

Protocolo: 16380/2017

RECORRENTE: SR LOCAÇÃO E SERVIÇO LTDA.

Assunto: Impugnação Administrativa, PREGÃO PRESENCIAL N° 09/2017, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte de água potável com utilização de caminhões pipa, em Unidades de Negócio da Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL.

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO. PREGÃO PRESENCIAL N° 09/2017. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE DE ÁGUA POTÁVEL COM UTILIZAÇÃO DE CAMINHÕES PIPA, EM UNIDADES DE NEGÓCIO DA COMPANHIA DE SANEAMENTO DE ALAGOAS – CASAL. RECURSO INTERPOSTO POR SR LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.

**À SUPERINTENDÊNCIA JURÍDICA:**

Trata-se de recurso interposto pela empresa **SR LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**, em 21 (vinte e uma) laudas impugnando ao ato convocatório do Pregão Presencial n° 09/2017, o recorrente alega os seguintes termos:

1. A contratação deve ser dividida em contratações menores, de forma a possibilitar maior competitividade e melhor aproveitamento das oportunidades do mercado, decorrendo daí, ao menos presumivelmente, mais vantagem para a Administração;
2. É fundamental que o edital, Pregão Presencial n°. 09/2017, preconize regras distintas para cada cota, possibilitando tratamento diferenciado às MPE's e EPP's, compatibilizando exigências de qualificação técnica e econômico-financeira proporcionais para cada cota;
3. Observando o item 3 do edital, encontra-se disposto: os locais de prestação de serviços e o quantitativo total a ser utilizado. Acertadamente, vê-se que a Administração dispôs as localidades onde serão efetivamente prestados os serviços, ou seja, as Unidades Administrativas;
4. O edital, nem seus anexos trazem o modelo da planilha de formação de custos e formação de preços, contudo, entendemos que o edital deve prever a referida planilha, uma vez que a Administração saberá com verdadeira precisão, quais os custos envolvidos na categoria a ser futuramente contratada;
5. O edital deve prevê a qual Convenção Coletiva de Trabalho/Sindicato deve ser vinculada a licitação que se pretende realizar, posto que serão duas categorias de profissionais envolvidos na execução dos serviços, que devem ser devidamente mensuradas na planilha de formação de custos e preços, para que as licitantes interessadas possam auferir o valor da HORA a ser precificada quando da apresentação da proposta de preços;
6. Tais exigências (itens 10.3.1.5 – na realidade 18.3.1.5 – 18.3.1.7) afrontam o que prevê a legislação, bem como a doutrina e jurisprudência nacional
7. Foi verificado que a Lei Estadual 7.676/2004, foi considerada



INCONSTITUCIONAL, pelo pleno do Tribunal de Justiça de Alagoas, por unanimidade de votos;

8. Devem ser aplicáveis no Pregão Presencial nº 09/2017, dois tipos de reequilíbrio contratual, que possuem três tipos: REAJUSTE, REACTUAÇÃO E REVISÃO DE PREÇOS.

É o relatório, passa-se à análise:

## 1. DAS PRELIMINARES:

### 1.1 DA TEMPESTIVIDADE:

O Edital no seu capítulo 12.0 trata da impugnação do ato convocatório. A “*priori loco*”, verifica-se que o recurso foi impetrado em 04 de Dezembro de 2017 às 15h36min e recebido pela Pregoeira/CASAL em 04 de Dezembro de 2017 às 16h20min.

Diante disso, o recurso está apto para apreciar o mérito das articulações esculpidas no corpo da respeitável impugnação, por sua tempestividade.

## 2. DO MÉRITO:

A licitação é o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, no presente caso, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte de água potável com utilização de caminhões pipa, em Unidades de Negócio da Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL, mediante condições contidas no Termo de Referência, anexo ao Edital e na Lei nº 8.666/93 e suas alterações e Lei Complementar nº 123/2006 e suas alterações.


Diante disso, o princípio da vinculação ao instrumento vinculatório aduz que, uma vez nele estabelecidas as regras do certame, elas devem ser cumpridas, em seus exatos termos.

Nesse sentido, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

## I – QUANTO A CONTRATAÇÃO POR ITEM:

O recorrente questiona quanto ao fato que a licitação deve ser por os certames licitatórios devem proceder a sua adjudicação por ITEM, o que não é observado no edital de Pregão



Presencial n°. 09/2017.

Toda a celeuma inerente à divisão ou unificação do objeto necessitado pela Administração Pública decorre de disposições contidas na vigente Lei Federal de n° 8.666/1993 e de interpretações já adotadas pelas Cortes de Contas Brasileiras, em especial, pelo Egrégio Tribunal de Contas da União que, repetidas vezes, vem defendendo a posição de que cabe, obrigatoriamente, à Administração Pública, sempre que possível, promover licitações em Lotes e Itens, posto que tal forma, um maior numero de licitantes poderão participar da disputa.

Tudo decorre do que se encontra regulado no art. 23 e parágrafos da lei supracitada, posto que há o seguinte regramento:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

§ 10. As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

§ 7. Na compra de bens de natureza divisível e desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo, é permitida a cotação de quantidade inferior à demanda na licitação, com vistas a ampliação da competitividade podendo o edital fixar quantitativo mínimo para preservar a economia de escala.

Ocorre que as disposições acima expostas, evidenciam de forma clara e incontestável o caráter excepcional do regramento que compele a Administração Pública a licitar o objeto em diversos lotes por itens, posto que, é clara ao condicionar tal obrigação à comprovação da viabilidade técnica e econômica de tal fracionamento, assim como, à inexistência da perda da economia de escala. Na mesma linha condicional, o paragrafo sétimo do artigo 23 ressalta necessidade de inexistência de prejuízo ao conjunto do objeto que se pretende adquirir. Nesse sentido, a impossibilidade de acatamento dos argumentos do recorrente por tal divisão em itens, causando um prejuízo na economia por escala, por via de consequência, maiores custos para a Administração Pública.

## **II - DA MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE – COTA RESERVADA:**

A cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, o inciso III do art. 48 e art. 47 da Lei Complementar 123/06, diz o seguinte:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido o tratamento diferenciado e simplificado para promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas e o incentivo à inovação tecnológica.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei



Complementar, a administração pública:

III – deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

Diante disso, o objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte de água potável com utilização de caminhões pipa, em Unidades de Negócio da Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL. Os lotes estão definidos tendo como critério o quantitativo de metros cúbicos do tanque do caminhão pipa, o qual impossibilita uma divisão dos percentuais de caminhões, visto que, a necessidade da contratação refere à quantidade de água que cada caminhão suporta para atender cada finalidade.

### **III – QUANTITATIVO POR UNIDADE:**

Vê-se claramente a possibilidade de sua alteração, no sentido em que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração à divisão do quantitativo dos caminhões por unidades deve ser acatado, visto que, cada unidade tem a sua necessidade específica.

### **IV – DA PLANILHA DE FORMAÇÃO DE CUSTOS/DA FORMAÇÃO DO SALÁRIO – BASE DA CATEGORIA:**

Quanto à planilha de formação de custos e indicação do sindicato da categoria, analisando os argumentos apresentados, o objeto título do Pregão Presencial 09/2017 é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte de água potável com utilização de caminhões pipa, em Unidades de Negócio da Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL.

Nesse sentido, que em nenhum momento a Companhia está contratando mão de obra, mas prestação de serviços que inclui condutores dos caminhões, que, aliás, as despesas com o motorista condutor é de inteira responsabilidade da empresa, que for declarada vencedora e seja contratada.

O IN de 05 de 26 de maio de 2017, que revogou a IN02/2008, em sua seção II, art. 3º diz o seguinte: *Art. 3º O objeto da licitação será definido como prestação de serviços, sendo vedada a caracterização exclusiva do objeto como fornecimento de mão de obra.*

Não deve prosperar os argumentos do recorrente, pois essas exigências não estão em conformidade com o objeto licitado.

### **V – DA COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA:**

Diante disso o texto constitucional permite exigências indispensáveis unicamente para asseverar a segurança contratual:

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 obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas das propostas, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso).**

O item 18.1.2 do edital de licitação exige a apresentação da comprovação de aptidão técnica, através de atestado (s) de capacidade técnica, o qual é indispensável á garantia do cumprimento das obrigações pela empresa a ser contratada.

Quanto ao item que trata dos critérios para julgamento das propostas o valor global, os argumentos do recorrente mostra a ser pertinente, motivo pelo qual pode ser alterado a redação do critério de julgamento das propostas, sendo o valor global para o Lote 1 e o valor global para o Lote 2.

#### **VI – DA EXIGÊNCIA DE ÍNDICE GERAL DE ENDIVIDAMERNTO TOTALMENTE INCOERENTE COM O PRATICADO NO MERCADO:**

Segundo decisão do Tribunal de Contas da União – TCU não há vedação para a utilização de índices contábeis como parâmetro de qualificação econômico-financeira de licitante.

A Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL assim como qualquer outra instituição pública direta ou indireta, ao exigir, dentre outros – o índice de Endividamento Geral (IEG) ou Grau de Endividamento Geral (GEG), terá como medir a proporção dos ativos totais da empresa financiada pelos credores, ou seja, quanto maior o endividamento, maiores são os seus riscos.

A licitação adota o índice de Liquidez Geral (maior ou igual a 1,0) e o índice de Liquidez Corrente (maior ou igual a 1,0), assim o Grau de Endividamento Geral (menor ou igual a 1,30), tendo como finalidade abranger um número maior de participantes e com a segurança necessária no cumprimento das obrigações, segundo os princípios licitatórios e seguindo as exigências da lei 8.666/93.

O agravo de instrumento nº 0006413-82.2012.8.02.0000 que teve como agravante a Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL e como agravado a empresa ELSTER MEDIÇÃO DE ÁGUA S/A, cujo objeto a exigência no edital Pregão Presencial 12/2013 – CASAL, da comprovação de índices de Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Grau de processamento do Pregão Presencial 12/2013, onde por decisão unânime foi dado provimento permitido o regular processamento do referido pregão presencial.

Nesse sentido, o argumento do recorrente não deve prosperar, mantendo a exigência dos índices contábeis previstos no Edital, no item Qualificação Econômica Financeira.

#### **3. CONCLUSÃO:**

Ante todo o exposto, este jurídico opina **por dar seguimento ao feito e ratificar o entendimento exarado pela Comissão Permanente de Licitação em sede de análise do recurso:**

- a) Manter a licitação por lote;
- b) Não incluir no Edital o previsto no inciso III do art. 48 da Lei Complementar 123/06, por



- não tratar de objeto divisível;
- c) Incluir no Edital o quantitativo dos caminhões por unidades;
  - d) Manter a planilha com critério de medição a hora produtiva/hora improdutiva, sem incluir planilha de custos por se tratar da contratação de empresa especializada em prestação de serviços de transporte de água potável com utilização de caminhões pipa, em Unidades de Negócio da Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL;
  - e) Alterar o item que trata dos critérios para julgamento das propostas o valor global, que passará para valor global por lote 1 e o valor global do lote 2.

É o entendimento o qual submeto à apreciação da Superintendente Jurídica.

Maceió/AL, 05 de Dezembro de 2017.



**MANOEL FELINO TENÓRIO BISNETO**

Advogado - OAB/AL nº 11.602

GEJUR/CASAL