



ESTADO DE GOIÁS

Prefeitura Municipal de São Simão

I – DAS CARACTERÍSTICAS DO IMPUGNANTE QUE FUNDAMENTEM A IMPUGNAÇÃO

O Impugnante, na sua peça apresentada à Comissão de Licitação, defende a tempestividade da apresentação da impugnação afirmando que o protocolo “é tempestivo até o dia 25 de janeiro de 2022, terça-feira, quinto dia útil anterior”, ou seja, o Impugnante entende que ele se enquadra na situação do art. 41, §1^a, da Lei nº 8.666/1993, segundo o qual qualquer “cidadão” é parte legítima para impugnar o edital de licitação. O referido dispositivo é, inclusive, transcrito no rodapé da peça da impugnação.

Ocorre que o escritório Impugnante não se configura como “cidadão”, termo que inquestionavelmente corresponde a indivíduo dotado de direitos políticos e civis. Dessa forma, o Impugnante, a rigor, não reúne as características legais para oferecer impugnação ao Edital.

Em que pese não estar a Impugnação enquadrada nas hipóteses previstas em Lei, o Município, em prol da transparência e da lisura do processo, fará garantir a participação de todos e apresenta a seguir as considerações aos itens questionados.

II – ÍNDICE DE ENDIVIDAMENTO (IE)

a) Considerações Gerais

O primeiro item do Edital levantado pelo Impugnante é o Item 111, e), iii, do Edital, que exige a comprovação de atendimento pelos licitantes de Índice de Endividamento Total (IE) inferior ou igual a 0,5 (zero vírgula cinco).

Inicialmente, deve ser mencionado que a Lei nº 8.666/1993, que institui normas gerais para licitações e contratos da Administração Pública, aplica-se tanto às contratações de obras públicas quanto às concessões de serviços públicos naquilo que não for estabelecido de forma diferente pela Lei nº 8.987/1995.

É o caso da comprovação de habilitação a ser exigida dos licitantes, que inclui a qualificação econômico-financeira, prevista expressamente no art. 31 da Lei nº 8.666/1993. A qualificação econômico-financeira que pode ser exigida, conforme expressamente previsto no referido art. 31, consiste em: balanço patrimonial e demonstrações contábeis, certidão negativa de falência ou concordata, garantia de proposta e índices financeiros que demonstrem a capacidade financeira do licitante.

Sendo assim, o Edital encontra-se em estrita consonância com a legislação aplicável, não havendo qualquer irregularidade no tocante à exigência de índices financeiros prevista no instrumento licitatório.

A alegação do Impugnante de que “a exigência em questão não tem sido uma prática comum nos leilões de saneamento mais recentes” não é razão suficiente para suscitar questionamento acerca da legalidade do Edital.

O fato de outros procedimentos licitatórios preverem exigências de qualificação econômico-financeira diversas daquelas do Edital apenas retrata que, naqueles casos específicos, o ente público responsável pela licitação entendeu ser mais apropriada a comprovação de outros requisitos de habilitação pelos licitantes.

Ademais, os procedimentos licitatórios citados pelo Impugnante (CEDAE e CASAL), a despeito de terem como objeto a concessão de serviços de saneamento básico, não são compatíveis com a presente concessão, em primeiro lugar, porque não contemplam o mesmo escopo previsto no Edital - abastecimento de água, esgotamento sanitário e manejo de resíduos sólidos. Desse modo, no caso em tela, deve ser considerada a realidade das licitações voltadas à contratação de serviços de limpeza urbana e manejo resíduos sólidos, nas quais também é comum a exigência de comprovação de atendimento de índices financeiros pelos licitantes.

Em segundo lugar, o critério de julgamento adotado em procedimentos licitatórios citados como exemplos foi o de maior outorga, de modo que a capacidade econômico-financeira dos licitantes seria comprovada por meio da própria oferta da outorga. Afinal, como as outorgas devem ser pagas antes do início da operação da concessionária (SPE constituída posteriormente pelo licitante vencedor), quem deve ter capacidade para pagamento de tais outorgas são os próprios licitantes (e não a SPE). Lembre-se que nos exemplos citados pelo Impugnante, estão sendo cobrados valores de outorga na ordem de R\$ 2.201.523.000,00 para CEDAE – Bloco 3¹ e de R\$ 1.215.000.000,00 para CASAL – Bloco B), sendo que apenas licitantes com robusta saúde financeira são capazes de arcar com o pagamento de tal montante.

No caso de São Simão, optou-se por se adotar o critério de menor valor da tarifa; assim, partindo-se de uma tarifa já módica, com valor inferior ao cobrado pela SANEAGO no Estado de Goiás, deverá ser apresentado pelos licitantes desconto na tarifa. Não há, portanto, o “crivo” do critério de maior outorga para assegurar a comprovação da capacidade econômico-financeira dos licitantes, como nos exemplos citados.

Em suma, diante do permissivo legal, cabe à Administração Pública responsável pela licitação, diante das especificidades dos serviços, sua complexidade e valores envolvidos, dentre outros aspectos, definir as exigências de habilitação, inclusive relativas à qualificação econômico-financeira, que entende mais adequada ao objeto a ser licitado de forma a garantir maior segurança à contratação, respeitados, obviamente, os limites da lei, como o fez o Município de São Simão.

Especificamente com relação aos índices contábeis, como mencionado no art. 31 da Lei nº 8.666/1993 acima referida, é vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior,

¹ <https://www.concessaosaneamentorj2021.rj.gov.br/publicacoes-oficiais>

índices de rentabilidade ou lucratividade. Nessa linha, a previsão do Edital requerendo o atendimento a índice de endividamento máximo não contraria qualquer norma ou entendimento jurisprudencial.

b) Justificativa da adoção do IE no Edital

Seguem breves explicações a respeito do IE adotado no Edital, para que fique claro que a justificativa de tal adoção atende plenamente o critério de razoabilidade e que é efetivamente necessária para a comprovação da capacidade financeira dos licitantes.

O projeto que se pretende levar a cabo por meio da concorrência ora em exame é um projeto inovador, que tem como objetivo viabilizar à população do Município de São Simão o acesso aos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário e, ao mesmo tempo, a solução para a destinação final dos resíduos sólidos urbanos daquela localidade. Esse projeto, considerado como projeto piloto pela Caixa Econômica Federal e pela Secretaria Especial do Programa de Parcerias de Investimento-SPPI, tem um enorme apelo social, pois visa atender as necessidades de municípios de pequeno porte, que, por muitas vezes, não atraem o interesse de parceiros privados e são carentes de recursos públicos necessários para os investimentos.

O Edital prevê a prestação dos serviços públicos de abastecimento de água, esgotamento sanitário, tratamento e destinação final de resíduos sólidos urbanos, devendo ser considerada a realidade da prestação conjunta desses serviços.

Nessa esteira, o Edital estima a realização de investimentos na ordem de R\$ 49,3 milhões durante o prazo de concessão, sendo R\$ 19 milhões no manejo de resíduos sólidos urbanos, incluindo a implantação de novo aterro, e R\$ 30,3 milhões no sistema de abastecimento de água e de esgotamento sanitário.

Por um lado, temos que, dos R\$ 19 milhões de investimentos destinados ao manejo de resíduos sólidos, 41% devem ser despendidos pela concessionária nos 3 primeiros anos da concessão, enquanto que, dos R\$ 30,3 milhões de investimentos relativos ao sistema de abastecimento de água e esgotamento sanitário, 62% já serão despendidos nos 3 primeiros anos da concessão.

Por outro lado, estima-se que a concessionária passará a receber receitas relativas ao manejo de resíduos sólidos a partir do 4º ano da concessão, quando efetivamente o aterro passará a ser operado pela concessionária. Já quanto às receitas de água e esgoto, o Município de São Simão tem uma particularidade que, mais uma vez, o diferencia da maioria dos municípios brasileiros: não há qualquer cobrança de tarifas de água e esgoto dos usuários, não havendo igualmente qualquer controle do consumo de água pela população.

Essa situação foi levada em conta pela Caixa Econômica Federal, responsável pela estruturação do projeto, e pelo Município, na definição do modelo de cobrança das tarifas. Nesse contexto, foi definido um processo gradativo de cobrança das tarifas de água e esgoto, para se evitar alto índice de inadimplência e para se garantir que os usuários paguem efetivamente pelo que for medido nos hidrômetros (a ideia de se criar a cultura do pagamento pelo consumo da água).

O Edital é claro ao indicar que, no processo de implantação gradativa das tarifas, são considerados períodos para a realização de cadastro dos usuários, hidrometração das economias e emissão de faturas informativas aos usuários de seu consumo aferido até que, por fim, se chegue à situação da cobrança conforme a medição daquela economia hidrometrada (destacando-se que haverá cobrança da tarifa mínima daqueles usuários não hidrometrados a partir do 4º mês contado da assunção do sistema).

Em síntese: até o 3º ano da concessão, apenas 3% da receita prevista para os serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário serão percebidas, enquanto que, para os serviços de manejo de resíduos sólidos, como dito, 0% da receita prevista será percebida pela concessionária.

Considerando o cenário acima exposto, em que se tem a maior parcela de investimentos aplicada nos primeiros três anos da concessão, enquanto que receita significativa do projeto passará a ser percebida pela concessionária, quanto ao manejo de resíduos sólidos, a partir do ano 4, e, quanto ao abastecimento de água e esgotamento sanitário, ano 2 da concessão, é essencial que os licitantes, futuros acionistas da concessionária (SPE que será constituída pelo licitante vencedor após o resultado da licitação) sejam saudáveis do ponto de vista econômico-financeiro.

Isso porque, até que o projeto de concessão gere receitas próprias de forma significativa, a realização dos investimentos depende de aportes do licitante vencedor na SPE ou de financiamentos com garantias corporativas desse licitante vencedor (acionista da SPE) e, para tanto, os financiadores exigem saúde financeira de quem oferece a garantia, saúde essa que pode ser comprovada por meio de índices contábeis, incluindo índice de endividamento.

O índice de endividamento tem por finalidade avaliar o percentual dos ativos da empresa que já estão comprometidos com obrigações perante terceiros, garantindo, assim, que a empresa possui condições econômicas de cumprir com suas futuras obrigações contratuais. Desse modo, considerando o possível comprometimento dos acionistas da SPE com o projeto nos primeiros da concessão, justifica-se que ao menos metade do ativo do licitante não esteja comprometido com obrigações perante terceiros, o que garante segurança de que o licitante vencedor possua condições financeiras de cumprir com as obrigações previstas no Edital.

Some-se a isso a obrigação prevista no Edital de o licitante vencedor realizar a integralização de capital social mínimo na SPE, futura concessionária, justamente para assegurar que a concessionária cumprirá as suas obrigações iniciais. Então, é essencial que o licitante comprove a sua capacidade econômico-financeira, incluindo a demonstração do seu comprometimento financeiro, o que é demonstrado pelo IE.

O que se busca com a presente exigência é única e exclusivamente garantir segurança de que o licitante vencedor possua condições financeiras de cumprir com as obrigações previstas no Edital, sem, no entanto, restringir de forma desarrazoada o universo de licitantes que possam participar da licitação.

Deve ser mencionado que o percentual máximo previsto no Edital para o índice de endividamento já foi utilizado em diversos outros procedimentos licitatórios semelhantes ao

presente, que, certamente, tiveram analisadas as suas características específicas para a definição das exigências de qualificação econômico-financeira, podendo ser citados, a título exemplificativo:

- (i) Edital de Concorrência Pública nº 002/2021, cujo objeto é a concessão dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário da Cidade de Xique-Xique - BA;
- (ii) Edital de Concorrência Pública nº 008/2019 (realizado em 19/04/2021), cujo objeto é a contratação de parceria público-privada, na modalidade de concessão administrativa, para a prestação dos serviços de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos no Município de Angra dos Reis;
- (iii) Edital de Concorrência nº 04/2014, cujo objeto é a contratação de parceria público-privada, na modalidade concessão administrativa, para a prestação dos serviços públicos de limpeza urbana, de manejo, tratamento, destinação e disposição final de resíduos sólidos urbanos, de resíduos de serviços de saúde e de resíduos da construção civil no Município da Estância Turística de Salto;
- (iv) Edital de Concorrência Pública nº 38/2011, cujo objeto é a concessão do serviço público de esgotamento sanitário na Área de Planejamento-5 do Município do Rio de Janeiro;
- (v) Edital de Concorrência nº 10.010/2011, cujo objeto é a contratação de parceria público-privada, na modalidade de concessão administrativa, para a prestação dos serviços de manejo e gestão de resíduos sólidos no Município de São Bernardo do Campo;
- (vi) Edital de Concorrência nº 43/2001, cujo objeto é a concessão dos serviços de esgotamento sanitário do Município de Mauá;
- (vii) Edital de Concorrência Pública nº 003/2006, cujo objeto é a parceria público-privada, na modalidade de concessão administrativa, para a prestação do serviço público de esgotamento sanitário no Município de Rio Claro.

Sendo assim, trata-se de uma exigência de qualificação econômico-financeira usualmente adotada em licitações que, considerando as suas características próprias, têm objeto de contratação semelhante ao presente.

Não há que se falar que a previsão do índice de endividamento nos termos previstos no Edital implica qualquer ilegalidade ou restrição à participação de empresas na licitação, contrário ao princípio da competitividade e ao interesse público. Se houvesse alguma restrição à participação de licitantes, uma ou mais das empresas interessadas na licitação teriam se manifestado antes contra o IE, que já é de conhecimento de TODOS desde 10/12/2020, ou seja, há mais de 1 ano, quando os documentos foram disponibilizados pela primeira vez em consulta pública (lembrando que esses documentos, desde quando foram disponibilizados no *site* da Prefeitura, não foram mais de lá retirados), adicionando-se às referidas consultas públicas a realização de audiência pública e de *roadshows* com empresas interessadas, oportunidades nas quais a qualificação econômico-financeira que se pretendia exigir foi explicitada de forma transparente, justamente para que eventuais considerações fossem feitas, inclusive por aqueles que se sentissem prejudicados.

Dito isso, não parece ser cabível que, a menos de 10 dias da entrega dos envelopes, afirmasse que a exigência do IE tal como se apresenta no Edital restringiria a participação de licitantes no certame, sem que qualquer empresa interessada tenha anteriormente manifestado prejuízo especificamente quanto a esse aspecto.

Sem prejuízo de todo o comentado acima, segundo dados do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS), o IE previsto no Edital permite a participação, por exemplo, da SANEAGO, atual prestadora dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário em dezenas de Municípios do Estado de Goiás e principal empresa estatal que poderia estar interessada na licitação ora em comento.

Ressalta-se que o fim buscado pela Prefeitura de São Simão é a contratação da concessão dos serviços mediante um procedimento licitatório que permita a participação do maior número de licitantes possíveis, porém, ao mesmo tempo, assegurando que o licitante vencedor detenha as condições necessárias para cumprimento do contrato nos termos previstos, sendo que, somente assim, poderá ser contratada a proposta mais vantajosa ao interesse público.

Dessa forma, em razão de todas as especificidades concernentes ao objeto da licitação, é razoável e adequada a exigência do percentual de índice de endividamento previsto no Edital.

III – PARÂMETRO DA GARANTIA DE EXECUÇÃO DA PROPOSTA

O segundo item apontado pelo Impugnante como irregular consiste no valor da Garantia de Execução do Contrato, sob o argumento de que o Edital estabelece que tal garantia deve corresponder a 5% (cinco por cento) do valor estimado dos investimentos e não a 5% do valor estimado do Contrato (somatório das receitas totais da concessionária projetadas para todo o prazo de vigência da concessão). A alegação de irregularidade do Edital aventada pelo Impugnante não subsiste.

A Lei nº 8.666/1993, em seu art. 56, prevê que a garantia de execução “não excederá a cinco por cento do valor do contrato e terá seu valor atualizado nas mesmas condições daquele, ressalvado o previsto no parágrafo 3º deste artigo”, sendo a ressalva do §3º a de que “para obras, serviços e fornecimentos de grande vulto envolvendo alta complexidade técnica e riscos financeiros consideráveis, demonstrados através de parecer tecnicamente aprovado pela autoridade competente, o limite de garantia previsto no parágrafo anterior poderá ser elevado para até dez por cento do valor do contrato”.

A legislação, portanto, admite que, nas licitações públicas, seja exigida garantia de execução no montante de até 5% (cinco por cento) do valor do contrato, podendo, em casos excepcionais, ser exigido até 10% (dez por cento) do valor do contrato.

Nessa linha, o Edital observou estritamente tal norma, dispondo, em seu Item 174, que, para garantir o fiel cumprimento das obrigações que serão assumidas, a concessionária deverá contratar Garantia de Execução do Contrato no valor correspondente a 5% (cinco por cento) do valor estimado do Contrato.

Deve-se entender por valor estimado do Contrato o somatório das receitas da concessionária projetadas para todo o período de vigência do contrato. Isso não quer dizer, obviamente, que a Administração Pública não possa optar por utilizar como base de cálculo da garantia de execução o valor estimado dos investimentos ou outra referência de valor, desde que se respeite o limite imposto no art. 56 da Lei nº 8.666/1993.

No caso do Município de São Simão, adotou-se como base de cálculo o valor total das receitas estimadas justamente para se assegurar o adequado cumprimento das obrigações previstas no contrato de concessão. Afinal, a garantia de execução é um mecanismo robusto do qual a Administração Pública pode lançar mão na eventualidade de inexecução do contrato pelo contratado, para que se garanta que os serviços sejam prestados sem prejuízo da população.

Tal exigência não se encontra prevista apenas no Edital, tendo sido refletida em outros procedimentos licitatórios, inclusive de outros setores de infraestrutura, dentre os quais citamos:

- (i) Edital de Concorrência Internacional nº 01/2021, cujo objeto é a concessão da prestação regionalizada dos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário e dos serviços complementares dos municípios do Estado do Amapá;
- (ii) Edital de Concorrência nº 10.010/2011, cujo objeto é a contratação de parceria público-privada, na modalidade de concessão administrativa, para a prestação dos serviços de manejo e gestão de resíduos sólidos no Município de São Bernardo do Campo;
- (iii) Diversos editais de parceria público-privada, na modalidade de concessão administrativa, para a prestação dos serviços de iluminação pública, incluindo os dos Município de Belém, Feira de Santana, Franco da Rocha, Sapucaia do Sul, Aracaju e Porto Alegre;
- (iv) Edital de Concorrência nº 005/2019, cujo objeto é a contratação de parceria público-privada, na modalidade de concessão administrativa, para a prestação de serviços de apoio, não pedagógicos, precedida da realização de obras e serviços de engenharia, a unidades de ensino da rede municipal de educação do Município de Contagem (MG);
- (v) Edital de Concorrência Pública Internacional nº 09/2020 CASAL/AL – CEL/RMM;
- (vi) Edital de Concorrência Pública Internacional nº 002/2021 CASAL/AL – Unidades Regionais de Saneamento – Bloco B e Bloco C.

Especial destaque deve se dar a estes últimos editais, citados pelo Impugnante como exemplo de documentos que adotam o valor dos investimentos como base de cálculo da garantia de execução do contrato. Conforme se pode constatar da leitura do Edital de Concorrência Pública Internacional nº 09/2020 CASAL/AL – CEL/RMM e do Edital de Concorrência Pública Internacional nº 002/2021 CASAL/AL - Unidades Regionais de Saneamento - Bloco B e Bloco C, e dos respectivos estudos de referência, foram exigidas garantias de execução em montante correspondente a percentual calculado **sobre o valor das receitas**, tal como o Edital ora em discussão.

Vale mencionar que a garantia de execução **não se confunde** com a garantia de proposta. Esta última é exigida de todos os licitantes, ainda na fase de licitação, e tem por finalidade comprovar a qualificação econômico-financeira dos licitantes e garantir que os licitantes

cumprirão os termos da proposta apresentada; quanto a essa garantia, o Município de São Simão utilizou como base de cálculo o valor estimado dos investimentos a serem realizados pela concessionária (na linha do entendimento que vem se consolidando nos Tribunais de Contas), de forma a não restringir o universo de licitantes.

Por sua vez, a garantia de execução visa garantir não apenas a execução dos investimentos (principalmente as obras), mas também a adequada prestação dos serviços durante toda a concessão. Sendo assim, é razoável que se estabeleça para tanto uma base de cálculo maior que apenas um percentual dos investimentos.

O fato de a garantia de execução do contrato ser calculada com base nas receitas estimadas não acarreta prejuízos aos usuários conforme alegado pelo Impugnante, pois a tarifa teto estipulado no Edital que deverá ser paga pela população do Município de São Simão já é módica mesmo sem o desconto a ser apresentado pelos licitantes, sendo, inclusive, menor do que aquela cobrada atualmente pela SANEAGO nos demais Municípios do Estado de Goiás.

Ademais, com vistas ao interesse público, deve-se buscar o devido balanceamento entre a modicidade tarifária e a adequada prestação dos serviços públicos aos usuários, o que se dá por meio da exigência de garantia de execução em montante condizente com a natureza e a importância das obrigações previstas no contrato de concessão.

Por todo o exposto, o argumento apresentado pelo Impugnante para contestar o Edital não encontra respaldo legal.

No mais, como já mencionado no Item anterior, o Edital foi disponibilizado em consulta pública, no entanto, não houve qualquer manifestação de terceiros questionando o tema ora abordado, sendo novidade a contestação apresentada pelo Impugnante apenas a alguns dias da realização da licitação.

CONCLUSÃO

Por todas as razões acima expostas, conhecemos a impugnação, negamos o pedido de liminar de suspensão da sessão de abertura dos envelopes e, no mérito, julgamos improcedente a impugnação

São Simão-GO, 26 de janeiro de 2021.

Jose Humberto de Oliveira
Presidente da CPL

Janaína Rosa de Souza
Secretária

Marcio Machado Gonzaga
Membro