



## **AO PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA 01/2023**

### **PROCESSO Nº 34/2023**

**ENCALSO CONSTRUÇÕES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado constituída sob a égide das Leis Brasileiras, doravante denominada Impugnante, inscrita, perante o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Economia - CNPJ/ME, sob o nº 55.333.769/0001-13, com sede na Avenida Brigadeiro Luis Antonio, nº 3421, 7º andar, Jardim Paulista, CEP: 01.401-001, Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, neste ato representada por seu Representante Legal o Sr. Carlos Eduardo Alves, brasileiro, solteiro, engenheiro, RG: 16.866.150-0 e CPF: 115.918.238-89, vem respeitosamente, perante Vossas Senhorias, opor, tempestivamente, a seguinte, vem com fulcro no artigo 41, § 1º da Lei Federal nº 8.666/1993 concomitante com o item 13 do edital identificado em epígrafe **IMPUGNAR** o Edital de Concorrência Pública Nº 01/2023, que tem por objeto a concessão dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário no âmbito do Município de Campos Altos – MG, pelos fatos e fundamentos expostos a seguir:

### **I – DA TEMPESTIVIDADE**

Dita o item 13 do Edital que o prazo para protocolar a impugnação ao edital e seus anexos é de 5 (cinco) dias úteis antes da data de abertura da sessão pública, prevista para **03/04/2023 (item 3 do Edital)**:

**Encalso Construções Ltda.**



13. Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o EDITAL, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação junto à COMISSÃO DE LICITAÇÃO, ou, então, por meio do envio da impugnação ao seguinte e-mail: [licitacao@camposaltos.mg.gov.br](mailto:licitacao@camposaltos.mg.gov.br), devendo a COMISSÃO DE LICITAÇÃO julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis antes da data de entrega da DOCUMENTAÇÃO.

Nesses termos, **o prazo final para impugnação do edital é 27/03/2023**, sendo tempestivo o presente recurso administrativo.

## **II – DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

### **II.1. Da ausência de cláusula com meta de reuso**

O Anexo I do edital – Minuta do Contrato – prevê genericamente o reuso dos recursos hídricos, exigência da Lei Federal nº 14.026, de 15 de julho de 2020:

#### 9. INDICADORES REFERENCIAIS

(...)

Modicidade: Valor relativo da tarifa no contexto do orçamento do usuário, em condições de compatibilidade com os demais requisitos de serviço adequado.

Neste sentido, a partir do quinto ano de concessão, todas as unidades operacionais da Concessionária com instalações sanitárias deverão possuir instalações capazes de reter a água de chuva e utilização como águas cinzas nas mesmas unidades. Também a partir do quinto ano, todas as áreas verdes nas áreas da Estação de Tratamento de Esgoto (ETE) deverão utilizar água proveniente de reuso para sua manutenção.

**Encalso Construções Ltda.**



Percebe-se que a previsão não define qualquer meta e tão pouco relaciona como o atingimento da meta irá impactar na modicidade tarifária.

Em sintonia ao previsto na Política Nacional de Recursos Hídricos, a lei do novo marco do saneamento básico, a qual o edital está sujeito, prevê a determinação de que todos os contratos de prestação de serviço de saneamento **prevejam metas a serem atingidas** de redução de perdas na distribuição de água tratada e qualidade na prestação dos serviços, **de eficiência e de uso racional da água**, da energia e de outros recursos naturais, **além do reuso** de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva

Art. 10-A. **Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade**, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, **além das seguintes disposições:**

I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, **do reuso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva**, em conformidade com os serviços a serem prestados;

Portanto, sob pena de nulidade, solicita-se a retificação do edital para prever cláusula de meta de reuso no Anexo I – Minuta do Contrato –, nos termos do inciso I do art. 10-A da Lei Federal nº 14.026/2020.

## **II.2 - Do Anexo X – Matriz de Risco**

**Encalso Construções Ltda.**



Alocar riscos é um elemento crucial para o sucesso de determinado projeto. *Evidentemente que quanto mais complexos forem os projetos ou mais específicos os ativos, mais submissão a diferentes riscos deverá ser considerada*<sup>1</sup>. Repartir esses riscos certamente demandará esforços econômicos, jurídicos e contábeis. De modo que os projetos de grande porte envolverão, intrinsecamente, elevados custos de transação e comportamentos *rent seeking*.

O objetivo da alocação de riscos é otimizar a transferência de riscos entre as partes, de forma que cada agente assuma a responsabilidade pelos riscos que possa gerenciar ou mitigar com mais eficiência. Neste sentido, ao analisarmos a matriz de risco (ANEXO X do Edital) verificamos que a alocação de alguns riscos desvirtua da eficiência almejada. Veja-se.

Na categoria "Engenharia" temos o risco "*descumprimento do cronograma de investimentos por fato imputável ao Concedente*", classificado como risco "compartilhado". Ora, se o atraso ocorreu por fatos imputáveis ao Concedente, não cabe falar em compartilhamento dos riscos, mas sim, em risco exclusivo do Concedente. Compartilhar risco dessa natureza implica na assunção, pelo operador privado, de responsabilidade além de sua esfera de atuação.

Nesse contexto, a previsão contraria a lógica da repartição de riscos podendo impactar em ineficiência na execução contratual.

### **II.3. Do item 38, alínea "a"**

O item 38 do Edital prevê a necessidade de apresentação de balanço patrimonial para a qualificação econômico-financeira da interessada. No caso de proponente constituída na

---

<sup>1</sup> FORTINI, Cristiana; NÓBREGA, Marcos Antônio Rios da; CAVALCANTI, Caio Mário Lana. Matriz de riscos dos contratos de parceria público-privada: alteração consensual. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-jun-30/interesse-publico-matriz-riscos-contratos-parceria-publico-privada>. Acesso em 20/03/2023.



forma de Sociedade Anônima, o certame prevê que o referido balanço deve estar publicado em órgãos de imprensa. Vejamos:

38. A documentação relativa à Qualificação Econômico-Financeira será constituída por: a) Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis, que comprovem a boa situação financeira da empresa. Em se tratando de LICITANTE constituída há menos de 1 (um) ano, deverão ser apresentados, em substituição ao balanço patrimonial, o balancete referente ao mês imediatamente anterior à data da abertura da LICITAÇÃO e o balanço provisório devidamente registrado na respectiva junta comercial, sendo vedada a substituição dos referidos documentos para LICITANTES constituídas há mais de 1 (um) ano. O balanço das empresas que não são obrigadas a publicá-los de acordo com a lei deverá estar assinado por contador registrado no Conselho Regional de Contabilidade (CRC) em que tiver sede a LICITANTE, com indicação do número das páginas transcritas no livro diário e registrado nos órgãos competentes. No caso de sociedade anônima, o balanço deverá estar publicado em órgãos de imprensa, na forma da lei. As LICITANTES obrigadas a utilização do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED) deverão apresentar, além do balanço patrimonial assinado pelo responsável legal e pelo contador, o Recibo de Entrega do Livro, os Termos de Abertura, Encerramento e Autenticação, podendo este último ser substituído pela Etiqueta da Junta Comercial ou Órgão de Registro;

Contudo, tal item padece de ilegalidade, já que se encontra em desconformidade com o ordenamento jurídico vigente. O art. 294, inciso III, da Lei das Sociedades Anônimas – Lei nº 6.404/76 – dispõe que:

Art. 294. A companhia fechada que tiver receita bruta anual de até R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais) poderá: (Redação dada pela Lei Complementar nº 182, de 2021)

(...)

III - **realizar as publicações ordenadas por esta Lei de forma eletrônica**, em exceção ao disposto no art. 289 desta Lei.

Inclusive, o Ministério da Economia editou a Portaria nº 12.071, de 7 de outubro de 2021, regulamentando o citado artigo, que *dispõe sobre a publicação e divulgação dos atos*

**Encalso Construções Ltda.**



*das companhias fechadas com receita bruta anual de até R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais), na Central de Balanços do Sistema Público de Escrituração Digital, in verbis:*

Art. 1º A publicação eletrônica dos atos de companhias fechadas, com receita bruta anual de até R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais), nos termos do disposto no art. 294 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e a divulgação de suas informações, ordenadas pela referida Lei, serão feitas na Central de Balanços do Sistema Público de Escrituração Digital - SPED, instituída pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007.

§ 1º A publicação e a divulgação de que trata o caput contarão com assinatura eletrônica que utiliza certificado digital, nos termos do disposto na Lei nº 14.063, de 23 de setembro de 2020.

§ 2º As companhias fechadas, sem prejuízo do disposto no caput, disponibilizarão as publicações e divulgações ordenadas pela Lei nº 6.404, de 1976, em seu sítio eletrônico, observada a exigência de que trata o § 1º. § 3º O SPED permitirá a emissão de documentos que comprovem a autenticidade, a inalterabilidade e a data de publicação dos atos de que trata o caput.

§ 4º Não serão cobradas taxas para as publicações e divulgações de que tratam este artigo.

Assim, dúvidas não há de que a legislação vigente desobriga as Sociedades Anônimas Fechadas com receita bruta anual até R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões) a publicar as demonstrações contábeis, relatórios de auditoria, atas ou quaisquer outros atos societários em diários oficiais e jornais de grande circulação. Essas empresas podem, agora, realizar a publicação de qualquer ato de forma digital, através da Central de Balanços do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED.

Nesse contexto é ilegal o edital, que é ato infralegal, trazer restrição que não mais existe no ordenamento jurídico, razão pela qual o subitem em questão também deve ser retificado para se adequar ao previsto no art. 294 da Lei Federal nº 6.404/76 e na Portaria Ministerial nº 12.071/2021.

**Encalso Construções Ltda.**



### **III – DOS PEDIDOS**

Ante o exposto, requer que a Comissão Especial de Licitação receba a presente impugnação, visto que tempestiva, e determine que sejam promovidas as retificações apontadas no Edital e em seus anexos, nos termos do item II desta impugnação e por todas as razões expostas, a Impugnante, respeitosamente, requer que a presente Impugnação seja conhecida, posto que satisfeitos os pressupostos processuais de interesse, legitimidade e tempestividade, para:

[i] em caráter de delibação, seja, a presente Impugnação, recebida, protocolada, processada para que seja conhecida, porque atendidos os pressupostos processuais exigidos em lei, a saber, legitimidade e tempestividade;

[ii] em caráter liminar, determinar a imediata suspensão da sessão de abertura designada para o dia 3 de abril de 2023 e da prática de todo e qualquer ato processual de condução material do presente procedimento, de modo a impedir a realização do certame até a decisão final deste procedimento de Impugnação; e

[iii] no mérito, sejam integralmente acolhidos os fundamentos apresentados para que o Edital seja reformado e republicado de modo a sanar as possíveis irregularidades constantes dos dispositivos impugnados.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 27 de março de 2023.

---

Encalso Construções LTDA.

Carlos Eduardo Alves

**Encalso Construções Ltda.**