

AO AGENTE DE CONTRATAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ITIRAPINA-SP.

EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 36/2024

RUSSELL BEDFORD GM AUDITORES INDEPENDENTES S/S, Pessoa Jurídica de Direito Privado, inscrita no **CNPJ/MF nº 13.098.174/0001-80**, com sede na Al Rio Negro, 1030, Stadium Escritório 206, ALPHAV, Barueri-SP, CEP 06.454-000, por intermédio do seu sócio administrador, **JORGE LUIZ MENEZES CEREJA**, brasileiro, solteiro, contador, inscrito no **CPF nº 360.124.400-49**, portador do **RG nº 7026654819**, com endereço profissional, na Al Rio Negro, 1030, Stadium Escritório 206, ALPHAV, Barueri-SP, CEP 06.454-000, vem, respeitosamente, interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 36/2024.

nos termos do subitemº **16.1** do Instrumento Convocatório, que fixa o prazo de **05 dias úteis** antes da data fixada para a abertura do certame para a sua interposição, ou seja, até o dia **06/08/2024**.

I-DOS FATOS:

Trata-se de Edital de Licitação, regido pela Lei Federal nº 14.133/2021, visando a contratação de empresa especializada para elaboração da revisão do plano municipal de saneamento básico no município de Itirapina/SP, através de recurso Estadual – FEHIDRO- Deliberação dos Comitês PCJ nº420/2022.

Acontece que o instrumento convocatório impôs exigências altamente restritiva que precisa, urgentemente, ser excluída/modificada do instrumento convocatório a fim de que proporcione a escolha da proposta mais vantajosa.

Nesse sentido, percebe-se que ao tratar da **qualificação econômico-financeira** o Edital, dentre outras exigências, estabeleceu que as empresas licitantes participantes sejam habilitadas é necessário:

4.5.2.3. Índice de Endividamento Total, igual ou menor que **0,50** (zero vírgula cinco), (IET = P.C. + E. L. P / A.T).

Entretanto, ao restringir, taxativamente, a participação das empresas no presente certame, somente àquelas que possuem índice de endividamento menor que **0,5**, não se mostrar, exclusivamente, ser a melhor alternativa, para que o órgão assegure que a contratada possua boa-saúde financeira, sobretudo, pelo fato de que existem alternativas viáveis para tanto.

Deste modo, o item deve ser modificado do Instrumento Convocatório, a fim de proporcionar uma maior competitividade, permitindo o aumento no número de empresas participantes no certame.

Em razão do exposto, a presente impugnação pretende afastar do procedimento licitatório tal exigências em dissonância com os princípios norteadores das licitações públicas, através da retificação do instrumento convocatório, de molde a favorecer a melhor eficiência e a busca pelo interesse público maior, além de afastar o cerceamento visível de competidores.

Vale lembrar que, segundo o princípio da autotutela administrativa, compete a Administração Pública **REVER** seus próprios atos de ofício ou quando provocada. Assim, é o que se busca na presente peça, visto que a mesma se constitui em instrumento notadamente benéfico à disputa, pois permite a reanálise do ato aqui impugnado sob o ponto de vista legal, trazendo ao conhecimento dos agentes responsáveis pelo certame a possível falha e inadequação que precisa ser corrigida antes do início da licitação.

Esclarecemos que a Impugnante é empresa altamente especializada no ramo de **saneamento básico**, possuindo quadro técnico experiente detendo total e irrestrita capacidade técnica, estrutural e tecnológica para executar o objeto licitado, podendo vir a oferecer uma proposta altamente vantajosa e competitiva ao órgão.

Não obstante, a empresa viu-se impedida de participar dada a visível inserção de cláusula que pode comprometer a disputa, ou, até mesmo, direcionar o certame. Assim, tal situação merece urgente reparo pela autoridade administrativa, senão vejamos:

II- DA TEMPESTIVIDADE:

O Edital, no item **16**, subitem **16.1**, ao tratar da **impugnação**, estabeleceu que qualquer pessoa poderá impugnar os termos do presente Edital até **5 (cinco)** dias úteis anteriores à data de abertura da sessão pública.

Deste modo, considerando que ficou estipulada a data de **13/08/2024**, para a sessão, denota-se que o prazo derradeiro para a interposição de impugnação encerra-se no dia **06/08/2024**, restando caracterizada a tempestividade da presente peça.

II- DAS RAZÕES DA REFORMA DO EDITAL:

A exigência de índice de endividamento igual ou inferior a 0,50, contida no subitem 4.5.2.3 do edital, afronta os princípios da igualdade, da razoabilidade e proporcionalidade e ainda, da competitividade, previstos na Lei nº 14.133/2021, senão vejamos:

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). **Grifei**

Nesse sentido, vale lembrar que **princípio da igualdade**, exige que todos os licitantes sejam tratados de forma isonômica, ou seja, com as mesmas oportunidades e condições para participar do certame.

Assim, ao estabelecer um índice de endividamento excessivamente restritivo, o Edital viola esse princípio, pois impede a participação de empresas que, embora possuam capacidade técnica e financeira para executar o objeto, não atendem a esse critério específico.

Deste modo, a exigência de um índice de endividamento tão baixo, sem qualquer justificativa técnica ou econômica, afronta os princípios **da razoabilidade e da proporcionalidade**, pois a Administração Pública deve agir de forma razoável e proporcional, buscando sempre à medida que melhor atenda ao interesse público, sem causar prejuízos desnecessários aos licitantes.

No caso em tela, a exigência em questão não se mostra razoável, pois restringe indevidamente a competitividade do certame, sem que haja uma justificativa plausível para tanto. A proporcionalidade também é violada, pois a medida adotada (exigência de um índice de endividamento muito baixo) não guarda proporção, isoladamente com o objetivo a ser alcançado (aferir a boa saúde financeira das empresas licitantes).

Já o **princípio da competitividade** visa garantir que a Administração Pública obtenha a melhor proposta para a contratação de seus serviços. Ao limitar a participação de empresas no certame, exclusivamente, a partir do índice de endividamento, sem uma alternativa, restringe a competitividade, o que pode levar à obtenção de propostas menos vantajosas para a Administração.

Não obstante a tudo isso, vale lembrar que no que tange a habilitação, o art. 37, XXI da Constituição Federal estabelece que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

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 obrigações 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.**

Como visto, o dispositivo é claro em determinar que as exigências de qualificação técnica e econômica devem ser apenas aquelas indispensáveis para garantir o cumprimento das obrigações, não sendo crível que os editais contemplem exigência que extrapolem esse mínimo necessário, como é o caso do item ora impugnado, pois, o mesmo, sem uma alternativa, exige além do necessário para que as licitantes comprovem sua condição em cumprir o objeto licitado.

Portanto, ao restringir a comprovação de capacidade técnica a um único tipo societário, a licitação afasta empresas com **experiência e expertise comprovados** em contabilidade, **autuaram na execução idêntica do objeto em entidades de outros tipos societários**. Isso **limita indevidamente a concorrência**, impedindo que o órgão público contratante selecione a proposta mais vantajosa para o erário, em detrimento da livre iniciativa e da busca pela melhor relação custo-benefício.

Portanto, em respeito aos princípios acima destacados, seria apropriado flexibilizar, **de forma alternativa**¹, que as empresas que

¹ REPRESENTAÇÃO. CONVÊNIO PARA IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA DE ESGOTO SANITÁRIO. IRREGULARIDADES COMO A PRESENÇA DE CLÁUSULAS RESTRITIVAS À COMPETITIVIDADE NA LICITAÇÃO REALIZADA. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA INSUFICIENTES PARA ESCLARECER A MAIORIA DAS OCORRÊNCIAS. CONHECIMENTO E PROCEDÊNCIA PARCIAL. MULTA. DETERMINAÇÃO.
1. O rol de exigências para habilitação nas licitações estabelecido na Lei 8.666/1993 é exaustivo.
2. Para comprovar a capacidade técnico-operacional das licitantes, guardada a proporção com a dimensão e a complexidade do objeto, pode-se exigir comprovação de execuções de quantitativos mínimos em obras ou serviços similares aos do objeto licitado, limitada, porém, às parcelas de maior relevância e valor significativo, que devem ser devidamente justificadas. 3. É

apresentarem resultado inferior em qualquer dos índices, comprovem sua boa saúde financeira, através do seu patrimônio líquido ou capital, em um percentual estimado da contratação ou ainda, mediante a exigência de garantia.

A comprovação da boa saúde financeira, através do patrimônio líquido ou capital, das empresas, em um percentual estimado da contratação, se apresenta como uma das alternativas mais equilibrada e eficaz, a fim de que o edital flexibilize os critérios de seleção, permitindo que as empresas demonstrem sua boa saúde financeira também deste modo.

Essa abordagem, além de ser mais justa, permite a participação de um número maior de empresas, aumentando a competitividade do processo licitatório e, conseqüentemente, a possibilidade de encontrar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Do mesmo modo, a exigência de uma garantia da proposta, nos termos do art. 58, da lei 14.1333/2021, se mostra uma alternativa viável, veja:

Art. 58. Poderá ser exigida, no momento da apresentação da proposta, a comprovação do recolhimento de quantia a título de garantia de proposta, como requisito de pré-habilitação.

Tal possibilidade também permite que administração confira que o licitante possui lastro econômico-financeiro para participar do certame e cumprir o objeto, ainda que tenha o índice de endividamento superior a **0,5**.

Nesse contexto, Joel Menezes Niebuh (2022, p. 805)² destaca que “a garantia da proposta, como requisito de pré-habilitação, em consonância ao afirmado no *caput* do artigo 58 da Lei nº 14.133/2021, seria uma espécie de prova objetiva da qualificação econômico-financeira dos licitantes”.

Assim, a garantia de proposta se mostra uma ferramenta fundamental para assegurar que os licitantes despreparados e aventureiros participem do certame, mesmo sabendo que não atendem aos requisitos do edital, e como forma de garantir que as propostas apresentadas serão honradas, evitando eventuais desistências.

De modo que, ao ampliar a gama de critérios de avaliação, a Administração Pública demonstra um compromisso com a transparência e a eficiência, buscando sempre a melhor solução para atender às necessidades da

ilegal a exigência, para participação em licitação, de comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico com a empresa licitante. 4. **Para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração não pode exigir das licitantes, de forma cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, nem a integralização do capital social mínimo.** 5. A vitória ao local da obra só pode ser demandada da licitante se for imprescindível para caracterização do objeto. 6. Compromete o caráter competitivo do certame o estabelecimento de vitória prévia da obra em data e horário comum a todos os licitantes (TCU 01155620129, Relator: ANA ARRAES, Data de Julgamento: 17/07/2013)

² NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitações e contratos administrativos**. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

sociedade. A flexibilização dos critérios de seleção não significa abrir mão da segurança jurídica, mas sim adotar uma postura mais pragmática e realista, reconhecendo a diversidade de modelos de negócio e a dinâmica do mercado.

II- DOS PEDIDOS:

Ante o exposto, requer-se o recebimento da presente impugnação, eis que tempestiva, para que, após análise, seja acolhida a presente para que:

A. O processo tenha seu edital redefinido e republicado, aumentando-se o índice de endividamento para um percentual não inferior a 0,76, para fins de comprovação da boa saúde financeira das empresas e/ou subsidiariamente,

B. Seja admitida, de forma alternativa, a comprovação da boa saúde financeira das empresas, através da comprovação através do seu patrimônio líquido ou capital, em um percentual estimado da contratação, não superior a 10% ou ainda, mediante a exigência de garantia da proposta.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, de forma fundamentada, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão desta autoridade.

Informa, outrossim, que na hipótese, ainda que remota, de não modificados os dispositivos editalícios impugnados, tal decisão certamente não prosperará perante o Poder Judiciário, pela via mandamental, sem prejuízo de representação junto ao Tribunal de Contas.

Nestes Termos,
Pede e Espera Deferimento.

Barueri-SP, 06 de agosto de 2024.


JORGE LUIZ MENEZES CEREJA
Sócio Administrador - Russell Bedford