTA TÉCNICA GAC-PGM Nº 236 / 2021 (13548099), o qual colacionamos:

Novamente, cabe dizer que as previsões legais contidas no §2º e §3º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro não precisam estar previamente definidas no edital e no contrato para que sejam aplicadas, justamente porque decorrem de lei.

O fato de o artigo supracitado não estar expressamente previsto no edital não significa a sua inobservância, sendo digno de nota que o impugnante refere apenas a necessidade de sua observância, querendo antecipar uma situação inexistente no presente momento, já que se está na fase de licitação (previamente à contratação, portanto) e não de aplicação de penalidades à contratada.

Portanto, demonstrada a desnecessidade de inclusão dentre as previsões do instrumento convocatório e contratual, a possibilidade de aplicação suplementar da lei n. 9.784/99 ou da Lei Complementar Municipal n. 790/20161, bem como de cláusula geral com base nos critérios previstos no art. 22, §2º e §3º da LINBD, uma vez que sua aplicação decorre de previsão da própria Lei Federal n.º 8.666/93, assim como do entendimento já segmentado dos órgãos de controle e tribunais superiores.

Da mesma forma, não há qualquer vício na previsão do subitem 12.1.37, uma vez que se coaduna com as disposições contidas na Seção II – Das Sanções Administrativas, da Lei Federal n.º 8.666/93.

### **2.3. ITEM 8.3.2 DO INSTRUMENTO CONTRATUAL – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA EM DOBRO EM FUNÇÃO DE REINCIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL;**

A insurreição da impugnante foi objeto de análise pela Procuradoria Geral do Município, nos termos da PGM - NOTA TÉCNICA GAC-PGM Nº 236 / 2021 (13548099), o qual colacionamos:

O item 12.1 do Projeto Básico prevê a tipificação de uma série de condutas da contratada, sendo que o subitem 12.1.37 estabelece que *“Por não atender outras obrigações contratuais não enquadradas nos sub-itens 12.1.1. a 12.1.37. Multa de 10 a 100 vezes o preço unitário do contrato, por irregularidade”*.

O citado dispositivo não tem a amplitude e vagueza sustentadas pela impugnante, já que o dispositivo prevê a aplicação da penalidade no caso de não atendimento das obrigações contratuais, que estão previamente definidas nos itens 5.1.1 a 5.1.38 da minuta de contrato e que não correspondem às previsões contidas nos

subitens 12.1.1 a 12.1.37 do Projeto Básico, que são exclusivamente em relação à operação dos serviços.

Vê-se que a Cláusula Quinta – Das Obrigações da Contratada da minuta de contrato prevê um rol de obrigações que não coincidem exatamente com as previstas nos subitens 12.1.1 a 12.1.37 do Projeto Básico, e justamente para infração daquelas é que o item 12.1.37 do Projeto Básico prevê a aplicação de “*Multa de 10 a 100 vezes o preço unitário do contrato, por irregularidade*”.

Como exemplo, cita-se o contido no item 5.1.37 da minuta de contrato, que prevê como obrigação da empresa: “*5.1.37 – Não contratar empregado para prestar serviços para a contratante que seja familiar de agente público que exerça cargo em comissão ou função de confiança na contratante, em conformidade com o disposto no artigo 7º do Decreto nº 7.203, de 04 de junho de 2010*”.

Ou seja, esta conduta não está prevista nos subitens 12.1.1 a 12.1.37 do Projeto Básico, mas será possível de penalização caso configurada, porque se trata de obrigação prevista no contrato.

No mesmo sentido, tratando da atuação administrativa, o art. 22, § 2º, da LINDB, dispõe que “*Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente*”.

Sobre isso, MARÇAL JUSTEN FILHO ensina que: Ainda que se insista acerca da legalidade e da ausência de discricionariedade, é pacífico que o sancionamento ao infrator deve ser compatível com a gravidade e a reprovabilidade da infração. [...] Então, o instrumento jurídico fundamental para elaboração de uma teoria quanto às sanções atinentes à contratação administrativa reside na proporcionalidade. (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 17ª ed., São Paulo: RT, 2016, p. 1.342-1.343).

Podemos entender que outros potenciais licitantes da CN 15/2020 não focaram seu olhar neste tema apontado pela Impugnante pois não é preocupação dos mesmos o não atendimento integral dos serviços, apesar de ser uma possibilidade algum contratempo acontecer no decorrer do contrato, mas possivelmente este seja um tema delicado para a impugnante pelo seu histórico na prestação dos serviços no atual contrato.

Esta Comissão coaduna com o posicionamento da Procuradoria Geral do Município de que não há qualquer óbice quanto as exigências deste certame.

## **2.4. DO PROJETO BÁSICO – VERIFICAÇÃO VISUAL;**

A insurreição da impugnante foi objeto de análise pela área técnica, nos termos do despacho ASSTEC-DLC (13539604), o qual colacionamos:

A inspeção das cargas de resíduos coletados pelas contratadas é efetuada, no local de descarga determinado pelo DMLU, por servidor formalmente designado para esta função fiscalizar cargas de empresas contratadas.



Este fiscal tem experiência de muitos anos nesta atividade, inspecionando, diariamente, centenas de cargas que são descarregadas na Estação de Transbordo do DMLU. Portanto, não há o que se falar sobre a sua capacidade de identificar resíduos coletados irregularmente.

Os valores da multas para este tipo de infração, com a possibilidade de desconto da carga irregular, foram definidos pela Direção do DMLU com o objetivo de coibir com mais efetividade esta irregularidade, a qual tem sido cometida seguidamente pela atual contratada.

Conforme preceitua a Lei nº 8.666/93, constitui dever da Administração Pública fiscalizar os contratos administrativos celebrados com terceiros.

*“Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.*

*§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.*

*§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.”*

E, não obstante o caput do art. 58 do mesmo diploma legal adotar o termo “prerrogativa”, o intérprete não deve supor que a fiscalização do contrato representa mera faculdade assegurada à Administração. Ao contrário, trata-se de um **poder-dever**, a ser exercitado para melhor realizar o interesse público.

*“Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:*

*(...)*

*III - fiscalizar-lhes a execução;*

*(...)”*

Ao estudar o tema fiscalização de contratos da Administração Pública e adentrar no escopo específico das atribuições e responsabilidades do Fiscal do Contrato será facilmente percebível o grau de comprometimento e técnica que este *representante da Administração* tem, inclusive respondendo por suas ações diante dos Órgãos de Controle, da Justiça e por óbvio para a própria Administração. Como informado pela área técnica do DMLU os profissionais que realizarão a fiscalização do futuro contrato são experientes e plenamente capazes. É lamentável e reprovável a citação da impugnante a “verificação” é feita de forma subjetiva e destituída de qualquer técnica profissional de medição ou mesmo grau mínimo de exatidão.

Vale coleccionar parte da impugnação:

**“Tal “metodologia” tem sido inclusive alvo de ações judiciais por parte da atual contratada e, em que pese, até então, não ter sido capaz de afastar a incidência da cláusula penal, servindo, portanto, de mera identificação de irregularidade, por outro lado seria totalmente incabível permitir que a referida “metodologia” seja utilizada para arbitrar glosas na medição mensal confiando exclusivamente no critério visual desses agentes que, mais uma vez, sequer possuem especialização técnica para tanto, sob pena de propagar nítidas desproporções e abrindo margem para subjetivismos, arbitrariedades e abusos.”.**

Note-se que a discordância da impugnante não foi acolhida sequer pelo judiciário! Carece de comprovação a alegação de que a verificação é feita de *“forma subjetiva e destituída de qualquer técnica profissional.”*

## **2.5. DO ITEM 12.1.37 – DA IMPOSSIBILIDADE DE PREVISÃO SANCIONATÓRIA GENÉRICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À TIPICIDADE;**

A insurreição da impugnante foi objeto de análise pela Procuradoria Geral do Município, nos termos da PGM - NOTA TÉCNICA GAC-PGM Nº 236 / 2021 (13548099), o qual colacionamos:

O item 12 do Projeto Básico prevê as penalidades para o não cumprimento de qualquer uma das obrigações dispostas no Projeto Básico. Ou seja, a previsão de penalidade pecuniária contida no item 12.2 do Projeto Básico refere-se exclusivamente à operação dos serviços, referindo-se às infrações, portanto, na prestação dos serviços disciplinadas no item 12.1 do mesmo Projeto Básico.

Já a previsão contida no 8.3.2 do Edital tem amplitude maior e se refere à reiteração de descumprimento às obrigações contratuais previstas nos itens 5.1.1 a 5.1.38 da minuta de contrato, tal como a reincidência na contratação de empregado que seja familiar de agente público, conduta prevista no item 5.1.37 da minuta de contrato e que não está contemplada nos itens 11 ou 12 do Projeto Básico.

Por fim, cabe dizer que o art. 87, inc. II da Lei 8.666/93 prevê que pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado a penalidade multa, **na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato**, não havendo, portanto, qualquer impedimento na forma de aplicação de multa prevista no edital.

Acerca da solicitação de revisão do subitem 12.1.33 do Projeto Básico, igualmente não há falar-se em acolhida da impugnação.

### 3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, conclui-se pela legalidade dos procedimentos adotados no âmbito da Concorrência nº 15/2020, dessa maneira resta **INDEFERIDA** a impugnação interposta pela B.A. Meio Ambiente Ltda - em Recuperação Judicial.

---

#### 1. Síntese extraída de discussões da Equipe Técnica Zênite

---



Documento assinado eletronicamente por **Wilson Pereira Ramos, Chefe de Unidade**, em 25/03/2021, às 11:31, conforme o art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006, e o Decreto Municipal 18.916/2015.



Documento assinado eletronicamente por **Tamires Barcellos Peron, Servidor Público**, em 25/03/2021, às 11:31, conforme o art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006, e o Decreto Municipal 18.916/2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.procempa.com.br/autenticidade/seipmpa> informando o código verificador **13550873** e o código CRC **730B377F**.