PROCESSO ADMINISTRATIVO
0240
ASSINADO ELETRONICAMENTE

Referência: PREGÃO ELETRÔNICO: 005.2024-DIV.

Objeto: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURAS E EVENTUAIS CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DE LINKS DE INTERNET VIA FIBRA OPTICA, PARA ATENDER AS DEMANDAS DA SECRETARIA DE SAÚDE E SECRETARIA MUNICIPAL DE SEGURANÇA PUBLICA E DEFESA SOCIAL DO MUNICIPIO DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CE.

A Pregoeira do Município de São Gonçalo do Amarante/CE vem responder ao Pedido de Esclarecimento referente ao objeto supra do processo na modalidade e PREGÃO na forma ELETRÔNICO nº 005.2024-DIV.

DO PEDIDO

Este signatário vem responder ao Pedido de Esclarecimento ao Edital do Pregão Eletrônico Nº 005.2024-DIV, submetido pela empresa LOTUS ICT EMPREENDIMENTOS S.A., nos termos da legislação vigente.

A empresa solicitante afirma, em resumo, que atua no mercado com exploração industrial para prestação de serviços de telecomunicações, o que implica no uso da infraestrutura de terceiros para execução das atividades inerentes.

Uma vez que o edital veda a subcontratação do objeto licitado, a interessada vem aos autos submeter a logística de sua atuação a fim de confirmar, ou não, seu entendimento de que o uso de infraestrutura de terceiros não configuraria a figura vedada no instrumento convocatório.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE
APONTE SUA CAMARA PARA O QRCODE AO LADO
PARA VERIFICAR AUTENTICIDADE DA ASSINATURA
INFORMANDO O CÓDIGO: 419-442-7808
PÁGINA: 1 DE 6 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CNPJ: 07.533.6!

PROCESSO ADMINISTRATIVO 0241 ASSINADO ELETRONICAMENTE

DA RESPOSTA

Fundados nos princípios basilares da atuação Administrativa, notadamente aqueles afetos às licitações, e tendo como sentido final o devido atendimento do interesse público envolvido, porquanto este se faz supremo e indisponível, passamos às considerações cabíveis, de acordo com o regime de regência do certame em tela, do qual se destaca o art. 5º da Lei Nº 14.133/21, *in verbis*:

> Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Passamos à devida exposição de mérito, conforme segue.

Acerca do instituto da subcontratação, impera destacar, de pronto, que a previsão editalícia encontra-se em conformidade com o estatuto que rege o processo em tela, valendo, nesse espeque, destaque ao art. 122, § 2º, da Lei Nº 14.133/22, que dispõe que o edital poderá vedar a subcontratação.

A prerrogativa conferida aos entes públicos processantes de vedar a subcontratação não se faz sem razão de ser, deixando aos agentes públicos conhecedores dos elementos

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE
APONTE SUA CAMARA PARA O QRCODE AO LADO
PARA VERIFICAR AUTENTICIDADE DA ASSINATURA
INFORMANDO O CÓDIGO: 419-442-7808
PÁGINA: 2 DE 6 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CNPJ: 07.533.6

constitutivos do objeto, das peculiaridades técnicas e necessidades concretas, em cada caso, decidir a melhor forma de delimitar o serviço a fim de evitar intercorrências negativas na fase de execução, que podem causar prejuízo às finalidades públicas.

Superado o ponto, é necessário esclarecer que questões comerciais inerentes à prestação de serviços no âmbito privado não prevalecem diante da disciplina específica dos processos de contratação dos órgãos e entidades da Administração Pública, que são necessariamente pautadas pelo interesse público envolvido.

Nesse espeque, é imperioso destacar a essencialidade dos serviços licitados diante de um cenário de globalização e virtualização das práticas e processos, dependendo dos mesmos o desenvolvimento das atividades da Administração. Face a isso, o município não pode abrir mão de medidas de segurança para reduzir o tanto quanto possível os risco de falhas no cumprimento, ou falta de suporte necessário, etc.

Assim, ainda que o uso de infraestrutura de terceiros possa ser viável no setor privado, no âmbito da disciplina de direito público não pode ser afastada a figura da subcontratação nesses casos, notadamente porque a infraestrutura nesse caso é parte essencial, central da prestação dos serviços a serem contratados.

Além disso, a interposição de empresa acaba por representar, em regra, agregação de valor ao preço final do produto, o que prejudica a economicidade almejada nos procedimentos licitatórios.

A Supremacia do Interesse Público é base fundamental da atuação dos entes estatais, da qual derivam todas as demais normas que constituem o Direito Administrativo, pois o escopo maior do Poder Público é garantir a defesa de direitos plurais, e não singulares.

Nesse sentido, segundo Raquel de Carvalho:

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE
APONTE SUA CAMARA PARA O QRCODE AO LADO
PARA VERIFICAR AUTENTICIDADE DA ASSINATURA
INFORMANDO O CÓDIGO: 419-442-7808
PÁGINA: 3 DE 6 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CNPJ: 07.533.6

PROCESSO ADMINISTRATIVO 0243 ASSINADO ELETRONICAMENTE

> [...]com base na premissa de que a Administração não titulariza os interesses públicos primários, é lugar comum afirmar a indisponibilidade de tais interesses pelo agente encarregado de, na sua gestão, protegê-los. Quem detém apenas poderes instrumentais à consecução de um dado fim não possui, em princípio, a prerrogativa de deles abrir mão, donde resulta a idéia de indisponibilidade do interesse público[1]

Nesse sentido, é imperioso, ainda, destacar, como paradigma o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas do Estado do Ceará, representado pelas exposições realizadas no trecho adiante destacado da Resolução Nº 3839/2022 (razões de voto):

> Após exame nas justificativas apresentadas, a unidade técnica se manifestou pela caracterização da subcontratação, conforme Relatório de Instrução nº 0118/2022:
>
> [...]
>
> Dessa forma, o Parquet Especializado, corroborando o entendimento consignado no Certificado nº 268/2020 (que examinou o pedido cautelar do presente processo) e na Resolução nº 3988/2020 (Processo nº 15428/2020-6), **entende que restou configurada a subcontratação indevida dos serviços contratados. Examinado o termo de referência, embora se reconheça que o objeto licitado tem natureza mais ampla que o fornecimento do sistema informatizado, conclui-se que a disponibilização do software é elemento essencial na execução contratual**, conforme pontuou a Diretoria de Fiscalização de Licitações e Contratos (Certificado nº 268/2020):

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE
APONTE SUA CAMARA PARA O QRCODE AO LADO
PARA VERIFICAR AUTENTICIDADE DA ASSINATURA
INFORMANDO O CÓDIGO: 419-442-7808
PÁGINA: 4 DE 6 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CNPJ: 07.533.6

1 CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. Curso de Direito Administrativo. Editora Jus Podivrm. Salvador, 2008, pag. 72.

PROCESSO ADMINISTRATIVO 0244 ASSINADO ELETRONICAMENTE

[...]

> 19. Infere-se, com base no exposto, que **a disponibilização e operacionalização do sistema de gestão se <u>configura como parte substancial do objeto</u> do certame licitatório em questão. Tanto o é que, se houver o comprometimento técnico do sistema, ocorrerá o prejuízo da finalidade da contratação**, que é a promoção de uma gestão eficiente, mediante a utilização de um sistema informatizado, de serviços de borracharia, manutenção preventiva e corretiva, na rede credenciada, para os veículos da Secretaria de Educação, Ciência e Tecnologia do Município de Caucaia

Corroborando o entendimento posto, interessa destacar precedente:

> Segundo o §2° do art. 122 da Lei nº 14.133/2021, regulamento ou edital de licitação poderá vedar, restringir ou estabelecer condições para a subcontratação. Assim como ocorre na Lei n° 8.666/1993, a subcontratação total configura burla à regra da licitação, sendo vedada.

Assim, a subcontratação de parte essencial do serviço fere a disposição do instrumento convocatório, notadamente tendo por certo que a infraestrutura é parte substancial, indispensável e central da execução contratual, não sendo acessória, mas principal, sem a qual não há viabilidade de fornecimento das atividades almejadas.

Em resumo, a vedação à subcontratação se dá para evitar interrupções e intercorrências de caráter negativo na prestação dos serviços, que são essenciais às atividades da administração, e demanda por vezes visitas *in loco*, revisão e correção na estrutura dedicada à sua execução, etc, pelo que, para preservação do interesse público, não há como admitir

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE
APONTE SUA CAMARA PARA O QRCODE AO LADO
PARA VERIFICAR AUTENTICIDADE DA ASSINATURA
INFORMANDO O CÓDIGO: 419-442-7808
PÁGINA: 5 DE 6 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CNPJ: 07.533.6

PROCESSO ADMINISTRATIVO
0245
ASSINADO ELETRONICAMENTE

subcontratação, e o uso de infraestrutura de terceiro na execução do objeto é, inequivocamente, terceirizar elemento essencial que viola a disposição editalícia.

DA DECISÃO

Face ao exposto, esclarecemos que o entendimento submetido pela solicitante não é avalizado pela administração processante, esclarecendo-se que o uso de infraestrutura de terceiro representaria subcontratação indevida.

São Gonçalo do Amarante - CE, 10 de setembro de 2024.

MILENA SOARES FERREIRA
RESPONSÁVEL

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE
APONTE SUA CAMARA PARA O QRCODE AO LADO
PARA VERIFICAR AUTENTICIDADE DA ASSINATURA
INFORMANDO O CÓDIGO: 419-442-7808
PÁGINA: 6 DE 6 - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO AMARANTE - CNPJ: 07.533.6