



## ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO

### CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 001/2022 (Processo nº 60/2022) PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS

**GENERAL WATER S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 04.088.389/0001-20, com sede na Av. Onófrio Milano, 268 – sala 01 – CEP: 05348-030, no município de São Paulo, estado de São Paulo, doravante designada como **IMPUGNANTE**, vem, por seu representante legal, com fundamento no artigo 41 da Lei 8.666/1993 e item 7.3 (Secção IV) do Edital em epígrafe, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao **EDITAL**, o que se faz com base nos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos

#### I. DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com a Seção I do Edital Impugnado os envelopes devem ser entregues até às 9h do dia 28 de março de 2022 (segunda-feira)<sup>1</sup>, data em que ocorrerá também a abertura dos envelopes de habilitação.

---

<sup>1</sup> Conforme Errata do Edital, publicada no D.O.E de SP – 08/02/2022



E consoante dispõe o §1º do artigo 41 da Lei 8.666/1993 (aplicável a esta concorrência<sup>2</sup>) e item 7.3 do Edital, o prazo para apresentar impugnação ao Certame é de 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para apresentação das propostas.

Desse modo, patente que a apresentação da presente impugnação nesta data é tempestiva<sup>3</sup>.

## II. DO HISTÓRICO

O Município de Santa Cruz das Palmeiras tornou pública a Licitação, sob a modalidade de CONCORRÊNCIA, para a seleção de PROPOSTA MAIS VANTAJOSA em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica, conforme o disposto no art. 15, inc. V, da Lei Federal nº 8.987/1995, para contratação de concessão dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, conforme detalhado no Edital de referência.

O Edital foi publicado no dia 29 de fevereiro de 2022, passando por duas retificações em seu texto original, as quais foram publicadas no D.O.E de SP, em 01/02/2022 e 08/02/2022, readequando nomenclaturas equivocadas ao longo do texto e numerações e valores inconsistentes.

No entanto, o Edital publicado merece, ainda, ser retificado por padecer de irregularidades, notadamente quanto a fixação de critérios de pontuação final, considerando as notas da proposta técnica com peso 70% (setenta por cento) e da proposta comercial com peso 30% (trinta por cento).

## III. DOS CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DE PONTUAÇÃO FINAL – DA DISPARIDADE DE PESOS PARA AS PROPOSTAS TÉCNICA E COMERCIAL:

O Edital assim dispõe sobre o julgamento final das propostas:

---

<sup>2</sup> “4. O Município de Santa Cruz das Palmeiras torna público que fará realizar a Licitação, sob a modalidade de concorrência, para a seleção de proposta mais vantajosa para contratação de concessão dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário no município de Santa Cruz das Palmeiras, com fundamento no artigo 175 da Constituição Federal, na Lei federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, na Lei federal nº 11.445, de 05 de janeiro de 2007, regulamentada pelo Decreto federal nº 7.217, de 21 de junho de 2010, art. 2º da Lei Federal 9.074/95, na Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e demais normas que regem a matéria, observadas as regras do presente Edital..”

<sup>3</sup> Lei 8.666/93 - Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

### **Edital**

**20.1.** Na contagem dos prazos a que alude este EDITAL, excluir-se-á o dia de início e se incluirá o dia de vencimento, sendo considerados os dias consecutivos, exceto quando explicitamente disposto em contrário.

**20.2.** Só se iniciam e vencem os prazos nos dias de expediente normal na Administração Pública Municipal.



16.27. O julgamento final das PROPOSTAS será efetuado mediante cálculo da pontuação final, considerando as notas da PROPOSTA TÉCNICA e da PROPOSTA COMERCIAL, que terão, respectivamente, pesos 70% (setenta por cento) e 30% (trinta por cento), conforme a seguinte fórmula:

$$NF = 0,70 \times (NT) + 0,30 \times (NC) / 100$$

Onde:

NF = Nota Final;

NT = Nota da PROPOSTA TÉCNICA e NC =  
Nota da PROPOSTA COMERCIAL

Inicialmente, insta destacar que embora o artigo 46 da Lei 8.666/93 autorize o uso de licitação do tipo “técnica e preço”, no presente caso, a licitação envolve obras de concessão de serviço público de abastecimento de água e esgotamento sanitário e, portanto, sem qualquer natureza predominantemente intelectual.

Portanto, é certo que o certame ora impugnado não se encontra revestido de legalidade neste aspecto.

Além disso, o estabelecimento de pesos para os requisitos técnicos e de preço (como no caso em tela: peso de 70% para a avaliação técnica e peso de 30% para avaliação do preço), não apenas afronta o artigo 46 supracitado, mas também fere o disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal e artigo 3º da Lei 8.666/93, haja vista que viola o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, além de atentar contra a ampla competitividade, restringindo a participação de licitantes no certame:

### Constituição Federal

*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.*



### Lei 8.666/93

*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. (grifado)*

Aliás, o inciso I do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 8.666/93 expressamente veda aos agentes públicos “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo” (grifado).

No presente caso, o edital na forma em que fora publicado, confere um tratamento desigual entre os licitantes, tendo em vista que afasta da concorrência, participantes que possuem condições de executar, com eficiência, o objeto do certame, mas que são impedidos de participar em razão da exigência exacerbada na qualificação técnica.

Sobre o tema, Marçal Justen Filho assevera:

*Os dispositivos restantes, acerca da licitação, desdobram os princípios do art. 3º, que funciona como norteador do trabalho hermenêutico e de aplicação da Lei das licitações. Nenhuma solução, em caso algum, será sustentável quando colidente com o art. 3º. Dentre diversas soluções possíveis, deverão ser rejeitadas as incompatíveis com os princípios do art. 3º<sup>4</sup>.*

Marçal afirma ainda que:

*A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública.” [...] “O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação<sup>5</sup>.*

<sup>4</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 5ª edição, p. 54

<sup>5</sup> Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 63 e 322



Portanto, em licitações do tipo “técnica e preço”, é inadequado atribuir excessivo valor ao quesito técnica, em detrimento do preço, sem a existência de estudo, laudo ou qualquer outro documento que demonstre a necessidade de tal valoração, sob pena de acarretar prejuízo à competitividade do certame e à obtenção da proposta mais vantajosa.

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União é pacífica no sentido que a estipulação de peso maior à nota técnica deve ser adequadamente justificada no edital:

*Em licitações de técnica e preço com preponderância da proposta técnica, os fatores de ponderação entre técnica e preço deverão ser expressamente fundamentados, a fim de evidenciar sua razoabilidade e demonstrar que não representam privilégio ou proporcionam aumento indevido de preço em decorrência de diferenças técnicas não substanciais.” (Acórdão 508/2018 – Plenário).*

*Nas licitações do tipo técnica e preço, é irregular a atribuição de excessiva valoração ao quesito técnica, em detrimento do preço, sem amparo em estudo suficiente a demonstrar a sua necessidade, uma vez que a adoção de critério desproporcional pode acarretar prejuízo à competitividade do certame e à obtenção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 743/2014 – Plenário).*

*Em licitações do tipo técnica e preço, a instituição contratante deve sempre justificar, respaldada em estudos técnicos, quando o peso do critério preço for inferior ao do critério técnica. (Acórdão 768/2013 – Plenário).*

*A adoção, em licitação do tipo técnica e preço, de peso excessivamente elevado para a pontuação técnica em relação à de preço, sem justificativa plausível, e de critérios subjetivos de julgamento das propostas contraria o disposto nos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993. (Acórdão 2.902/2012 – Plenário).*

*O estabelecimento de critério de pontuação técnica, em licitação do tipo técnica e preço, que valoriza excessivamente determinado quesito, em detrimento do preço, restringe o caráter competitivo do certame e compromete a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração. (Acórdão 512/2012 – Plenário).*

*Nas licitações do tipo técnica e preço, a atribuição de pontuação distinta para técnica e preço demanda justificativa. (Acórdão 546/2011 – Plenário).*



*O desbalanceamento entre critérios de técnica e preço torna possível o direcionamento da licitação, restringindo a competitividade e, conseqüentemente, o número de propostas apresentadas. (Acórdão 309/2011 – Plenário).*

Assim, a valoração tão desigual dos quesitos técnica e preço deve ser devidamente justificada no edital, sob pena de possibilitar que o ente público contrate o serviço por preços mais altos, acarretando ao usuário o ônus de arcar com o pagamento de tarifa mais onerosa em razão da escolha do tipo de licitação.

Neste sentido:

***O privilégio excessivo da técnica em detrimento do preço, sem haver justificativas suficientes que demonstrem a sua necessidade, pode resultar em contratação a preços desvantajosos para a Administração. O estabelecimento de condições mais rigorosas na licitação do que aquelas que serão exigidas durante a execução contratual, especialmente considerando os aspectos de pontuação da proposta técnica, pode resultar na seleção de proposta altamente focada em quesitos técnicos sem correlação com o benefício efetivamente esperado para a execução contratual, com sobrevalorização dos serviços sem aproveitamento de todo o potencial técnico exigido no certame. (TCU – Acórdão 1782/2007 – Plenário)***

Pelo exposto, requer seja o tipo de licitação adotado no edital, substituído pela licitação do tipo menor valor de tarifa, tendo em vista que a modalidade de licitação escolhido pelo ente público somente pode ser utilizada para serviços de natureza predominantemente intelectual, o que não é o caso.

Caso este não seja o entendimento de Vossas Senhorias, o que se admite apenas por prestígio à argumentação, requer seja determinada a redução do peso da proposta técnica para patamar não superior a 50% (cinquenta por cento) e o aumento do peso da proposta comercial para o patamar não inferior a 50% (cinquenta por cento), a fim de garantir a isonomia entre os participantes da licitação.

## **VI. DO PEDIDO**

Diante de todo exposto, requer:

- a) Seja a presente impugnação conhecida e julgada procedente em sua totalidade, declarando-se o sobrestamento do processo licitatório Concorrência Pública nº 001/2022, por se tratar de um processo que não cumpriu os preceitos impostos



pelos princípios da legalidade, impessoalidade, isonomia, igualdade, moralidade, publicidade e eficiência, além de estar em total desacordo com as disposições da Lei de Licitações.

- b) Seja alterado o tipo de licitação adotado no edital, substituindo-o pela licitação do tipo menor valor de tarifa, tendo em vista que tal modalidade de licitação somente pode ser utilizada para serviços de natureza predominantemente intelectual, o que não é o caso.
- c) Alternativamente, requer seja determinada a redução do peso da proposta técnica para patamar não superior a 50% (cinquenta por cento) e o aumento do peso da proposta comercial para o patamar não inferior a 50% (cinquenta por cento), a fim de garantir a isonomia entre as partes licitantes.

Pede Deferimento.

São Paulo/SP, 21 de março de 2022.

DocuSigned by:  
*Fernando de Barros Pereira*  
7C8A2021D59D43D...

**GENERAL WATER S/A**

Fernando de Barros Pereira

Diretor Presidente

RG nº 28.726.777-5 SSP/SP

CPF nº 301.462.138-23