EXMA. SRA. PREFEITA DA CIDADE DE POTIM/SP

PREFEITURA MUNICIPAL DE POTIM

EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 053/2019
CONCORRÊNCIA Nº 001/2019
PROCESSO ADMINISTRATIVO MUNICIPAL Nº 210/2019 – CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO DOS SERVIÇOS DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA E ESGOTAMENTO SANITÁRIO E DE SERVIÇOS COMPLEMENTARES NO MUNICÍPIO DE POTIM, SP

AQUARUM SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 10.593.151/0001-54, por intermédio de seu representante legal o Sr. Francisco José Vela, portador da Cédula de Identidade RG nº 13.512.636 – SSP/SP e do CPF/MF nº 069.830.978-23, vem, tempestivamente, conforme permitido no § 2º, do art. 41, da Lei nº 8666/93, em tempo hábil, à presença de Vossa Senhoria a fim de, interpor

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

Pelos motivos de fato e direito que adiante passa a expor:

DA ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

O Artigo 41 da Lei de Licitações – Lei nº 8.666/1993 prevê em seu § 1º o prazo legal e os legitimados para interposição da impugnação ao edital:

Artigo 41, § 1º: Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 três dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113. (grifos)

De toda sorte, é poder-dever do Administrador Público conhecer e rever, de ofício, aqueles atos administrativos que afrontem a legislação pátria, eis que a existência de ilegalidades nestes atos, caso não sejam sanadas em tempo hábil, fatalmente ensejarão no fracasso do certame licitatório, seja por macular todas suas fases sucessivas, seja por eivar o próprio contrato dela decorrente de nulidade, causando enormes prejuízos à Administração Pública, o que não é admissível.

Portanto, a presente impugnação deverá ser recebida pelo Pregoeiro Oficial e sua equipe de apoio para que, na forma da lei, seja admitida, processada e, ao final, julgada procedente, nos termos do requerimento.

1 DOS FATOS:

1.1 FALTA DE PUBLICAÇÃO EM JORNAIS DE GRANDE CIRCULAÇÃO

A **PREFEITURA DE POTIM**, publicou em seu **site próprio**, a licitação na modalidade de "CONCORRÊNCIA", a contratação de empresas para **CONCESSÃO PARA EXPLORAÇÃO DOS SERVIÇOS DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA E ESGOTAMENTO SANITÁRIO E DE SERVIÇOS COMPLEMENTARES NO MUNICÍPIO DE POTIM, SP**

Vejamos o que determina o Art. 20 e 21 da Lei 8.666/93, abaixo transcrito:

Seção I

Das Modalidades, Limites e Dispensa

Art. 20. As licitações serão efetuadas no local onde se situar a repartição interessada, salvo por motivo de interesse público, devidamente justificado.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não impedirá a habilitação de interessados residentes ou sediados em outros locais.

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

II ***- no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)***

III - ***em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)***

§ 1º O aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação.

§ 2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

I - quarenta e cinco dias para: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

a) concurso; (Incluída pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço" (Incluída pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - trinta dias para: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

a) concorrência, nos casos não especificados na alínea "b" do inciso anterior; (Incluída pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) tomada de preços, quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço"; (Incluída pela Lei nº 8.883, de 1994)

III - quinze dias para a tomada de preços, nos casos não especificados na alínea "b" do inciso anterior, ou leilão; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

IV - cinco dias úteis para convite. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3º Os prazos estabelecidos no parágrafo anterior serão contados a partir da última publicação do edital resumido ou da expedição do convite, ou ainda da efetiva disponibilidade do edital ou do convite e respectivos anexos, prevalecendo a data que ocorrer mais tarde. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inqüestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

DA IMPORTÂNCIA DA PUBLICAÇÃO DOS EDITAIS

O administrador público, ao gerir a máquina estatal na busca da satisfação do interesse coletivo, se submete a um Regime Jurídico-administrativo marcado pela existência de prerrogativas e sujeições e dotado de princípios logicamente concatenados que disciplinam a atuação dos gestores da coisa pública. Alguns destes princípios estão expressos exemplificativamente na Constituição Federal (artigo 37, caput), quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, constituindo o que a doutrina denomina de princípios basilares da Administração Pública.

Ainda sobre a atuação da Administração Pública, a Carta Magna (artigo 37, XXI) estabeleceu a licitação como regra para a realização de obras, serviços, compras e alienações. Desta forma, no intuito de atribuir às contratações públicas maior transparência e efetividade, a Lei 8.666/93 veio estabelecer normas gerais sobre o procedimento licitatório, às quais o administrador público se encontra adstrito.

Nesse contexto, o procedimento licitatório assumiu um duplo objetivo, sabiamente abordado pelo Dr. Eros Grau, Ministro aposentado do STF, relator da ADI 2.716, que dispôs:

A licitação é um procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia. Está voltada a um duplo objetivo: o de proporcionar à Administração a possibilidade de realizar o negócio mais vantajoso - o melhor negócio - e o de assegurar aos administrados a oportunidade de concorrerem, em igualdade de condições, à contratação pretendida pela Administração. (...) Procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia, a função da licitação é a de viabilizar, através da mais ampla disputa, envolvendo o maior número possível de agentes econômicos capacitados, a satisfação do interesse público. A competição visada pela licitação, a instrumentar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, impõe-se seja desenrolada de modo que reste assegurada a igualdade (isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração (...)

O princípio da publicidade se insere nesse meio como mais um instrumento na busca da probidade administrativa e contribui para o alcance dos objetivos colacionados pelo mestre Eros Grau, uma vez que a ampla divulgação do certame possibilita o acesso indistinto de todos os interessados à licitação e, em consequência, contribui para ampliar o universo de propostas.

Diante desse quadro, propomos a contemplação do princípio da publicidade e a sua efetivação através dos procedimentos disciplinados no Artigo 21 da Lei 8.666/93, seja através da análise dos pensamentos doutrinários, seja pela exposição do posicionamento dos tribunais de contas acerca do tema.

DO DESCUMPRIMENTO DA LEI

Ocorre que, a Prefeitura de Potim não seguiu a findo o que determina a Lei acima descrita, tendo em vista a falta da publicação do referido edital de concorrência em jornais de grande circulação, Diário Oficial do Estado, com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco dias), pois trata-se do regime "melhor técnica e preço".

As falhas na divulgação do edital constituem uma limitação à participação dos interessados e podem gerar a declaração de nulidade de todo o procedimento licitatório, como já se pôde observar em decisão do TCU (Decisão nº 674/1997 – Plenário)

Nesse diapasão, o princípio da publicidade assume elevado grau de importância, uma vez que, além de princípio geral de Direito Administrativo, também constitui condição de eficácia da própria licitação (art. 21, Lei 8.666/93) e do contrato administrativo (art. 61, § único, Lei 8.666/93). Verifica-se, pois, que o princípio da publicidade enseja a realização do controle dos atos administrativos pelo povo e contribui para efetivação dos demais princípios, tais como moralidade e impessoalidade.

Da análise da Lei de Licitações, resta configurado que, no que pese o princípio da publicidade não se restringir à publicação do aviso da licitação, diante da essencialidade da divulgação da ocorrência do certame para a legitimação dos procedimentos adotados na contratação pública, a disciplina do artigo 21 da Lei 8.666/93 se reveste de importância ímpar para a efetividade dos princípios que regem a Administração Pública. Neste sentido, reforçando a essencialidade da transparência dos atos administrativos para o alcance de uma Administração proba e eficiente, arrematamos as considerações do presente artigo com as sábias palavras de Colaço Antunes (1990, apud AMARAL, 2007, p. 19): "Uma Administração opaca infantiliza, uma Administração transparente esclarece e tranqüiliza".

É certo que, inúmeras outras empresas provavelmente se interessariam em apresentar propostas para a referida **CONCORRÊNCIA**, claro, se essas tivessem conhecimento da mesma. O que seria de muito positivo à Prefeitura, pois, um maior número de concorrentes, aumentaria a probabilidade do órgão conseguir propostas mais vantajosas para si. O que não irá ocorrer, pois com a

ausência da divulgação, em jornais de grande circulação, pouquíssimas empresas tiveram conhecimento da mesma.

1.2 DA EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO FINANCEIRA PARA CONSORCIADOS

DO EDITAL

ITEM 7. PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS

7.1. Em se tratando de CONSÓRCIO, os DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO deverão ser entregues e comprovados individualmente por cada consorciada, admitindo-se, para efeitos de:

7.1.1. .....

7.1.2. Qualificação Econômico-Financeira: poderá ser apresentada em sua totalidade, por uma única empresa consorciada ou, então, por todas as integrantes, conjuntamente, na proporção de suas respectivas participações, observada a solidariedade nas obrigações assumidas.

A referida CONCORRÊNCIA, trata-se de um investimento no valor de R$ 43.527.478,18 (quarenta e três milhões, quinhentos e vinte e sete mil, quatrocentos e setenta e oito reais e dezoito centavos).

Observando, o edital diz em seu item 7.1.2 *"poderá ser apresentada em sua totalidade, por uma única empresa consorciada ou, então, por todas as integrantes, conjuntamente"*, ora, se estamos falando de um investimento com valor considerável, a PREFEITURA não está tomando os devidos "cuidados", bem como o principal que é a "segurança financeira" deste processo.

Vejamos,

Se um consórcio composto por duas empresas, uma com valor de capital social, e balanço patrimonial sólido, porém outra empresa com porte inferior e com baixa capacidade financeira venham a vencer o certame, e durante o exercício do objeto, a empresa com maior capacidade venha a decretar recuperação judicial, sabemos que a outra empresa não terá condições de arcar com suas obrigações no contrato. É sabido que tais empresas sofrerão com suas penalidades previstas em Lei, porém, a intenção da Lei de licitação, quando diz sobre as exigências de Qualificação Econômico-Financeira, é exatamente para precaver esta situação e assegurar aos órgãos.

Ora, se a Lei previu expressamente tais requisitos é porque entendeu serem estes essenciais à verificação da capacidade econômico-financeira da empresa licitante. E isso por uma razão bastante simples: é a comprovação dessa qualificação econômico-financeira que demonstra se a empresa pode suportar eventual atraso no pagamento, hipótese que tem se apresentado com certa frequência no âmbito da Administração Pública.

Logo, se tal item é essencial, sua omissão constitui afronta ao Princípio da Legalidade.

Sobre o tema oportuno transcrever recente julgado do Tribunal de Contas da União o qual trata de situação análoga, adoção de único critério para a comprovação da qualificação econômico-financeira.

> ***A adoção de critério único para a comprovação da qualificação econômico-financeira das licitantes, por meio de índices de liquidez, pode, em contratações de grande porte, levar à seleção de empresa sem condições ideais para fornecer os produtos ou serviços desejados pela Administração.***
>
> *Representação oferecida por cidadão apontara a existência de possíveis irregularidades em edital de pregão eletrônico realizado pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), que visava estabelecer ata de registro de preço para aquisição de trilhos ferroviários. Entre os itens questionados, o representante destacara que o instrumento publicado pela entidade não continha requisitos suficientes para a comprovação da capacidade econômico financeira dos licitantes. O relator, ao examinar a questão, salientou que a "capacidade econômico-financeira envolve tanto a capacidade de pagamento das dívidas quanto a de mobilização de recursos para a sustentação dos negócios da entidade". Destacou que a capacidade de pagamento das dívidas relaciona-se com a "liquidez e/ou solvência da organização" e a capacidade de mobilização de recursos diz respeito ao porte da entidade. Asseverou, após discorrer sobre a teoria contábil correlata ao tema, que, embora os índices de liquidez corrente e liquidez geral respondam se determinada empresa tem ou não condições de quitar as suas dívidas perante terceiros, eles "não oferecem visão alguma sobre o porte da entidade em termos absolutos". Tais indicadores "buscam capturar exclusivamente a capacidade de sobrevivência financeira da entidade ao longo do tempo, e guardam relação muito tênue com a capacidade econômico-financeira da entidade de prover os serviços ou produtos que a administração necessita", o que os tornam insuficientes para atestar as condições de licitantes em certames de grande porte. Diante disso, e exemplificando situação hipotética, o relator concluiu que a "adoção de critério único para comprovação de capacidade*

econômico-financeira da empresa, por meio de índices de liquidez, pode levar, na fase de execução do contrato, à frustração do objetivo para o qual a licitação foi realizada". O relator destacou, por fim, que a CBTU, visando agir com prudência, deveria ter exigido, além dos índices contábeis, uma das três opções previstas no Estatuto das Licitações e na Súmula/TCU 275/12, quais sejam capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurassem o adimplemento do contrato. Para o deslinde da questão, no entanto, verificando que não havia "imposição legal ou da jurisprudência desta Corte no sentido de se adotar o procedimento sugerido (...) e, ainda, considerando que se trata de licitação para registro de preços e que não foi interposto recurso que atacasse especificamente a falta de capacidade econômico-financeira das licitantes", sugeriu, em proposta acolhida pelo Colegiado, que o Tribunal conhecesse da Representação e a considerasse improcedente, dando-se ciência à CBTU sobre a "possibilidade de se exigir, para fins de qualificação econômico-financeira, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo, ou ainda garantias, nos termos do art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993 e da Súmula TCU 275/2012, adicionalmente à exigência de índices contábeis prevista no art. 31, § 1º da Lei 8666/1993, quando o valor da contratação e as características do mercado e do objeto assim recomendarem". Acórdão 647/2014-Plenário, TC 000.987/2014-0, relator Ministro Substituto Weder de Oliveira, 19.3.2014.

Dessa forma, mostra-se temerário a adoção de apenas um critério para a comprovação da qualificação econômico-financeira das empresas licitantes. Os requisitos de qualificação técnica e econômico-financeira exigidos pela Lei visam garantir à Administração as melhores condições para contratação, efetuando exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (art. 37, XXI, da Constituição Federal), revelando que o propósito objetivado é oferecer iguais oportunidades de contratação com o Poder Público, não a todo e qualquer indiscriminadamente, mas sim, apenas a quem possa evidenciar que efetivamente dispõe de condições para executar aquilo a que se propõe.

Diante do exposto, resta claro que o instrumento convocatório omitiu exigências atinentes à habilitação dos licitantes, comprometendo o caráter competitivo do certame. Assim, tem lugar a presente impugnação para apontar referidas irregularidades, bem como para pleitear sua correção. Evidenciado o descumprimento dos princípios fundamentais do Direito Administrativo, em especial do Regime Jurídico das Licitações Públicas e, de forma particular, das normas de regência da modalidade Pregão, requer o SINDESP/DF seja reconhecida a nulidade do presente instrumento convocatório, republicando-se novo ato convocatório, desta feita contemplando-se os itens aqui mencionados e cumprindo-se, afinal,

os desdobramentos de praxe. Nestes termos, pede e espera integral deferimento.

DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

> *Determina o já mencionado artigo 37, XXI da Constituição que: Art. 37, XXI: Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigação de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifos) O dispositivo supra citado positiva, em sede constitucional, o princípio da igualdade ou isonomia no âmbito dos procedimentos licitatórios. O princípio é decorrência direta do direito fundamental à igualdade elencado no artigo 5º da Constituição da República e estabelece que, em igualdade de condições jurídicas, o Estado deverá dispensar o mesmo tratamento aos seus administrados, sem estabelecer entre eles quaisquer preferências ou privilégios. Mais especificamente no âmbito das licitações, em que o objetivo da Administração é a obtenção de uma obra, serviço, compra, alienação, locação ou prestação de serviço público, o princípio da igualdade visa assegurar que todos os administrados possam se candidatar, em igualdade de condições, para o fornecimento de seus serviços, sem o estabelecimento por parte da Administração de qualquer preferência ou privilégio a um ou a outro. Como ensina José dos Santos Carvalho Filho, a igualdade "significa que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro." 1 (grifo)*

Sobre a matéria leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro que

> **O princípio da igualdade constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa, não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar. Esse princípio, que hoje está expresso no artigo 37, XXI, da Constituição, veda o estabelecimento de condições que impliquem preferências em favor de determinados em detrimento dos demais.**

2 O princípio tem umbilical correlação com os princípios da impessoalidade e da moralidade que regem toda a Administração Pública e estão elencados no artigo 37, caput, da Constituição. Isso porque, ao dispensar tratamento desigual entre um administrado e outro, seja oferecendo vantagens apenas a uns, seja impondo restrições excessivas apenas a outros, a Administração acaba por favorecer um em detrimento do outro, violando a impessoalidade no tratamento da coisa pública e, portanto, agindo de forma imoral, ou seja, fora dos preceitos éticos.

DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer o conhecimento desta Impugnação, julgando-a totalmente procedente para retificar o edital de **CONCORRÊNCIA 001/2019**, alterando o item de exigência para consorciados na qualificação econômico-financeira, conforme determina a Lei, bem como, **PUBLICAR** o edital em jornais de grande circulação, afim de que, qualquer empresa que tenha condições e interesse em participar da licitação, tenha conhecimento da mesma.

Nestes Termos,

Pede Deferimento

AQUARUM SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA
Francisco José Vela
CPF/MF nº 069.830.978-23

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA

NÚMERO DE INSCRIÇÃO	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA
10.593.151/0001-54 MATRIZ		23/01/2009

NOME EMPRESARIAL
AQUARUM SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA

TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA)	PORTE
********	DEMAIS

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL
71.12-0-00 - Serviços de engenharia

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS
36.00-6-01 - Captação, tratamento e distribuição de água
42.22-7-01 - Construção de redes de abastecimento de água, coleta de esgoto e construções correlatas, exceto obras de irrigação
46.69-9-99 - Comércio atacadista de outras máquinas e equipamentos não especificados anteriormente; partes e peças
77.39-0-99 - Aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais não especificados anteriormente, sem operador
37.02-9-00 - Atividades relacionadas a esgoto, exceto a gestão de redes
81.11-7-00 - Serviços combinados para apoio a edifícios, exceto condomínios prediais
41.20-4-00 - Construção de edifícios
43.99-1-01 - Administração de obras
37.01-1-00 - Gestão de redes de esgoto

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA
206-2 - Sociedade Empresária Limitada

LOGRADOURO	NÚMERO	COMPLEMENTO
AV TEIXEIRA DE BARROS	1457	

CEP	BAIRRO/DISTRITO	MUNICÍPIO	UF
13.574-033	VILA PRADO	SAO CARLOS	SP

ENDEREÇO ELETRÔNICO	TELEFONE
bene_contabil@hotmail.com	(16) 3412-5639 / (16) 3412-5639

ENTE FEDERATIVO RESPONSÁVEL (EFR)
*****

SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DA SITUAÇÃO CADASTRAL
ATIVA	23/01/2009

MOTIVO DE SITUAÇÃO CADASTRAL

SITUAÇÃO ESPECIAL	DATA DA SITUAÇÃO ESPECIAL
********	********

Aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 1.863, de 27 de dezembro de 2018.

Emitido no dia **05/09/2019** às **10:07:00** (data e hora de Brasília).

Página: **1/1**