

**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 026/2020 - CONCESSÃO ADMINISTRATIVA PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA NO MUNICÍPIO DE FEIRA DE SANTANA/BA**

**CONSÓRCIO CONCIP FEIRA DE SANTANA (“Recorrente”)**, representado, neste ato, por sua empresa líder **ENGEFORM ENGENHARIA LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/ME sob o nº 48.246.920/0001-10, com sede à Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº 1.931, Bairro Jardim Paulistano, São Paulo – SP, vem, respeitosamente, por meio de sua representante credenciada, nos termos do artigo 109, §3º da Lei nº 8.666/93 e dos itens 16.9. e 18.1. do Edital de Concessão nº 026/2020 (“Edital de Licitação” ou “Edital”), apresentar

### **RECURSO ADMINISTRATIVO**

contra decisão da Comissão Especial de Licitação que habilitou o **CONSÓRCIO CONECTA FEIRA (“Recorrido”)** – formado pelas empresas Proteres Participações S.A., MG3 Infraestrutura e Participações Ltda. High Trend Brasil Serviços e Participações Ltda. e RT 071 Empreendimentos e Participações Ltda. – no processo licitatório acima epigrafado, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

## **I. TEMPESTIVIDADE**

Inicialmente, cumpre consignar que a decisão da Comissão Especial de Licitação que habilitou o Consórcio Conecta Feira foi publicada no Diário Oficial do Município de Feira de Santana em 03.09.2020.

Logo, à luz do Item nº 18.1.1. do Edital de Licitação, o prazo de 5 (cinco) dias úteis para interposição deste Recurso Administrativo iniciou-se em 04.09.2020 e, em razão do feriado nacional do dia 07.09.2020, esgotou-se em 11.09.2020, atestando sua plena tempestividade, eis que protocolizado dentre deste lapso temporal.

## **II. DO RECURSO ADMINISTRATIVO**

Cuida-se de licitação na modalidade Concorrência, para firmar Parceria Público Privada (PPP) na modalidade de concessão administrativa (art. 2º, §2º, Lei nº 11.079/04), em relação à prestação dos serviços de iluminação pública no Município de Feira de Santana/BA, incluindo o desenvolvimento, modernização, expansão, efficientização energética, operação e manutenção da rede municipal.

O procedimento editalício previa a entrega da documentação exigida em três envelopes lacrados e divididos da seguinte forma: garantia de proposta, documentos de representação e declaração (Envelope 1), proposta comercial (Envelope 2) e documentos de habilitação (Envelope 3) – item 8.2. do Edital. A sessão de recebimento dos três envelopes ocorreu em 10 de agosto de 2020, conforme ata realizada. Em 13 de agosto de 2020, foi divulgada a análise da documentação do Envelope 1, momento em que se decidiu que todas os 11 licitantes que apresentaram os envelopes estavam aptos à próxima fase do certame.

Ato contínuo, em 14 de agosto foram abertos os envelopes contendo a proposta comercial (Envelope 2) de todos os licitantes, seguindo o previsto no item editalício nº 16.5. Após, a partir da análise das propostas comerciais apresentadas, chegou-se à seguinte classificação, segundo o critério de menor contraprestação previsto no item 17.2. do Edital:

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Classificação	Licitante	Proposta
1º	Consórcio Conecta Feira	R\$ 785.800,00
2º	Consórcio CONSIP Feira de Santana	R\$ 956.690,00
3º	Consórcio Feira Luz	R\$ 984.125,90
4º	Consórcio Feira IP	R\$ 987.965,00
5º	Brasiluz Eletrificação e Eletrônica Ltda.	R\$ 1.058.000,00
6º	Consórcio Feira Iluminada	R\$ 1.092.405,85
7º	Consórcio Feira de Santana Luz	R\$ 1.095.000,00
8º	Consórcio Q.S.G. Iluminação Feira de Santana	R\$ 1.148.201,25
9º	Sadenco Sul-Americana de Engenharia e Comércio Ltda.	R\$ 1.186.160,00
10º	Sonda Procwork Informática Ltda.	R\$ 1.361.237,46
11º	Consórcio Feira de Santana IP	R\$ 1.453.192,21

Seguindo o rito previsto no mesmo item 16.5. do Edital, prosseguiu-se com a abertura dos documentos de habilitação (Envelope 3) apenas do Consórcio Conecta Feira, classificado em primeiro lugar a partir da proposta comercial. Após, em 03 de setembro de 2020 foi publicada no Diário Oficial do Município a ata de julgamento que analisou ambos os envelopes e habilitou o Consórcio Conecta Feira.

No entanto, como se vai demonstrar cabalmente ao longo do presente Recurso Administrativo, os Documentos de Habilitação apresentados pelo Recorrido não lograram êxito em comprovar os requisitos e condições estabelecidos pelo Edital. Desta forma, é de rigor que a Comissão Especial de Licitação, com base no respeito às regras legais e editalícias, determine a inabilitação do Consórcio Conecta Feira.

### **III. DAS RAZÕES DE INABILITAÇÃO DO CONSÓRCIO CONECTA FEIRA**

#### **III.1. DA AUSÊNCIA DE CAPACIDADE FINANCEIRA DO CONSÓRCIO RECORRIDO CONECTA FEIRA**

Em primeiro lugar, é imprescindível demonstrar à Comissão de Licitação que o Consórcio Recorrido não apresenta a capacidade financeira necessária para gerir e executar um contrato de PPP de tamanha vultuosidade e complexidade, tal como o é o contrato licitado na presente Concorrência. Como reza o item 6.3.2 do Instrumento Convocatório, cada consorciado deverá atender, isoladamente, as exigências da

**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Habilitação econômico-financeira<sup>1</sup>, ao passo que, na eventualidade em que haja descumprimento, nos termos do item 6.3.4, o Consórcio inteiro deverá ser desclassificado<sup>2</sup>, desfecho que, a rigor, deve ser seguido.

Como se sabe, a qualificação econômico-financeira faz parte de um feixe de exigências legais para habilitar o interessado a não apenas participar da licitação, mas de celebrar o contrato administrativo. Ademais, é a partir dela que será aferida a capacidade financeira da empresa para lidar com o empreendimento, mitigando os riscos de descontinuidade dos projetos de infraestrutura. A qualificação econômico-financeira, portanto, não serve apenas para habilitar os contratantes da Administração Pública, mas serve também, sobretudo em sede de concessão de serviços públicos, para garantir o próprio princípio da continuidade.

Ocorre que a análise atenta da documentação e da estrutura financeira das empresas consorciadas do Recorrido revela que este não poderia ser habilitado em certame desta magnitude. A prestação dos serviços de iluminação pública no Município de Feira de Santana/BA não pode ficar refém de empresas que, com o devido respeito, mostram-se sem experiência e, porque não dizer, aventureiras, cuja capacidade financeira não está à altura da qualidade e da quantidade de frentes de serviço desta PPP.

Nem se diga que o Consórcio Conecta Feira cumpriu com o disposto no Edital e, por essa razão, logrou êxito em demonstrar sua capacidade financeira. Tal argumentação se mostra rasa, principalmente se confrontada com as melhores técnicas e ferramentas de apuração da qualificação econômico-financeira das empresas.

O edital de licitação determina que, para a comprovar a qualificação econômico-financeira, o licitante deverá apresentar (i) *certidão negativa de pedido de falência ou recuperação judicial*, e (ii) *balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social exigido na forma da lei*. Ora, seria muito preciosismo por parte da Administração acreditar que, somente com a apresentação destes dois itens conseguir-se-ia aferir a capacidade econômico financeira pela qual a PPP de Iluminação de Feira de Santana reclama.

<sup>1</sup> 6.3.2. Cada consorciado deverá atender individualmente às exigências para a HABILITAÇÃO ECONÔMICO FINANCEIRA, salvo aquelas referente à GARANTIA DA PROPOSTA, que poderá ser prestada por uma única empresa ou dividida pelos diferentes consorciados, na forma do Subitem 10.5;

<sup>2</sup> 6.3.4. A desclassificação de qualquer consorciada acarretará a automática desclassificação ou inabilitação do CONSÓRCIO

Concorrência nº 026/2020

OBJETO: Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Pior que isso: crer na capacidade financeira do Recorrido apenas pela apresentação da mencionada documentação – que também contém irregularidades, como será exposto adiante – significa ir de encontro às melhores práticas em licitações de projetos de infraestrutura. Nesse sentido leciona Maurício Portugal Ribeiro<sup>3</sup>:

Em relação à qualificação econômico-financeira, a maturidade do mercado é dada pela existência de empresas com os balanços auditados, e formulados de acordo com as melhores práticas de mercado. Isso permite, por exemplo, **a comparação de eventuais índices econômico-financeiros exigidos na licitação.** Em mercados maduros, é possível manter as formas tradicionais de qualificação econômico-financeira: requerimento de **apresentação de balanços e demonstrações financeiras auditadas, que cumpram índices financeiros estipulados no edital, exigência de capital social e/ou patrimônio líquido mínimo.**

Note-se que não há problema em exigir balanços auditados e demonstrações contábeis, tal como o faz o presente Edital; no entanto, é rigorosa que sua exigência se dê concomitantemente à aplicação de índices econômico-financeiros, a partir das informações da documentação juntada. A utilização de tais índices, portanto, não é apenas legalmente possível<sup>4</sup>, mas sim desejada.

Somente com estes índices é que se aferirá, com boa margem de segurança, que o contratado da Administração terá capacidade financeira para executar o empreendimento, correndo-se menos riscos de interrupção do serviço. Caso contrário, a execução contratual conviverá com a iminência de uma prestação de serviço intermitente e irregular – é o risco que se pretende combater por meio deste Recurso Administrativo.

<sup>3</sup> RIBEIRO, Maurício Portugal. *Concessões e PPPs: melhores práticas em licitações e contratos*. Editora Atlas SA, 2011. Disponível em: <http://www.portugalribeiro.com.br/ebooks/concessoes-e-ppps/>.

<sup>4</sup> Art. 31. *A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:*

*I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;*

*II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;*

*III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e §1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.*

**§1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade.**

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Como sabido, em licitações em geral são exigidos diversos índices contábeis. Porém, em que pese esta variedade, dois índices estão sempre presentes em certames dada a clareza de aplicação e exatidão nas demonstrações que propõe. São eles:

- i. **Índice de Liquidez Geral (ILG):** indica quanto a empresa possui em disponibilidades, bens e direitos realizáveis no curso do exercício seguinte para liquidar suas obrigações, com vencimento neste mesmo período;
- ii. **Índice de Liquidez Corrente (ILC):** indica quanto a empresa possui em recursos disponíveis, bens e direitos realizáveis a curto prazo, para fazer face ao total de suas dívidas de curto prazo;

A fórmula de se calcular cada um desses itens pode ser sintetizada abaixo:

<b>ILG</b>	<b>ILC</b>
$ILG = \frac{AC + RLP}{PC + ELP}$	$ILC = \frac{AC}{PC}$

Onde:

- i. Ativo Circulante = AC;
- ii. Realizável a Longo Prazo = RLP;
- iii. Passivo Circulante = PC;
- iv. Exigível a Longo Prazo = ELP;

Ambos os índices econômico-financeiros demandam um valor final maior que um ( $I > 1,0$ ) para que a empresa possa ser considerada financeiramente capaz e equilibrada.

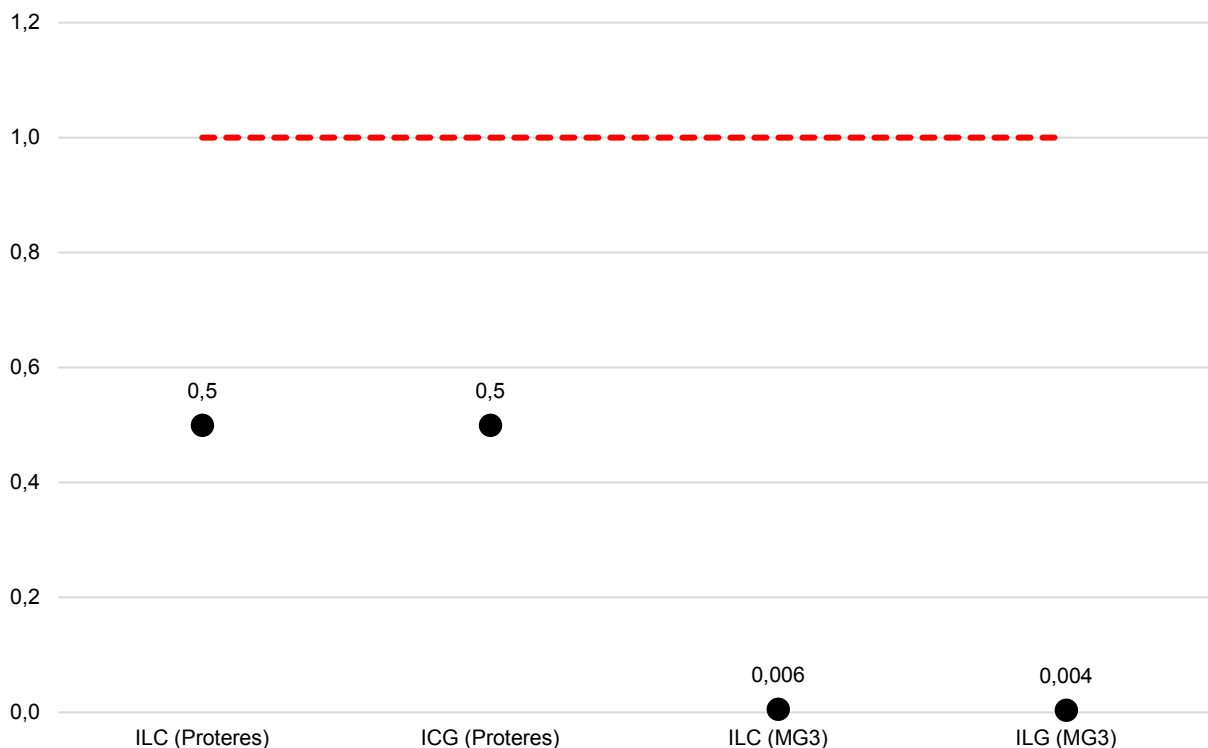
Utilizando os dados acima fornecidos pela documentação de habilitação das consorciadas do Recorrido fica fácil notar a ausência de comprovação de sua qualificação econômico financeira. Tomemos como exemplos os dados da consorciada líder e o da empresa MG3 – que possui maior capital social dentre as consorciadas e que, em tese, apresentaria a melhor qualificação econômico financeira:

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

	<b>Capital Social</b>	<b>AC</b>	<b>PC</b>	<b>RLP</b>	<b>ELP</b>
<b>Proteres</b>	R\$ 4.000,00	R\$ 200,00	R\$ 400,00	Não informado	Não informado
<b>MG3</b>	R\$ 16.347.309,00	R\$ 124.435,94	R\$ 21.272.843,67	Não informado	R\$ 11.166.438,96

Aplicando os valores aos mencionados índices, não há dúvidas quanto à ausência de comprovação da qualificação econômico-financeira das consorciadas. Enquanto a consorciada líder apresenta o valor de 0,5 para ambos os índices, a consorciada MG3 possui um ILC de 0,006 e um ILG de 0,004. Em todo caso, nenhuma delas satisfaz o índice de qualificação econômico-financeira. Confira-se:



A representação gráfica feita acima atesta, sem maiores dificuldades, que nenhuma das duas consorciadas sequer chega perto a atender o padrão exigido pelos índices de comprovação da qualificação econômico-financeira. Por essa razão, o Recorrido deve ter sua habilitação revogada, de modo que seja inabilitado do certame por não demonstrar condições financeiras suficientes para lidar com o objeto contratual.

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Sem prejuízo, duas das consorciadas possuem capital social irrisório, o que também indica o equívoco na habilitação do Recorrido. Cuida-se da própria empresa líder (Proteres), cujo capital social é de R\$ 4.000,00, além da consorciada RT 071, que possui capital social de míseros R\$ 100,00. Tudo isso aponta para um licitante formado majoritariamente por empresas que não possuem condições para lidar com um empreendimento do tamanho da PPP de iluminação Pública – para não dizer aventureiras.

Se tal fato não fosse suficiente para desnudar a incapacidade financeira para arcar com objeto de tamanha complexidade, é de se notar que o próprio balanço juntado pela empresa líder demonstra que, afora sua constituição, não exerceu nenhuma atividade empresarial no exercício anterior. Vejamos, a esse propósito, a documentação acostada às fls. 0079:

DEMONSTRAÇÃO DE RESULTADO DO EXERCÍCIO				
<b>Entidade:</b> PROTERES PARTICIPACOES SA				
<b>Período da Escrituração:</b> 12/07/2019 a 31/12/2019		<b>CNPJ:</b> 34.192.540/0001-36		
<b>Número de Ordem do Livro:</b> 1				
<b>Período Selecionado:</b> 01 de Outubro de 2019 a 31 de Dezembro de 2019				
Descrição	Nota		Saldo anterior	Saldo atual
(-) DESPESAS			R\$ (100,00)	R\$ (100,00)
(-) DESPESAS COMERCIAIS/ADMINISTRATIVAS			R\$ (100,00)	R\$ (100,00)
(-) HONORARIOS CONTABEIS			R\$ (100,00)	R\$ (100,00)
(-) = Prejuízo			R\$ (100,00)	R\$ (100,00)

Este documento é parte integrante de escrituração cuja autenticação se comprova pelo recibo de número 65.F1.89.52.AA.16.D1.21.E6.F0.25.37.11.C3.1A.A5.73.F3.74.77-5, nos termos do Decreto nº 8.683/2016.

Este relatório foi gerado pelo Sistema Público de Escrituração Digital – Sped

Versão 7.0.3 do Visualizador

Página 1 de 1

Além disso, importante pontuar que o alto valor da contratação em voga – estimada em R\$ 256.594.321,06 (duzentos e cinquenta e seis milhões, quinhentos e noventa e quatro mil, trezentos e vinte e um reais e seis centavos – exige que o consórcio vencedor subscreva e integralize o valor mínimo de R\$ 24.248.036,34 (vinte e quatro milhões, duzentos e quarenta e oito mil, trinta e seis reais e trinta e quatro centavos) em sede do capital social da SPE.



**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Ao comparar essa obrigação com a participação de cada consorciada (fl. 13 da Documentação de Habilitação), bem como com as ponderações feitas sobre a ausência de capacidade financeira de tais empresas, a conta simplesmente não fecha. Abaixo encontra-se a demonstração do presente argumento:

Consoiciada	Participação	Subscrição/Integralização
<b>Proteres</b>	26,65%	R\$ 6.462.101,68
<b>MG3</b>	20%	R\$ 4.849.607,26
<b>RT 071</b>	26,65%	R\$ 6.462.101,68
<b>HTREND</b>	26,7%	R\$ 6.474.225,70

Não há explicação lógica para como empresas de capital tão ínfimo, como a Proteres S.A. (Capital social de R\$ 4.000,00) e a RT 071 (Capital social de R\$ 100,00), pretendem integralizar, cada uma, mais de 6,5 milhões de reais. Também não há justificativa para o caso da HTREND, a qual, como se verá adiante, sequer integralizou totalmente o seu próprio capital social; como, então integralizará mais 6,5 milhões de reais, aproximadamente, para composição da SPE?

É igualmente chocante saber que a MG3, empresa que, como visto, demonstrou índices de liquidez baixíssimos, pretende contribuir à contratação pública, por meio de quase 5 milhões de reais integralizados na SPE.

Manter a habilitação do Recorrido é concordar que haveria resposta às dúvidas suscitadas acima – frise-se, não há. O que existe, na verdade, são empresas que pretendem se aventurar em projeto de infraestrutura complexo e de valor vultuoso, sem que detenham a necessária capacidade financeira para operá-lo, conforme tudo o que já foi exposto.

Portanto, r. Comissão Julgadora, a decisão de habilitação proferida merece ser reformada, assim como o Recorrido deve ser inabilitado do certame, em prestígio aos princípios que regem as contratações públicas.

### III.2. DAS IRREGULARIDADES DA DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO DAS CONSORCIADAS

Cumpre, agora, apontar as irregularidades encontradas na documentação das Consorciadas que compõe o Recorrido.

**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

A habilitação dos licitantes passa longe de ser fase prescindível e apenas burocrática dentro do procedimento licitatório. É ela que, ao final, atestará a capacidade do particular para contratar com a Administração Pública, materializando as normas de legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, todas presentes nos princípios administrativos insculpidos na Constituição.

Trata-se de análise não apenas da possibilidade jurídica da contratação do particular, mas, principalmente, de sua capacidade de gerir e executar um contrato que possui finalidade diferente daquela encontrada nas contratações privadas. É dizer, ao firmar um contrato administrativo – mesmo no caso de concessões – o particular está incumbido de satisfazer, sob a chancela da Administração, o interesse público.

A título ilustrativo, o licitante vencedor e futuro contratado neste certame será responsável pela prestação do **serviço público** de iluminação do município de Feira de Santana.

Não há margem, portanto, para erros na seleção do contratado, na medida em que será ele o responsável por atender aos usuários, destinatários últimos do serviço e titulares do interesse público por trás da contratação. A segurança da contratação, como já visto no tópico anterior, perpassa por determinadas exigências legais, que vem previstas no Edital de Licitação. Para além da capacidade econômico-financeira para executar o empreendimento – que já foi objeto de análise neste Recurso – o licitante deve se mostrar regular perante as exigências documentais que compõem a *habilitação*. Conforme ensina a doutrina<sup>5</sup>:

A titularidade das condições do direito de licitar é denominada, usualmente, de "habilitação". No entanto, o vocábulo também é utilizado para indicar tanto a fase procedimental de avaliação das condições de licitar como a decisão proferida pela Administração.

Na acepção de fase procedimental, a habilitação consiste no conjunto de atos orientados a apurar a idoneidade e a capacitação de sujeito para contratar com a Administração Pública.

Consequência disso é que não se pode analisar as incongruências apresentadas pelo Consórcio Recorrido tão somente como falhas pontuais e "meramente" formais. Ao invés, a regularidade de toda a documentação é condição necessária para a escolha da

<sup>5</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 535.

**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

melhor proposta e do melhor contratado. As irregularidades que serão a seguir apresentadas, portanto, constituem verdadeiros vícios, que maculam toda a participação do Recorrido no presente certame.

A inabilitação em todos esses casos não decorre de uma faculdade discricionária que possui a Administração de lidar com suas contratações. Na verdade, trata-se de ato vinculado no presente caso, uma vez que a documentação apresentada não cumpre com o disposto na legislação aplicável, tampouco no próprio Edital. Há de se falar, nesse sentido, de real violação ao princípio da vinculação do instrumento convocatório.

A Comissão de Licitação, portanto, é órgão dotado de poder suficiente para preservar o interesse público por trás da contratação, devendo, para tanto, tomar decisões vinculadas que não atentem contra o próprio Edital de Licitação. Com efeito, habilitar o Consórcio Recorrido ir de encontro a toda essa lógica jurídica. A conclusão é óbvia: não cumpridos os requisitos de habilitação, o licitante não pode ser habilitado. Imperiosa, nesse sentido, a lição de Marçal Justen Filho<sup>6</sup>:

Na acepção semântica de fase procedimental, **a habilitação sujeita-se ao disposto na lei e no ato convocatório.**

**Enquanto ato decisório, a habilitação é ato vinculado. Não é informada por qualquer juízo de conveniência. Nem pode se fundar na vantajosidade de propostas.** Há uma radical dissociação entre "habilitação" (exame da presença das condições do direito de licitar) e julgamento das propostas.

Desta forma, para a segurança da continuidade da PPP de Iluminação Pública de Feira de Santana, a Comissão de Licitação não pode admitir a habilitação do Consórcio Conecta Feira, dadas as irregularidades na documentação das empresas que lhe são consorciadas, como se passa a expor.

### III.2.1. Da ausência de integralização do Capital Social da empresa High Trend

Com efeito, a primeira irregularidade encontrada em relação à documentação apresentada pelo Consórcio Recorrido diz respeito à ausência de integralização do capital social da empresa High Trend Brasil Serviços e Participações Ltda.

<sup>6</sup> *Ibidem*. pp. 535-536.

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

A integralização do capital social de uma sociedade empresária é matéria tratada no próprio estatuto ou contrato social da empresa. Nesse sentido, a cláusula 6ª do Contrato Social da High Trend previa expressamente que o capital social – cujo montante é de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) – seria integralizado em até 60 (sessenta) dias, contados da assinatura do próprio contrato; ademais, cada sócio subscreveu em metade do capital social total:

**CAPÍTULO III- CAPITAL SOCIAL**

**Cláusula 6.ª:** O capital social, totalmente subscrito, é de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), dividido em 500 (quinhentas mil) quotas com valor nominal unitário de R\$ 1,00 (um real), que serão integralizadas no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da assinatura do presente instrumento, da seguinte maneira pelos Sócios:

- (a) **L&T**, neste ato, subscreve 250.000 (duzentos e cinquenta mil) quotas, no valor nominal total de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil, reais), a serem integralizadas em moeda corrente e nacional.
- (b) **HTI**, neste ato, subscreve 250.000 (duzentos e cinquenta mil) quotas, no valor nominal total de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil, reais), a serem integralizadas em moeda corrente e nacional.

SÓCIO	N.º DE QUOTAS	VALOR	%
L&T	250.000	R\$250.000,00	50,00%
HTI	250.000	R\$250.000,00	50,00%
<b>TOTAL</b>	<b>500.000</b>	<b>R\$ 500.000,00</b>	<b>100%</b>

**Parágrafo Único:** A responsabilidade dos Sócios é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital.

A assinatura do contrato social se deu em 29 de maio de 2019, conforme se depreende da fl. 0268 da Documentação de Habilitação do Consórcio Conecta Feira. No entanto, passados mais de 60 dias daquela data – prazo que se encerraria em 28/07/2019 – a integralização do capital não ocorreu totalmente. É dizer, apesar da promessa de subscrição, por cada sócio, de metade do capital social total, não houve, até o presente momento, a devida integralização.

A ausência da integralização de todo o capital social no prazo previsto fica evidente quando se analisa o balanço patrimonial apresentado pela própria empresa, relativo ao ano de 2019. Ou seja, até 31/12/2019 o capital social não havia sido

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

integralizado nos termos previstos pelo Contrato Social, tendo transcorrido muito além do prazo estipulado. Como é facilmente identificado abaixo, o referido balanço prevê, na parte de "ativo" da companhia, um crédito a receber dos próprios sócios no montante de R\$ 344.066,76.

Empresa: HIGHT TREND BRASIL SERVIÇOS E PARTICIPAÇÕES LTDA		Folha: 78-6
CNPJ: 33.878.529/0001-61		
Período: 10/06/2019 a 31/12/2019		
Balanço Patrimonial		
<b>ATIVO</b>		
ATIVO		546.599,91
<b>ATIVO CIRCULANTE</b>		<b>546.599,91</b>
DISPONIVEL		10.313,87
CAIXA		10.313,87
Caixa Geral		10.313,87
<b>CONTAS A RECEBER</b>		<b>344.066,76</b>
OUTROS CRÉDITOS		344.066,76
Conta corrente socio LIGHT AND TECHNOLOGY		240.000,00
Conta Corrente socio HT HIGH TREND INT LLC		104.066,76
APLICAÇÕES FINANCEIRAS		192.219,28
APLICAÇÕES BANCÁRIAS		192.219,28
Banco Santander Aplicação Financeira		192.219,28
<b>PASSIVO</b>		
PASSIVO		546.599,91
PASSIVO CIRCULANTE		62,50
EXIGÍVEL A CURTO PRAZO		62,50
IMPOSTOS A PAGAR		62,50
Imposto de renda a Pagar		62,50
PATRIMÔNIO LÍQUIDO		546.537,41
CAPITAL SOCIAL		500.000,00
<b>CAPITAL SUBSCRITO</b>		<b>500.000,00</b>
LIGHT AND TECHNOLOGY SERVIÇOS E EMP SA		250.000,00
HT HIGH TREND INTERNATIONAL LLC		250.000,00
RESULTADO ACUMULADO		46.537,41
RESULTADO ACUMULADO		46.537,41
lucro ou Prejuízo do Exercício		46.537,41
SAO PAULO, 31 de dezembro de 2019.		

Ou seja, os sócios reconhecem uma dívida para com a própria empresa, mas criam um ativo inexistente a favor da empresa. Além da não integralização do capital social nos termos do contrato, há comprometimento das normas contábeis aplicáveis, em especial os critérios estabelecidos na Lei nº 6.404/76 e NBC T 3.2, a qual define o balanço patrimonial. Senão vejamos:

**NBC T 3.2 – Do Balanço Patrimonial**

**3.2.1 – Conceito**

3.2.1.1 – O balanço patrimonial é a demonstração contábil destinada a evidenciar, quantitativa e qualitativamente, numa determinada data, a posição patrimonial e financeira da Entidade.

Concorrência nº 026/2020

OBJETO: Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Posto isto, de acordo com artigo 182 da Lei 6.404/76, que trata da apresentação do Capital Social no Patrimônio Líquido da Entidade, *in verbis*:

Art. 182. A conta do capital social discriminará o montante subscrito e, por dedução, a parcela ainda não realizada.

Pelos motivos descritos, podemos concluir que o Balanço Patrimonial apresentado possui erros relevantes de registro que comprometem totalmente sua veracidade, tornando-o inadequado para a finalidade a que se destina. Notadamente, no que se refere ao registro do Capital Social, que majorou o "Patrimônio Líquido" e "Ativo" da empresa, comprometendo sua apresentação, seus índices eventualmente calculados e em total desacordo com a legislação supra citada, na qual podemos incluir o art. 1052 do Código Civil<sup>7</sup>.

Nada obstante, constata-se, ainda no que tange à High Trend, que esta também descumpriu os requisitos editalícios, quer por ter juntado contrato social sem valor jurídico, já que descumprida previsão nele expressa acerca da integralização do capital social, quer por ter carregado balanço em desconformidade com as regras contábeis que regulamentam a matéria, como especificado na fundamentação supra.

Sendo assim, o valor devido pelos sócios, em sede de integralização do capital social, não pode ser tratado em outro grupo de contas que não seja o do Patrimônio Líquido, pois os valores devem ser contabilizados em uma conta redutora (ou retificadora) da conta Capital Social (PL), representando o montante ainda não integralizado pelos sócios ou acionistas. Em outras palavras:

No momento em que ocorre a abertura de uma empresa, os seus sócios atribuem a ela um valor de investimento. Esse valor é representado na forma de ações (no caso de sociedades anônimas) ou cotas (no caso de sociedades por cotas de responsabilidade limitada).

Porém, **quando um determinado acionista ou cotista se compromete a integralizar posteriormente um dado valor para formação do capital social da empresa, dizemos que esse é um capital subscrito.** Isso significa que houve, por meio do contrato social ou de uma assembleia geral extraordinária, a promessa de integralização de capitais em uma determinada data.

<sup>7</sup> Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.



Concorrência nº 026/2020

OBJETO: Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

A partir do momento que esse capital subscrito é efetivamente integralizado, ele passa a ser chamado de capital integralizado. Para simplificar, **podemos colocar as coisas nos seguintes termos: o capital subscrito é uma promessa de investimento, enquanto o capital integralizado é a promessa de investimento depois de cumprida.**<sup>8</sup>

(grifamos)

Ora, a habilitação jurídica, mediante a comprovação da regularidade dos documentos societários, é o que permite que a empresa possua capacidade e personalidade jurídica, podendo praticar atos válidos perante o Direito. Na hipótese de existência de irregularidades nessa documentação – tal como neste caso –, há de se desconfiar da capacidade do licitante de praticar atos regulares nos termos da lei:

É impossível dispensar o particular de comprovar os requisitos de habilitação jurídica. O tema não tem pertinência com a disciplina da licitação propriamente dita. Sob o título "habilitação jurídica"; indicam-se os pressupostos jurídicos indispensáveis à validade da contratação. Logo, sequer se trata de examinar se o sujeito é suficientemente "idôneo" para executar o objeto licitado. Trata-se de apurar se o sujeito pode praticar os chamados "atos da vida civil".<sup>9</sup>

A manutenção de tal irregularidade pela decisão que habilitou o Consórcio Recorrido certamente compromete a demonstração contábil e, conseqüentemente, a qualificação da empresa consorciada. Diante disso, o julgamento de habilitação proferido pela Comissão de Licitação deve ser reformado, a fim de reconhecer a irregularidade apontada e inabilitar o Recorrido.

### III.2.2. Da irregularidade na Qualificação Econômico-Financeira da Consorciada Proteres S.A.

Outra irregularidade diz respeito à denominada qualificação econômico-financeira da empresa Proteres S.A., que integra o Consórcio Recorrido. A documentação apresentada pela empresa carece dos requisitos legais para ser considerada válida.

O Edital de Licitação, no item 12.3.2.iii, prevê que a licitante deverá apresentar *balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social*

<sup>8</sup> Disponível em: < <https://blog.sage.com.br/dicionario-administracao-negocios/capital-subscrito/> > acesso em 10.09.2020.

<sup>9</sup> *Ibidem.* p. 549.

**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

exigido na forma da lei. Nesse sentido, a empresa arrolou a mencionada documentação que se encontram às fls. 61 a 84 da Documentação de Habilitação.

Ocorre que a empresa descumpriu o requisito imposto pelo art. 132, da Lei nº 6.404/76<sup>10</sup> no tocante à aprovação das contas dos administradores, de sorte que sua documentação não pode ser considerada regular. Assim, requer-se, também por essa razão, a inabilitação do Recorrido.

Vejamos.

O suprarreferido dispositivo legal determina que a aprovação de contas dos administradores será feita mediante assembleia geral. No entanto, os requisitos legais para validação da votação e da assembleia propriamente dita impõem que a respectiva ata seja arquivada no registro competente, bem como publicada, nos termos da lei. É o que se depreende da lei nº 6.404/76:

Art. 134. Instalada a assembléia-geral, proceder-se-á, se requerida por qualquer acionista, à leitura dos documentos referidos no artigo 133 e do parecer do conselho fiscal, se houver, os quais serão submetidos pela mesa à discussão e votação.

[...]

**§5º A ata da assembleia-geral ordinária será arquivada no registro do comércio e publicada.**

No entanto, a ata da assembleia de aprovação das contas dos administradores juntada na Documentação de Habilitação pela Proteres S.A. não se encontra arquivada, tampouco publicada nos termos legais.

A ausência de arquivamento é identificada pela própria ficha cadastral simplificada da JUCESP (fls. 31 a 33), na qual constam apenas dois arquivamentos: um datado de 12/07/2019, e outro, de 05/09/2019. Ora, nem se pode argumentar que algum daqueles arquivamentos corresponde ao da AGO de aprovação de contas, uma vez que essa somente ocorreu em 30 de julho deste ano de 2020.

<sup>10</sup> Art. 132. Anualmente, nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver 1 (uma) assembléia-geral para: I - tomar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras;



**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Irregular, portanto, a documentação referente à qualificação econômico-financeira, uma vez que a exigência de arquivamento da ata de aprovação de contas dos administradores não foi satisfeita. Dessa forma, o Recorrido merece ser inabilitado, pois descumpriu obrigação editalícia do item 12.3.2.iii, que exige a apresentação dos balanços e demonstrações **nos termos da lei**.

Mas não é só. A documentação apresentada pelo Recorrido também não foi capaz de cumprir com outra exigência legal em relação à ata de aprovação de contas dos administradores, qual seja a de publicação da AGO.

Como se sabe, a Lei nº 6.404/76 exige que as atas das assembleias recebam a devida publicidade, mediante publicação tanto no Diário Oficial do ente público da sede da companhia, quanto em jornal de grande circulação. Trata-se de norma expressa no artigo 289 do referido diploma legal<sup>11</sup>.

Tal como ocorreu com o arquivamento, não há na documentação juntada – especialmente às fls. 65 a 69 da Documentação de Habilitação – comprovação de que houve a devida publicação da AGO: nem nos diários oficiais, nem em jornal de grande circulação.

Por se tratar de exigência legal, combinada com a previsão editalícia de que a documentação deve ser apresentada **nos termos da lei**, também por isso é necessária a inabilitação do Consórcio Recorrido.

### III.2.3. Da irregularidade da Qualificação Econômico-Financeira da Consorciada RT 071

Por fim, também há de se destacar a irregularidade concernente à documentação da consorciada RT 071 Empreendimentos e Participações Ltda. A partir dos documentos societários juntados pela empresa (fls. 343-355 da Documentação de Habilitação), a empresa foi constituída neste mesmo ano de 2020. Isso significa que a empresa foi constituída no exercício financeiro idêntico ao da licitação.

Visando aumentar a competitividade do certame, sem prejudicar empresas que, dada a brevidade de constituição, não possuíssem o balanço patrimonial à época da

<sup>11</sup> Art. 289. As publicações ordenadas pela presente Lei serão feitas no órgão oficial da União ou do Estado ou do Distrito Federal, conforme o lugar em que esteja situada a sede da companhia, e em outro jornal de grande circulação editado na localidade em que está situada a sede da companhia.

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

licitação, o Edital previu hipótese autorizativa de substituição dessa exigência no item 12.3.2.iii.b. Confira-se:

12.3.2. Para HABILITAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA:

[...]

(iii) Apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social exigido na forma da lei, **devidamente registrados perante o órgão de registro competente** e, nos casos exigidos pela legislação brasileira, auditados por empresa de auditoria independente, regulamente registrada nos órgãos competentes, sendo vedada a apresentação de Balancetes ou Balanços Provisórios.

(a) Na hipótese de empresa submetida ao regime de Escrituração Contábil Digital – ECD, operacionalizado por meio do Sistema Eletrônico de Escrituração Digital – SPED, a apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis deverá observar o disposto na legislação aplicável.

**(b) No caso de PROPONENTE constituída no mesmo exercício financeiro, a exigência será atendida mediante apresentação dos balancetes de constituição do mês anterior ao da DATA DE ENTREGA DOS ENVELOPES.**

A empresa RT 071, portanto, resolveu se valer de tal prerrogativa conferida pelo Edital, apresentando, à fl. 359 da Documentação de Habilitação, balancete relativo ao mês de julho/2020. Ocorre que, descuidando-se das exigências editalícias, a apresentação do balanço não foi acompanhada do devido registro perante o órgão competente, tal como exigido pelo caput do item 12.3.2.iii do Edital.

Nesse sentido, a ausência de registro do balanço no órgão competente viola previsão editalícia e não permite outro desfecho que não a inabilitação da concorrente e, via de consequência, do consórcio que integra. Ademais, sendo o balanço de abertura um balanço provisório – que é expressamente vedado no texto legal, frise-se –, este impossibilita a verificação da habilitação econômico-financeira, salvo se a empresa tivesse capital social integralizado suficiente para a assunção do contrato.

O raciocínio aqui é simples e elucida facilmente a irregularidade na documentação. Apesar do Edital ter permitido a substituição do balanço patrimonial,

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

visando a competitividade do certame com relação a empresas recém constituídas, ele não o fez à revelia das exigências cabíveis. Em outras palavras, a necessidade do devido registro decorre do fato de que a documentação original – isto é, o balanço patrimonial – previa tal exigência; nesse sentido, é razoável e adequado interpretar que o Edital também exigiu o registro para a documentação que substituiria o balanço patrimonial.

Ora, não se pode fazer uma leitura míope do referido dispositivo, a fim de atender a tese de que o registro era devido somente do balanço, uma vez que ele se encontra inserido em um contexto normativo maior. O item 12.3.2.iii prevê expressamente a necessidade de se registrar a documentação relativa ao balanço patrimonial junto ao órgão competente. Apesar de tal exigência não constar expressamente da alínea “b” daquele item, ela decorre do fato de que o balancete do mês de julho atua como substituto do balanço patrimonial, mas deve atender aos mesmos requisitos que este último.

Nesse sentido, ante a ausência do registro do balancete de julho/2020 pela empresa consorciada RT 071, o Consórcio Conecta Feira também merece, por isso, ser inabilitado do certame, pois não atendeu ao devido registro da documentação relativa ao item 12.3.2.iii.b.

### III.3. DA PROPOSTA MANIFESTAMENTE INEXEQUÍVEL DO CONSÓRCIO CONECTA FEIRA DE SANTANA

Na remota hipótese em que os argumentos acima levantados não impusessem a inabilitação do Consórcio, ainda assim restaria graves erros a ensejar sua exclusão do certame. Isto pois a proposta comercial apresentada pelo Consórcio mostra-se manifestamente inexecuível, de maneira que sua desclassificação é medida de rigor, como se passa a demonstrar.

Como é fato notório, propostas comerciais que apresentarem preços excessivos ou manifestamente inexecuíveis, assim consideradas aquelas que não demonstrem sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto licitado.

A Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, regulamentando o art. 175 da Constituição Federal, estabelece em seu Capítulo IV - Da Licitação, §3º, art. 15, como segue:

Capítulo V

DA LICITAÇÃO

Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios:

[...]

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

§ 3º O poder concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação.

Ademais, como se sabe, a própria Lei 8.987/95 determina a aplicação subsidiária da Lei 8.666/93 aos temas que, embora pertinentes às licitações de concessões, não tenham sido disciplinados por aquele diploma específico. Trata-se, precisamente, da matéria atinente à exequibilidade das propostas comerciais apresentadas em tais certames.

Assim, em conformidade com o disposto no art. 48, II § 1º, a) e b), da Lei Federal 8.666/93, veiculam as regras para a avaliação da inexequibilidade das propostas comerciais, deixando claro que devem ser sumariamente desclassificadas as propostas comerciais que sejam inferiores a 70% (setenta por cento) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração. Vejamos:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexequíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou

b) valor orçado pela administração.

§ 2º Dos licitantes classificados na forma do parágrafo anterior cujo valor global da proposta for inferior a 80% (oitenta por cento) do menor valor a que se referem as alíneas "a" e "b", será exigida, para a assinatura do contrato, prestação de garantia adicional, dentre as modalidades previstas no § 1º do art. 56, igual a diferença entre o valor resultante do parágrafo anterior e o valor da correspondente proposta.

E é esse o caso da proposta comercial do Consórcio Conecta Feira de Santana, pois apresenta valor mensal de R\$785.800,00 (setecentos e oitenta e cinco mil e oitocentos reais), que corresponde a 56,20% do valor orçado pela administração, ou seja, inferior ao valor de referência orçado pela Prefeitura de Feira de Santana e igualmente **inferior a 70% da média das propostas superiores a 50% do valor de referência fixado pela Prefeitura - R\$792.608,44 (setecentos e noventa e dois mil, seiscentos e oito reais e quarenta e quatro centavos)**, conforme quadro abaixo:

**Concorrência nº 026/2020**
**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

ITEM	PREFEITURA DE ARACAJU		
	PPP ILUMINAÇÃO PÚBLICA		
	EMPRESA	DESCONTO	PROPOSTA
1	<b>CONSÓRCIO CONECTA FEIRA</b>	<b>56,20%</b>	<b>785.800,00</b>
2	CONSÓRCIO CONCIP FEIRA DE SANTANA	46,67%	956.690,00
3	CONSÓRCIO FEIRA LUZ	45,15%	984.125,90
4	CONSÓRCIO FEIRA IP - SPLICE - ZOPONE	44,93%	987.965,00
5	BRASILUZ	41,03%	1.058.000,00
6	CONSÓRCIO FEIRA ILUMINADA	39,11%	1.092.405,85
7	CONSÓRCIO FEIRA DE SANTANA LUZ	38,97%	1.095.000,00
8	CONSÓRCIO Q.S.G. ILUMINAÇÃO FEIRA DE SANTANA	36,00%	1.148.201,25
9	SADENCO ENGENHARIA	33,88%	1.186.160,00
10	SONDA PROCWORK	24,13%	1.361.237,46
11	CONSÓRCIO FEIRA DE SANTANA IP	19,00%	1.453.192,21

**CÁLCULO DO VALOR INEXEQUÍVEL (R\$)**

Valor Estimado do ORGÃO  
Média dos Valores das Propostas superiores a 50%  
70% do Valor Estimado  
**70% do Valor Médio das Propostas**

<b>1.794.064,46</b>
1.132.297,77
<b>1.255.845,12</b>
<b>792.608,44</b>
<b>50% do Valor Orçado</b>
<b>897.032,23</b>

Tabela 1

Em que pese o conhecimento jurídico/administrativo da operosa Comissão Permanente de Licitações, data vênua, a mesma não laborou com o costumeiro acerto ao classificar a primeira proposta no valor de R\$ 785.800,0 (setecentos e oitenta e cinco mil e oitocentos reais), o qual se encontra manifestamente inexequível.

No caso em questão, é de rigor a reforma da r. decisão, em razão dos fatos e fundamentos alinhavados a seguir:

1. Proposta apresentada se mostra manifestamente inexequível;
2. Violação da Lei de Licitações;

A Lei de Licitações (Lei 8.666/93), responsável por instituir as normas para licitações e contratos da Administração Pública, em seu Art. 48 e seus incisos, bem como o Edital em seu subitem 17.1 e seguintes, contemplam a desclassificação da licitante que não atender a totalidade das exigências estabelecidas na legislação aplicável e no EDITAL.

No processo licitatório em comento foram apresentadas 11 (onze) propostas, considerando os valores aferidos pelo órgão.

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Para obter a média aritmética das propostas, em primeiro momento, deve-se excluir a proposta do primeiro colocado, pois está abaixo de 50% do valor estimado. Em seguida deve-se somar os valores das outras 10 (dez) propostas, momento em que se obterá a média aritmética das propostas.

Dessa forma, após a realização da equação (soma das propostas), conclui-se que o valor de base de cálculo para que o preço seja considerado inexequível é o importe de R\$792.608,44 (setecentos e noventa e dois mil, seiscentos e oito reais e quarenta e quatro centavos), tornando manifestamente inexequíveis todas propostas que foram inferiores a este valor.

Desta feita, diante do valor de base de cálculo, não há dúvidas de que o valor da contraprestação ofertada pelo Consórcio Conecta Feira de Santana (R\$ 785.800,00) é manifestamente inexequível, uma vez que encontra-se abaixo do valor de base cálculo, o que viola a Lei de Licitações, bem como a literalidade do item 17.1 e subitens do Edital.

E assim sendo, a Administração tem o poder/dever de, após a análise das propostas do Consórcio Conecta Feira de Santana, declará-lo desclassificado para os fins de direito, afastando-o peremptoriamente da disputa, como assente a lei, jurisprudência e a doutrina, tudo de forma singela, mediante a aplicação pura e simples do texto legal.

Quanto ao tema, um dos mais respeitados Doutrinadores no ramo do Direito Administrativo, o jurista Celso Antônio Bandeira de Melo nos ensina que:

“Para serem apreciadas, as propostas necessitam ser sérias, firmes e concretas, como acentua Marcello Caetano. A estes caracteres, Adilson de Abreu Dallari acrescenta, com razão, um quarto requisito, a saber: ajustadas às condições do Edital. Proposta ajustada às condições do Edital, como intuitivamente se percebe, é a que se contém no interior das possibilidades de oferta nele permitidas. As propostas que desatendam a estes requisitos devem ser LIMINARMENTE DESCLASSIFICADAS. Ficam excluídas da disputa e a Administração não pode entrar no mérito da conveniência que teriam” (in, Celso Antônio Bandeira de Melo, Curso de Direito Administrativo 4ª Edição, 1992).

Em consonância com o entendimento defendido e o conceito apresentado, segue arestos jurisprudenciais:

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Apelação Cível. Mandado de Segurança. Procedimento licitatório. Modalidade. Menor preço global. Desclassificação da impetrante. Valor da proposta inferior a 70% [setenta por cento] da média do mercado, a revelar a sua inexecutabilidade. Critérios da Lei nº 8.666/93, art. 48, inciso II e 1º. Ato administrativo de exclusão do certame em obediência aos princípios da legalidade e isonomia. (TJ-BA - APL: 2990352008 BA 29903-5/2008, RELATOR: JOSE OLEGARIO MONCAO CALDAS, DATA DE JULGAMENTO: 22/04/2009, QUARTA CÂMARA CÍVEL)

MANDADO DE SEGURANÇA Licitação- Pregão presencial - Proposta inexequível - Inabilitação - Violação a direito líquido e certo – Ausência - Impossibilidade: - Não há ilegalidade na desclassificação de licitante que apresente proposta em manifesto desacordo com o objeto do edital, interpretando-o de forma subjetiva que não se coaduna com seus termos expressos. (TJ-SP - APL: 10002555420188260698 SP 1000255-54.2018.8.26.0698, Relator: Teresa Ramos Marques, Data de Julgamento: 27/05/2020, 10ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 27/05/2020)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA. DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA POR INOBSERVÂNCIA DO EDITAL E APRESENTAÇÃO DE VALORES INEXEQUÍVEIS. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. RECURSO PROVIDO. Para garantir a isonomia entre os concorrentes e a futura execução do contrato, deve ser desclassificada, em procedimento licitatório, a proposta em que o menor preço resultou da inobservância a exigências editalícias ou legais. (TJ-SC - AI: 261238 SC 2010.026123-8, Relator: Newton Janke, Data de Julgamento: 13/12/2010, Segunda Câmara de Direito Público, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n. , de Balneário Piçarras)

Administrativo – Licitação – Julgamento – Adjudicação das obras a concorrentes ofertantes de preços mais elevados – AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO – Anulação da concorrência – Pretensão à indenização da firma que ofereceu preços mais baixos. Embora tenha oferecido preços mais baixos, a circunstância de terem sido absurdamente baixos justifica a rejeição. Sentença reformada. (Ap.Cível 115548, PR Rel. Min. José Cândido, DJU 17.12.87, p. 28.136 2ª Turma TFR)

Licitação – Descumprimento de cláusula editalícia – Mandado de Segurança – Inexistência de direito líquido e certo e dano irreparável – Na licitação impõe-se a desclassificação da proponente que, ao apresentar oferta, descumpra norma editalícia, não agindo assim a administração, em desconformidade com o direito, quando o alija do certame. Inexistindo direito líquido e certo e dano irreparável, cassa-se a liminar e denega-se a segurança (MS 4222/DJ, DJ 18.12.95, LEXSTJ VOL 82,p.47, Rel. em. Min. WALDEMAR ZVEITER).



**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a efficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

Oportuno salientar a inadmissibilidade do juízo da conveniência quanto à suposta vantagem econômica da proposta classificada em primeiro lugar, não se aceitando inclusive, qualquer assertiva que possa ser lançada pela Administração no sentido de descumprir normas impositivas da Lei e do Edital.

Também será insubsistente de igual forma, qualquer tese oriunda da Administração que importe em afirmar que a aceitação da menor oferta é objetivo da licitação. Cabe repetir o alerta de Carlos Ari Sundfeld, no sentido que “mesmo no âmbito da licitação do tipo menor preço – onde em princípio, o julgamento cinge-se exclusivamente à identificação da proposta de custo mais reduzido – nem sempre o menor preço é sinônimo de melhor negócio” (Licitação e Contrato Administrativo – Ed. Malheiros, 1994, pag. 148).

A jurisprudência pátria entende que deve ser mantida a proposta de preços classificada em primeiro lugar por sua aparente vantajosidade para a Administração, desde que tal manutenção não implique na violação aos demais ditames do Edital:

ADMINISTRAÇÃO – LICITAÇÃO – PROPOSTAS INCOMPLETAS –DESCLASSIFICAÇÃO DA PROPONENTE – LEGALIDADE (...) A proposta mais vantajosa também não autoriza a Administração Pública a ignorar os seus vícios formais e o descumprimento de exigências constantes do Edital, notadamente quando, como in casu foram apresentadas de forma absolutamente claras, com modelos para preenchimento dos anexos.” (TJSC, MS 158408 SC 2002.015840-8, da Capital. Rel. Des. Newton Trisotto)

O Ministro do Tribunal de Contas da União, Relator Weder de Oliveira, no Acórdão 3.043/2010, em sessão plenária realizada no dia 10/11/2010, assim se pronunciou:

“O procedimento licitatório legitima a presunção de que a proposta selecionada no certame representa a proposta mais vantajosa que poderia ser obtida pela Administração Pública. A ausência de procedimento licitatório representa exposição da Administração ao risco potencial de não escolher a proposta mais vantajosa, de agir de modo antieconômico. O descumprimento da regra de licitar configura não apenas prática de ato ilegal, mas também prática presumidamente ilegítima ou antieconômica, exceto quando demonstrado inequivocamente que o procedimento não era cabível, nos termos permitidos pela lei” (Acórdão 3.043/2010, Plenário, rel. Min. Weder de Oliveira).

Neste sentido, pode-se afirmar ser a vantajosidade um dos fins a ser alcançado nas licitações, mas que não se relaciona apenas e exclusivamente com valores, pois a administração



**Concorrência nº 026/2020****OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

também necessita receber prestações adequadas e satisfatórias para atender o interesse público em conformidade com as regras do edital.

Não podem subsistir dúvidas quanto ao entendimento de que, o fim primeiro da licitação, só será alcançado verdadeiramente se o ganhador do certame demonstrar, por meio do estrito atendimento aos comandos editalícios, que a proposta ali ofertada não só é exequível, como satisfaz plenamente os anseios do Edital.

Com a devida vênia para reiterar, que o princípio da vantajosidade não se limita apenas a menor oferta no certame, mas sim à observância das regras do edital, o que não restou preenchido pelo consórcio conecta Feira de Santana.

Para atingir o interesse público todas as regras editalícias devem ser cumpridas.

Ademais, não é facultado à Administração Pública subverter as regras do Edital ao alcance exclusivo de melhor valor financeiro, DEVENDO-SE, PRINCIPALMENTE, ATER-SE À VINCULAÇÃO ÀS NORMAS E EXIGÊNCIAS ESTABELECIDAS NA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E NO EDITAL.

Cabe à Administração o dever de buscar o correto detalhamento dos custos, condição que lhe assegurará que as propostas oferecidas não contenham preços inexequíveis.

Diante do exposto, considerando a inexecutabilidade da proposta apresentada e que a concepção de vantajosidade ultrapassa a perspectiva quantitativa (deve-se observar as exigências editalícias) ainda que tenha ofertado proposta com menor valor, requer a reforma da r. decisão, por conseguinte a DECLASSIFICAÇÃO do Consórcio Conecta Feira de Santana.

Não obstante as razões acima expostas, mesmo que absurdamente tenha entendimento diverso, imperioso destacar que o edital, em seu item 17.4, estabelece a realização de diligência, para esclarecimentos quanto à exequibilidade da proposta. Diligência esta que deve ser realizada, visando resguardar o interesse público, conforme abaixo:

17.4. Nos termos do Subitem 15.2(ii), a COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO poderá promover diligência para esclarecer ou complementar o julgamento da PROPOSTA COMERCIAL da PROPONENTE mais bem classificada, solicitando informações adicionais para a verificação da exequibilidade da sua PROPOSTA COMERCIAL.

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficiência, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.

E nesse sentido, é a Súmula 262 do TCU, in verbis:

O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

Destaca-se ainda, que a diligência visando a verificação da exequibilidade das propostas apresentada, é medida de extrema cautela, visando assegurar à administração não só supostamente vantajosidade momentânea, mas sim futura, conforme abaixo:

AÇÃO POPULAR - CERTAME LICITATÓRIO - DESCLASSIFICAÇÃO DE EMPRESAS - APRESENTAÇÃO DE PROPOSTA INEXEQUÍVEIS - REGULARIDADE - INEXISTÊNCIA O PREJUÍZO AO ERÁRIO PÚBLICO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA - O objetivo da verificação de que os preços unitários são exequíveis é assegurar à Administração a ausência de problemas futuros que podem ser apresentados pela empresa, como pedido de reequilíbrio financeiro, inexecução ou baixa qualidade de serviços. A preocupação básica é evitar a constatação de preços acima dos parâmetros de mercado, ou então, a de preços inicialmente vantajosos, mas que, pela distribuição de seus valores unitários, se convertem em prejuízo da Administração no decorrer dos aditivos. - Não havendo prática de ato ilegal e lesivo ao patrimônio público, improcedente a decretação de nulidade do certame licitatório. (TJ-MG - REEX: 10035020122517001 MG, Relator: Vanessa Verdolim Hudson Andrade, Data de Julgamento: 22/10/2013, Câmaras Cíveis / 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 31/10/2013)

Diante do exposto, resta claro que a proposta manifestamente inexequível apresentada pelo Consórcio Conecta Feira de Santana deve ser desclassificada, sob pena de perpetrarmos um ato ilegal que, no limite, atentará contra o interesse público em disputa no presente certame.

#### **IV. DO PEDIDO**

A partir de todo o exposto o Recorrente requer:

- (i) Seja julgado **totalmente procedente este Recurso Administrativo**, reformando-se a decisão de habilitação da Licitação de Concessão nº 026/2020, proferida pela d. Comissão, declarando o Consórcio Conecta Feira inabilitado, face as impropriedades de documentação apontada;

**Concorrência nº 026/2020**

**OBJETO:** Concessão Administrativa para prestação dos serviços de Iluminação Pública no município de Aracaju/SE, incluídos a implantação, a instalação, a recuperação, a modernização, o melhoramento, a eficientização, a expansão, a operação e a manutenção da rede municipal de Iluminação Pública.


- (ii) Na eventualidade em que os relevantes vícios de documentação apontados não se mostrem suficientes para impor a inabilitação do Consórcio Feira Conecta, requer a desclassificação da proposta financeira por ele apresentada, tendo em vista sua manifesta inexecuibilidade, e;
- (iii) Por fim, na hipótese em que não se vislumbre as vícios apontados acima, requer, com fulcro no item 17.4 do Instrumento Convocatório, que seja promovida diligência a fim de esclarecer e verificar a suposta exequibilidade da proposta comercial.

À guisa da conclusão, o Consórcio Recorrente confia que haverá o reconhecimento administrativo dos inquestionáveis vícios na documentação e proposta do Consórcio Conecta Feira, os quais imporão sua inabilitação/desclassificação, evitando a necessidade de ajuizamento de demandas judiciais e/ou medidas cautelares em órgãos de controle, almejando o retorno do presente certame à legalidade e ao interesse público que, ao menos em tese, deve ele prestigiar.

Ato contínuo, reconhecidas as irregularidades, requer seja chamado para abertura dos documentos de habilitação (Envelope 3) o segundo licitante com melhor proposta financeira, nos termos do item 16.8 do Edital.

Termos em que,  
Pede e espera deferimento,

São Paulo, 11 de setembro de 2020.



**CONSÓRCIO CONCIP FEIRA DE SANTANA**

FERNANDA MOTA

REPRESENTANTE DO CONSÓRCIO

CPF 036.246.406-58, RG MG7 529.977

CREA 5062529881