

Procedência: Serviço Autônomo de Água e Esgoto (Saae) de Itabira/MG.

Data: 28 de maio de 2024.

Ementa: Pregão Eletrônico nº 001/2024 - Registro de Preços – Desclassificação por Inobservância dos requisitos editalícios e da Lei nº 14.133/2021 – Interesse Público – Princípio de Eficiência da Administração Pública – Alternatividade de Soluções – Processo Administrativo - Desclassificação por violação de diretrizes expressas do edital – Princípio da Autotutela da Administração Pública – Poder dever da Administração Pública – Interesse Público.

I - CONSULTA

O Serviço Autônomo de Água e Esgoto (Saae) de Itabira/MG solicita a esta Assessoria Jurídica, a análise quanto às providências a serem adotadas, em relação a situação da empresa RADC SERVIÇOS EIRELE (RADC) em face das disposições do Pregão Eletrônico nº 001/2024 e da Lei nº 14.133/2021, com vistas à sua desclassificação por não atender requisitos legais e editalícios essenciais.

Após a homologação do processo licitatório, foi identificado que a RADC apresentou um Alvará Sanitário vencido e indícios de subcontratação não

autorizada, para o fornecimento de serviços especificados nos lotes, violando diretrizes expressas do edital.

É o relatório, no essencial, suficiente à análise jurídica do caso concreto.

II - ANÁLISE JURÍDICA

De acordo com o art. 122, da Lei nº 14.133/2021, na execução do contrato e sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, o contratado poderá subcontratar partes da obra, do serviço ou do fornecimento até o limite autorizado, em cada caso, pela Administração, competindo àquele (contratado), apresentar documentação que comprove a capacidade técnica do subcontratado, que será avaliada e juntada aos autos do processo correspondente. Vejamos:

Art. 122. Na execução do contrato e sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, o contratado poderá subcontratar partes da obra, do serviço ou do fornecimento até o limite autorizado, em cada caso, pela Administração.

§ 1º O contratado apresentará à Administração documentação que comprove a capacidade técnica do subcontratado, que será avaliada e juntada aos autos do processo correspondente.

§ 2º Regulamento ou edital de licitação poderão vedar, restringir ou estabelecer condições para a subcontratação.

§ 3º Será vedada a subcontratação de pessoa física ou jurídica, se aquela ou os dirigentes desta mantiverem vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou se deles forem cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral, ou por afinidade, até o terceiro grau, devendo essa proibição constar expressamente do edital de licitação.

Pela previsão legal, nota-se também que, a subcontratação deve ser disciplinada pelo edital. Além disso, o contratado deverá apresentar à Administração a documentação que comprove a capacidade técnica do subcontratado. Segundo o §2º, do art. 122, da Lei nº 14.133/2021, regulamento ou edital de licitação poderá vedar, restringir ou estabelecer condições para a subcontratação.

Nesse sentido, caso o edital da licitação estabeleça a vedação à subcontratação, essa não será permitida, sob pena de violação aos princípios da vinculação ao edital e da isonomia. A efetivação de subcontratação, quando vedada no edital ou contrato, enseja a extinção contratual com base no art. 137, inciso I, da Lei, sem prejuízo da aplicação de sanção motivada pelo descumprimento de obrigação contratual. Vejamos:

Art. 137. Constituirão motivos para extinção do contrato, a qual deverá ser formalmente motivada nos autos do processo, assegurados o contraditório e a ampla defesa, as seguintes situações:

I - não cumprimento ou cumprimento irregular de normas editalícias ou de cláusulas contratuais, de especificações, de projetos ou de prazos;

No presente caso, a empresa admitiu a intenção de subcontratação para a execução dos lotes 02 e 07, utilizando as instalações da empresa Restaurante CDA Patrícia Ltda., localizada em Itabira/MG. Contudo, houve expressa vedação no edital de realizar a subcontratação, não tendo sido essa previamente autorizada ou prevista no edital, configurando descumprimento dos requisitos editalícios.

III - CONCLUSÃO

Assim sendo, na garantia do interesse público local, opina-se:

- a) **Tendo o Contrato Administrativo sido assinado**, será necessária a instauração de um processo administrativo, a fim de apurar eventual descumprimento de suas respectivas cláusulas, culminando – ou não – na aplicação de sanções administrativas;
- b) Alternativamente, **caso não tenha sido assinado o Contrato Administrativo**, nos termos da Súmula 346, do STF, a Autarquia, em consonância com o Princípio da Autotutela, deverá anular todos os atos praticados desde a fase de habilitação do certame – momento em que fora constatado erro -, declarando o presente

lote como fracassado, uma vez que não houve participação de outras empresas.

É o entendimento, *sub censura*.



Arthur Magno e Silva Guerra
OAB/MG 79.195