

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA
CONSCENSUL — CONSÓRCIO PÚBLICO DE RESÍDUOS SÓLIDOS E
SANEAMENTO BÁSICO DO SUL E CENTRO SUL SERGIPANO.**

ECO TUWA CONSTRUÇÕES E MEIO AMBIENTE LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 21.427.139/0001-96, com sede na TV do Lago, nº 417, Igrejinha, Capanema – PA, CEP 68.700-220, por seu representante legal in fine assinado (doc. 01), vem, tempestivamente, IMPUGNAR o Edital nº 001/2022, referente à Concorrência Pública nº 001/2022, Processo nº 001/2022, pelos motivos que abaixo seguem:

I – DO MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO

Após a publicação do Edital ora vergastado, notou-se que, extem vários itens do Edital, que confrontam a Legislação em vigor, não restando alternativa à esta, senão apresentá-las, na forma de impugnação específica ao Edital.

I – DA INVIABILIDADE ECONÔMICA E FINANCEIRA DA CONCESSÃO

Contrato de Concessão é um contrato de prestação de serviços de longo prazo, que tem como objetivo viabilizar investimentos de grande vulto pela Concessionária, e em

contrapartida garantir o retorno desses investimentos ao longo do prazo contratual com uma remuneração do capital atrativa a nível de mercado.

Em sentido contrário ao quanto acima discorrido, o Plano de Negócios referência do Edital ora impugnado, demonstra que a Concessão Administrativa dos Serviços Públicos de transbordo, tratamento e disposição final de resíduos sólidos urbanos dos Municípios abrangidos pelo CONSCENSUL, passará a ter resultado positivo apenas no seu último ano, ou seja, no trigésimo ano de contrato.

Apesar da expectativa natural de qualquer ente licitante no sentido de que os concorrentes consigam a partir dos estudos do Edital, formular propostas competitivas que contemplem redução dos custos atrelados ao Projeto, maximização de receitas, e ganhos de eficiência, ainda assim, quando nos deparamos com as obrigações de investimentos (CAPEX) da ordem de quase quarenta milhões de reais, *vis a vis* o fluxo da contraprestação estimada no Plano de Negócios, a conclusão que se chega aponta para a inviabilidade econômica e financeira do Projeto, tendo em vista, inclusive, a necessidade de se precificar riscos da Concessionária previstos no Edital.

Dessa forma, se faz necessário uma ampla revisão das premissas econômicas e financeiras consideradas no Edital, visando endereçar e solucionar algumas questões básicas, tais como:

- a) A necessidade de viabilizar um “*pay back*” e taxa interna de retorno mais atrativos, sob pena de comprometer a sua financiabilidade e assim a sua execução;
- b) alocar à Concessionária 100% (cem por cento) das receitas acessórias, deixando para os licitantes levarem essa condição em consideração na formulação do desconto da contraprestação na sua proposta de preço a ser ofertada.

Resta, portanto, impugnado tal item.

II – DO PRAZO INEXEQUÍVEL PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL

De acordo com a Cláusula 6.3 da minuta do Contrato de Concessão anexa ao presente Edital, a Concessionária terá o prazo de 12 (doze) meses contados a partir da DATA DE

PUBLICAÇÃO DO CONTRATO, para iniciar a execução da CONCESSÃO ADMINISTRATIVA.

Nesse contexto, verifica-se no item 3.1.3 do Caderno de Encargos (Anexo VII do Edital) que a Concessionária terá o prazo de 90 (noventa) dias para executar a fase de “Pré-Implantação” do Projeto, que por sua vez, de acordo com o item 4.1.1 do Projeto Básico / Termo de Referência:

“os investimentos na pré-implantação envolvem todas as atividades antecedentes à execução das obras de implantação. Estão envolvidos nessa categoria os custos com os estudos preliminares, dimensionamento do projeto, licenciamentos, projeto básico e executivo, estudos de demanda, aquisição de área e os estudos presentes nesse documento.”

Ocorre que, na prática, o prazo de 90 (noventa dias) para viabilizar a licença prévia e de instalação é inviável, tendo em vista a necessidade de elaboração de diversos estudos ambientais complexos exigidos por lei, o que já demandaria um prazo maior.

Não bastasse o quanto acima fundamentado, há que se chamar especial atenção para o fato de que a submissão desses estudos ao órgão licenciador competente para análise, aprovação e emissão das respectivas licenças, demanda prazo que está fora do controle da Concessionária, e, com certeza, pela experiência prática de projetos desta natureza, demandará prazo mais longo para cumprimento do licenciamento ambiental do Projeto previsto na sua fase de Pré-Implantação.

Importante destacar que o processo licitatório tem como objetivo primordial poder propiciar à Administração Pública, através de um conjunto de fatores, a melhor proposta para contratar.

Dentro desse conjunto de fatores encontram-se não apenas as garantias relacionadas à pessoa a ser contratada pela Administração Pública (idoneidade, capacidade financeira e técnica, etc), mas também as garantias relacionadas ao próprio objeto do contrato administrativo futuramente firmado.

A razão de ser dessas garantias é, justamente, dificultar que o objeto do Contrato Administrativo futuramente firmado deixe de ser cumprido pela contratada.

Visando garantir que o objeto do Contrato Administrativo seja efetivamente cumprido por quem a Administração contratar, é que a legislação permite que o Edital exija das licitantes comprovações mínimas acerca de sua capacidade para executar o serviço, bem como veda que o mesmo contenha dispositivos que impossibilite a sua execução por quem sagrar-se vencedor do certame.

Evitar a inexecuibilidade de um serviço contratado, é uma das razões de ser do processo licitatório, conforme preconiza o art. 11, III, da Lei nº 14.133/2021, senão veja-se.

“Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;

III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;”

Importante destacar, que a inexecuibilidade de execução de um objeto de Contrato Administrativo não está necessariamente vinculada ao preço da proposta contratada, mas sim a toda e qualquer particularidade que torne, na prática, o serviço impossível de ser realizado por quem quer que vença a licitação.

Assim sendo, tem-se que os prazos acima informados encontram-se fora do mínimo razoável, tornando-os impossível de serem cumpridos por quem quer que seja, razão pela qual restam, desde já impugnados.

III – FLUXO ONEROSO DE INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL DA CONCESSIONÁRIA

Normalmente, o capital social da Concessionária (“*equit*”) somado aos recursos a serem captados no mercado financeiro são as fontes de financiamento de qualquer projeto de infraestrutura, tal qual o objeto da presente licitação.

Nesse contexto, é uma *praxe* de mercado considerar que até 30% (trinta por cento) de recursos necessários para a realização dos investimentos da Concessionária sejam advindos do “*equit*”, e o restante (até 70% - setenta por cento) sejam advindos através de financiamento contratado com o mercado financeiro.

Assim, visando não onerar o fluxo de financiamento do Projeto sem necessidade, é muito comum que o fluxo de integralização do capital social da Concessionária seja estabelecido levando-se em consideração a necessidade de capital para a execução do CAPEX, tendo como base a proporção acima citada.

Partindo dessas premissas, observa-se que a regra de integralização do capital social da Concessionária estabelecida na Cláusula 8.3 da minuta do Contrato de Concessão exige que o capital esteja todo integralizado no prazo de até 18 (dezoito) meses contados da data de sua vigência, enquanto que a realização da execução do CAPEX estimado para o Projeto está previsto para ocorrer durante os onze primeiros anos da Concessão.

Portanto, verifica-se que o fluxo de integralização do capital social da Concessionária considerado no Projeto está oneroso, devendo o mesmo ser diluído em maior prazo, sem que isto gere risco de inadimplemento do CAPEX previsto.

Assim sendo, resta impugnado o referido item do Edital.

IV – DO BAIXO VALOR DA GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO

O § 2º art. 56 da Lei 8.666/93 estabelece, como regra geral, o limite de até 5% (cinco por cento) do valor do contrato para exigência pelo Contratante de garantia de cumprimento

de execução do contrato pelo Contratado, sendo certo que conforme previsto no § 3º do referido dispositivo legal, excepcionalmente, para obras, serviços e fornecimentos de grande vulto envolvendo alta complexidade técnica e riscos financeiros consideráveis, esse limite pode ser elevado para até 10% (dez por cento) do valor do contrato.

Já a parte final do inciso XV, do art. 18, da Lei 8.987/95 estabelece, como limite de garantia em contratos de concessão comum, o valor das obras, o que pode significar muito mais do que 10% (dez por cento) do valor do contrato de concessão, sendo certo que esta hipótese se aplica aos contratos de PPPs, concessões patrocinadas e administrativas, por conta do art. 3º *caput* e parágrafo único, da Lei 11.079/2004.

Analisando o item 16.3.1 do presente Edital, observa-se que a exigência de garantia de cumprimento de execução contratual é no montante equivalente a apenas 5% (cinco por cento) do valor relativo ao primeiro (dos 30 anos) de operação do Contrato.

Ora, não se está falando aqui, de 5% sobre o valor total do contrato, mas sim de 5% sobre 1/30 do valor total do Contrato, o que significa um montante bem abaixo do que o ordenamento jurídico exige para projetos complexos semelhantes ao objeto do presente Edital.

Trata-se de garantia irrisória!

Nem se venha argumentar que tal valor irrisório visa aumentar a concorrência, posto que de nada vale uma alta concorrência na licitação, se esta for formada por licitantes que oferecem um risco incalculável de não conseguir executar o objeto do contrato futuramente firmado com a Administração Pública.

Importante salientar ainda, que além da exigência de valor irrisório a título de garantia de execução da obra, o Edital ora impugnado estabeleceu em seu **item 9.6.1.3, como patrimônio líquido mínimo para as licitantes, apenas o valor de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais)**, lembrando que **em ambos os casos (garantia e patrimônio líquido mínimo) o valor pode ser formado através da soma de inúmeras empresas, tendo em vista que o Edital permite o ingresso de licitante sob a forma de Consórcio e não estabelece limite algum para a quantidade de empresas consorciadas.**

Assim sendo, tem-se que a junção dos itens acima descritos formam um risco incalculável para a Administração Pública, vez que abrem a concorrência para empresas sem a mínima condição de executar o contrato administrativo que advirá da presente licitação, sem que o CONSCENSUL tenha uma garantia minimamente realista, que faça frente ao provável prejuízo.

Restam, portanto, impugnados os itens ora mencionados.

V - AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA-OPERACIONAL (ITEM 9.4)

Em se tratando de licitações para a contratação de obras públicas, as exigências de aptidão técnica devem ser de duas ordens: de um lado, exige-se que a empreiteira licitante demonstre "capacitação técnico-profissional", e, de outro lado, exige-se que a mesma comprove sua "capacitação técnico-operacional".

A primeira, visa garantir que as licitantes dispõem de um corpo técnico — especialmente engenheiros, tendo em vista a natureza do objeto — com qualificação suficiente para responder pela obra. Não por outra razão, chama-se de “capacidade técnico-profissional”, verificável a partir da avaliação do quadro de profissionais disponíveis.

Mas a simples reunião caótica de profissionais no momento em que ingressa em uma licitação, mesmo altamente especializados, não oferece garantia de que a empresa seja capaz de operar eficientemente, pois nada diz quanto a sua estrutura administrativa, seus métodos organizacionais, seus processos internos de controle de qualidade, o entrosamento da equipe etc.

Daí a necessidade de saber se a licitante, além de contar com engenheiros individualmente habilitados, dispõe de um conjunto de qualidades fazendo com que opere de modo eficaz. A esta chamamos de “capacidade técnico-operacional (ou operativa)”, verificável pelos desempenhos anteriores da empresa em obras similares em vulto e complexidade.

A preocupação com essas duas espécies de capacitação técnica não existe por acaso, eis que muito mais do que uma prática de acautelamento da Administração Pública, a exigência de qualificação técnico-profissional e técnico-operacional da empresa contratada é uma imposição legal — fundada, de resto, no art. 37, XXI, da Constituição Federal.

Os dispositivos de regência da matéria encontram-se na Lei de Licitações e Contratos Administrativos (nº 8.666, de 21 de junho de 1993), especialmente em seu art. 30, que vige com o seguinte teor:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I _ registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II _ comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III _ (...);

IV _ (...).

§1º. A comprovação de aptidão referida no inciso II do caput deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I _ capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuírem seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente

às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.

II _ (Vetado):

a) (Vetado);

b) (Vetado).

§3º. Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.” (grifo nosso).

O fundamento para se requerer a comprovação de aptidão técnico-operacional extrai-se, justamente, do item II acima transcrito, que estipula como documentos exigíveis para a qualificação técnica aqueles referentes à *"comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação..."*

O método, por excelência, para verificar se dada empreiteira é ou não capaz de operar eficientemente (isto é, se tem ou não "capacidade técnico-operacional") é a análise de seu desempenho anterior, conforme resta determinado no art. 67 da Lei nº 14.133/2021, senão veja-se.

“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional

equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;” (grifo nosso).

Conforme discorrido linhas acima, essa capacidade envolve um somatório imenso de fatores basicamente imateriais (organização, sistemas gerenciais, técnicas de controle etc.), que não podem ser medidos por ensaios ou vistorias, mas tão somente mediante a comprovação de que ela assim já tiver operado.

Assim sendo, faz-se necessário nas licitações, a apresentação, pelos licitantes, de atestados de que anteriormente executaram objetos com características semelhantes ao licitado, como garantias de que as empresas estão tecnicamente aptas a atuar.

Para o mesmo fim, também valem os atestados fornecidos por pessoas jurídicas não integrantes da Administração Pública, situadas na iniciativa privada, para as quais o licitante interessado tenha realizado obra de engenharia, cujo objeto seja semelhante em proporção e complexidade ao licitado.

Todos estes atestados de desempenho anterior devem estar devidamente registrados, nos termos do art. 30, II c/c §1º, in fine, da Lei nº 8.666/93 e do art. 67, II da Lei nº 14.133/21, nas entidades profissionais competentes — que em matéria de obras de engenharia são os Conselhos Federal e Regionais de Arquitetura, Engenharia e Agronomia.

Assim, a cada obra realizada por uma empresa de engenharia, promove-se o registro do respectivo atestado, emitido pela pessoa de direito público ou privado beneficiada, no Conselho Regional de Arquitetura, Engenharia e Agronomia _ CREA competente. O conjunto de atestados de desempenho anterior de uma empresa de engenharia, constituído ao longo de sua história, é o que configura, basicamente, o seu acervo técnico.

Nesse sentido, inclusive, o tribunal de Contas da União possui posição muito clara acerca da diferença entre a capacidade técnico-profissional e capacidade técnico-operacional, senão vejamos o trecho do Acórdão 2208/2016 – Plenário, de relatoria do Min. Augusto Sherman:

“Não se admite a transferência do acervo técnico da pessoa física para a pessoa jurídica, para fins de comprovação de qualificação técnica em licitações públicas, pois a capacidade técnico-operacional (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/93) não se confunde com a capacidade técnico-profissional (art. 30, § 1º, do inciso I, da Lei 8.666/93), uma vez que a primeira considera aspectos típicos da pessoa jurídica, com instalações, equipamentos e equipe, enquanto a segunda relaciona-se ao profissional que atua na empresa.” (grifamos).

No Edital ora impugnado, inexistente qualquer tipo de exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional da licitante, em completo desacordo com as normas acima citadas, o que deve ser integralmente reformado, para fazer constar tal obrigação.

Da simples leitura do item 9.4 do Edital, conclui-se que todas as exigências dizem respeito tão somente aos profissionais de engenharia pertencentes ao quadro das licitantes, ou seja, tratam-se de normas relacionadas apenas à capacidade técnica-profissional.

Da forma como o Edital encontra-se escrito, abre margem para a Administração Pública eventualmente se ver obrigada a contratar uma empresa que jamais realizou um único serviço de engenharia, quem dirá um com complexidade e dimensão do objeto da presente licitação.

Note-se que, não se está tratando de uma licitação cujo valor é pequeno, ou que a duração do contrato será de poucas semanas, mas sim de um contrato com valor estimado de vultosos R\$ 460.113.973,51 (quatrocentos e sessenta milhões, cento e treze mil, novecentos e setenta e três reais e cinquenta e um centavos) e duração de nada menos do que 30 (trinta) anos!

Ora, quanto maior a obra e mais dinheiro público envolvido, pressupõe-se, por óbvio, que maior será a acatela da Administração Pública, que tem o dever de agir com o maior zelo possível com a coisa pública.

Assim, ante a magnitude da contratação, é dever do CONSCENSUL inserir cláusulas no edital, que possam assegurar, minimamente, que as empresas licitantes possuem capacidade de realizar serviços semelhantes ao objeto da presente licitação.

Nem se venha dizer que a exigência de capacidade técnico-operacional restringiria a concorrência, eis que, primeiramente, não adianta ter uma grande quantidade de concorrentes se todos são inaptos a executar o objeto (zero repetido infinitas vezes, segue sendo zero).

Em segundo lugar, há que se registrar que o Edital ora impugnado prevê a possibilidade de participação em forma de Consórcio de empresas, sem exigir limite algum quanto ao número de empresas consorciadas, razão pela qual, bastaria que uma única consorciada tivesse atestação técnica comprovando já ter executado serviços similares ao objeto da licitação.

Ante tudo o quanto exposto, resta impugnado o item 9.4 do presente Edital, vez que omissos quanto a um dos itens mais importantes exigidos por lei, que é a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional por parte das empresas licitantes, através da apresentação de atestados de execução de obras com complexidade e tamanho similares aos do objeto da licitação.

VI - EXIGÊNCIA DE VISITA TÉCNICA EM PRAZO PRÓXIMO À LICITAÇÃO

A exigência de visita técnica tem sido admitida pelo Tribunal de Contas da União apenas em casos excepcionais, nos quais se verifiquem a real necessidade dos licitantes conhecerem o local de execução do objeto contratual, conforme observa-se do trecho extraído do Acórdão n. 906/2012 – Plenário, no qual está Corte de Contas expediu as seguintes determinações ao órgão licitante:

“Abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras quando, por sua limitação de tempo e em face da complexidade e extensão do objeto licitado, pouco acrescente acerca do conhecimento dos concorrentes sobre a

obra/serviço, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3^a caput, e § 1^o, inciso I, da Lei 8.666/93, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto”.

No presente caso, atendendo ao quanto determinado pelo TCU, o Edital exigiu a realização de visita técnica, contudo, conforme se verifica no item 9.5.2, permite-se que as licitantes realizem a referida visita até as 12h do dia 12/01/2023, ou seja, em menos de 24 horas antes da sessão da licitação, que está marcada para as 9h do dia 13/01/2023 (item 14.1.1).

Em verdade, o que se nota é que é impossível em praticamente uma tarde as licitantes que utilizarem o termo final do prazo estabelecido no item 9.5.2 chegarem a qualquer tipo de conclusão séria e fundamentada acerca do que viram.

Ora, se em apenas uma tarde as licitantes conseguem elaborar laudos e estudos relativos a visita técnica a contento, não há justificativa para a existência de visita técnica alguma.

Tratando-se de objeto de alta complexidade, e de valor estimado vultoso, não há como se estabelecer um prazo tão apertado quanto o previsto no item 9.5.2 do Edital, devendo, portanto, constar como termo final do prazo para a realização da visita técnica, no mínimo, o dia 05/01/2023.

VII – DA AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA RAZOÁVEL DE CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA – a) PATRIMÔNIO LÍQUIDO IRRISÓRIO (ITEM 9.6.1.3); b) BAIXOS ÍNDICES DE LIQUIDEZ CORRENTE E GERAL E ALTÍSSIMO ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO (ITENS 9.6.2.1, 9.6.2.2 E 9.6.2.3); c) EXIGÊNCIA DE GARANTIA PRATICAMENTE NULA (ITEM 12.2.1)

a) PATRIMÔNIO LÍQUIDO IRRISÓRIO (ITEM 9.6.1.3)

Conforme já mencionado na introdução do mérito da presente impugnação, o Edital ora vergastado não contemplou exigências de comprovação de capacidade econômico-financeira condizente com o valor do objeto licitado.

Isto porque, enquanto o valor estimado do Contrato Administrativo decorrente do Edital ora impugnado é de R\$ 460.113.973,51 (quatrocentos e sessenta milhões, cento e treze mil, novecentos e setenta e três reais e cinquenta e um centavos), o item “9.6. DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA”, mais especificamente no subitem 9.6.1.3, exige que o patrimônio líquido do licitante seja apenas de 0,76% sobre o valor do contrato.

Ora, sendo certo que a “qualificação econômico-financeira” é justamente a garantia por parte da Administração Pública, de que o licitante possui condições financeiras de executar integralmente o objeto contratual, como pode aquela cobrar a comprovação de praticamente valor algum, comparado com o vultoso montante contratual?

O poder/dever da Administração Pública de inserir em Edital a exigência de patrimônio líquido mínimo encontra-se prevista no art. 31 da Lei nº 8.666/96 e seu percentual determinado pelo art. 69, §4º da Lei nº 14.133/21, abaixo transcritas.

“Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

(...)

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.”

“Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

(...)

§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.” (grifamos).

Não restam dúvidas, portanto, que a comprovação da capacidade econômico-financeira das empresas licitantes é obrigatória e crucial, e que para que atinja a sua finalidade, qual seja, garantir que a empresa futuramente contratada tenha condições financeiras de executar o serviço integralmente, as exigências relativas à comprovação da capacidade devem ser proporcionais ao tamanho do contrato.

Ora, parece lógico que quanto mais longo for o contrato, sobretudo quando se trata de um serviço custoso para quem o está executando, maior terá que ser a exigência relativa a capacidade econômico-financeira, sob pena de se estar condenando a Administração Pública à arcar com os ônus advindo da provável inexecução do futuro contrato.

b) BAIXOS ÍNDICES DE LIQUIDEZ CORRENTE E GERAL E ALTÍSSIMO ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO (ITENS 9.6.2.1, 9.6.2.2 E 9.6.2.3)

No mesmo sentido do quanto acima fundamentado, não bastasse a exigência quase inexistente de comprovação de saúde financeira compatível com o tamanho do objeto da presente licitação, tem-se ainda que o instrumento convocatório ora impugnado estabeleceu como exigência mínima em seus itens 9.6.2.1, 9.6.2.2 e 9.6.2.3, não apenas índices de liquidez (corrente e geral) neutros (ativos com mesmo valor que passivos), mas também a permissão para que os licitantes apresentem um índice de endividamento altíssimo, de até 0,9.

Assim sendo, de acordo com os itens 9.6.2.1, 9.6.2.2 do Edital, no que tange à capacidade da empresa em arcar com seus compromissos, tanto de curto prazo (sendo uma boa representação do fluxo de caixa) quanto os que possuem longo prazo, as licitantes podem apresentar indicadores que demonstrem que suas dívidas são iguais aos seus ativos (1,00).

Contudo, é cediço que estes indicadores de liquidez representam a maior parte dos compromissos de uma empresa, de modo que, é imperioso que seu resultado seja superior a 1, caso contrário, a licitante não terá como garantir que terá recursos para cumprir com seus compromissos ao longo do ano.

Se as exigências relativas à capacidade econômico-financeira visam, justamente, demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, como pode uma empresa com ativos na mesma monta que seus passivos e com um índice endividamento de 0,9, estar apta a firmar um contrato administrativo com valor estimado de R\$ 460.113.973,51 (quatrocentos e sessenta milhões, cento e treze mil, novecentos e setenta e três reais e cinquenta e um centavos) e duração de nada menos do que 30 (trinta) anos!?

Trata-se de uma receita perfeita para um desastre!

O dispositivo legal que regulamenta a utilização de índices para avaliar a condição financeira da licitante, encontra-se no artigo 31, § 5º da Lei Federal nº 8.666/93 e demais alterações posteriores. Veja-se:

“§ 5º A comprovação da boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.” (grifo nosso).

Conforme se nota da simples leitura da norma acima transcrita, há que se usar o bom senso, materializado nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, que, neste caso, gritam de forma contrária ao quanto previsto no item 9.6.2.3 do Edital ora impugnado.

Somando os dois itens impugnados acima, é praticamente impossível que uma empresa com tais indicadores econômicos consiga executar o objeto contratual licitado, razão pela qual o presente Edital deve ser reformado também nestes quesitos.

c) EXIGÊNCIA DE GARANTIA PRATICAMENTE NULA (ITEM 12.2.1)

Por fim, somando-se a tudo o quanto acima fundamentado, o Edital prevê em seu item 12.2.1, como garantia da proposta, o valor de apenas 1% (um por cento) DO VALOR RELATIVO AO PRIMEIRO ANO DE OPERAÇÃO!

Ou seja, se no primeiro ano de operação se chegar ao valor de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), o valor da garantia será de apenas 50 mil reais, em um contrato cujo objeto possui o valor de R\$ 460.113.973,51 (quatrocentos e sessenta milhões, cento e treze mil, novecentos e setenta e três reais e cinquenta e um centavos).

Não é razoável que em um contrato cuja duração é de 30 anos, a garantia, que já é de apenas 1%, incida apenas sobre o primeiro ano de contrato. Trata-se, em verdade, de uma garantia de 1% sobre 1/30 de contrato.

Importante destacar ainda, que o presente Edital prevê a possibilidade de as licitantes participarem na forma de Consórcio, sem qualquer limite de quantidade de empresas consorciadas, ou seja, as parcas exigências relativas à capacidade econômico-financeira ainda podem ser “divididas” por infindáveis empresas, tornando-as, praticamente inexistentes.

Somando-se todos os itens impugnados nesta peça, caso a presente irresignação não seja acolhida, estaria o CONSCENSUL correndo altíssimo risco de contratar empresa a beira do endividamento, cujo patrimônio líquido é inexistente se comparado ao valor do objeto contratual, e que não teria como ressarcir o ente público em caso de inexecução contratual.

Diante de todo o exposto, pugna pela alteração do presente Edital, para que sejam reformados os itens acima impugnados.

VIII - CONCLUSÃO

Diante do quanto acima fundamentado, restam impugnados os itens do presente Edital, pelo que requer sejam alterados para atender ao quanto determina a legislação vigente.

Salvador, 28 de dezembro de 2022.

ECO TUWA CONSTRUÇÕES E MEIO AMBIENTE LTDA