

Juiz de Fora, 04 de junho de 2021.

Referência: Impugnação aos termos do edital de Pregão Eletrônico nº 034/2021.

O Pregoeiro da Companhia de Saneamento Municipal – CESAMA responde a impugnação ao edital do Pregão Eletrônico nº. 034/2021, formulada pela empresa RSC INDÚSTRIA DE FLOCULANTES LTDA, CNPJ 07.630.179/0001-00, nos seguintes termos:

1. DA PRELIMINAR

1.1 Da admissibilidade

A previsão legal do instituto da impugnação de instrumento convocatório em processo licitatório está no Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da Cesama e no Capítulo II do edital do Pregão Eletrônico nº. 034/2021, que prevê:

2.5 Impugnação aos termos deste Edital poderão ser interpostas por qualquer pessoa física ou jurídica até o 2º dia útil antes da data fixada para abertura da sessão pública, mediante petição a ser enviada para o e-mail licita@cesama.com.br ou para o fax (32) 3692-9202.

Os requerimentos devem apresentar, ao menos, os quesitos dispostos no item 2.5.1 do edital, quais sejam:

2.5.1 A impugnação deverá ser dirigida à CESAMA, aos cuidados do(a) Pregoeiro(a), que deverá realizar os procedimentos necessários para o processamento, julgamento e decisão da impugnação interposta, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, salvo em situações extraordinárias que justifique a dilação deste prazo, hipótese em que o impugnante será informado previamente quanto à extensão do prazo para decisão da petição.

Assim, em sucinto exame preliminar de admissibilidade do pedido de impugnação, tem-se que:

- **Legitimidade:** a empresa é parte legítima, por interpretação do artigo 43 do Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da Cesama;

• **Tempestividade:** a data da sessão pública do Pregão Eletrônico nº. 034/2021 está marcada para 07/06/2021, conforme aviso publicado no Diário Oficial Eletrônico do Município de Juiz de Fora do dia 25 de maio de 2021, no Portal de Compras Governamentais e no sítio eletrônico da Cesama. Assim, conforme a condição estabelecida no item 2.5 do edital, o pedido de impugnação em exame foi enviado tempestivamente para o e-mail previsto em Edital (licita@cesama.com.br), no dia 02/06/2021.

• **Forma:** o pedido da recorrente não atendeu aos quesitos estabelecidos no item 2.5.3 do edital, já que a petição, apesar de assinada, não acompanha “cópia do documento de identificação e CPF do responsável, ou pelo representante legal e comprovante do poder de representação legal (contrato social, se sócio, contrato social e procuração, se procurador, somente procuração, se pública).”

Conclui-se que, com base nos quesitos estabelecidos no edital, o pedido de impugnação do edital do Pregão Eletrônico nº. 034/2021 apresentado pela empresa RSC INDÚSTRIA DE FLOCULANTES LTDA, não deve ser admitido.

Apesar da impugnação carecer dos pressupostos mínimos de admissibilidade estabelecidos no edital, invocando o princípio da autotutela, em nome do interesse e da moralidade pública, os pontos levantados pela empresa serão elucidados, para que não restem dúvidas quanto à lisura do presente certame.

Superada a análise preliminar, passa-se ao exame do mérito da impugnação.

2. DAS RAZÕES E ANÁLISE

2.1. Razões

O edital de Pregão Eletrônico SRP nº. 034/2021 tem por objeto a Implantação do Sistema de Registro de Preços, pelo prazo de 12 (doze) meses, para eventual aquisição de produto químico – Sulfato de Alumínio Ferroso Líquido, para uso da CESAMA no tratamento de água para consumo humano. Tal produto é utilizado pela Companhia em suas operações de tratamento de água para consumo humano, sendo, portanto, imprescindível ao cumprimento de suas obrigações para o atendimento de sua atividade fim.

Companhia de Saneamento Municipal – Cesama
CNPJ 21.572.243/0001-74 I.E. 367.698.776.0099
Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos
Avenida Barão do Rio Branco, 1843/10º andar - Centro
CEP: 36.013-020 / Juiz de Fora – MG / (32) 3692-9198 / 9199 / 9200 / 9201

Missão - Planejar e executar a prestação dos serviços de abastecimento de água, coleta e tratamento de esgoto sanitário, no atendimento à universalização, à sustentabilidade econômica, social e ambiental.

Em suas razões, a empresa reclamante afirma que não é facultativa à Administração, e sim, obrigatória a instauração de licitações “com benefícios às micro empresas e empresas de pequeno porte”, dentre eles, a “reserva de cota exclusiva de 25% do objeto da licitação às ME’s e EPP’s”.

Segue discorrendo acerca da obrigatoriedade de atendimento a tal exigência, principalmente após as alterações advindas da Lei Complementar nº. 147/2014.

Afirma que a Cesama incluiu em seu edital alguns benefícios para as ME’s e EPP’s, conforme disposições legais, porém, “deixou de aplicar a cota reserva para as ME’s e EPP’s e equiparadas”.

Ao final, requer que o edital seja republicado e neste seja inserida cláusula prevendo a cota reservada de 25% do item único do objeto da licitação para Empresas de Pequeno Porte e Microempresas, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, na forma da Lei.

Requer ainda, “Caso não seja este o entendimento desta gloriosa Autarquia, pugna para que, em respeito ao Princípio da Motivação dos Atos Administrativos, seja a decisão fundamentada de maneira coerente, demonstrando a indivisibilidade do objeto com base nas condições de fornecimento e metodologia de execução do serviço, de modo a 1) realçar a inviabilidade técnica da divisão do objeto pretendido; 2) comprovar que dita divisão traz à Administração Pública inviabilidade econômica de dita contratação em razão do parcelamento o objeto pretendido e 3) evidenciar que a divisão do objeto pretendido em vários lotes ensejará à Administração Pública a perda da economia de escala que poderia ser alcançada acaso as propostas de preço fossem formalizadas considerando o todo pretendido e não apenas uma parte dele.”

2.2. Análise

As licitações públicas destinam-se a garantir a *“seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável,*

da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo". É o que regulamenta o art. 31 da Lei 13.303/16, transcrito no Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da Cesama – RILC, em seu art. 2º.

Tais princípios propiciam a busca da melhor proposta para a Administração Pública, a qual seria representada pelo menor preço aliado a maior qualidade na prestação a ser recebida, assegurado a isonomia no certame.

Os benefícios atribuídos às Micro Empresas, Empresas de Pequeno Porte ou equiparadas nas contratações públicas encontram-se regulamentados pela Lei Complementar nº. 123/06, em especial em seus artigos 47 a 49, transcritos a seguir:

Art. 47. Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

~~Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública poderá realizar processo licitatório:~~

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

~~I - destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);~~

I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

~~II - em que seja exigida dos licitantes a subcontratação de microempresa ou de empresa de pequeno porte, desde que o percentual máximo do objeto a ser subcontratado não exceda a 30% (trinta por cento) do total licitado;~~

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou

empresa de pequeno porte; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

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

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.
(Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

~~§ 1º O valor licitado por meio do disposto neste artigo não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) do total licitado em cada ano civil.~~

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 2º Na hipótese do inciso II do caput deste artigo, os empenhos e pagamentos do órgão ou entidade da administração pública poderão ser destinados diretamente às microempresas e empresas de pequeno porte subcontratadas.

§ 3º Os benefícios referidos no caput deste artigo poderão, justificadamente, estabelecer a prioridade de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

~~I – os critérios de tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não forem expressamente previstos no instrumento convocatório;~~

- (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Produção de efeito)

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

II - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado;

IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte,

aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48.
pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

(Redação dada

Pela leitura do dispositivo legal verifica-se que a aplicação do inc. III do art. 48 da LC nº 123/06 resulta na realização de uma única licitação, na qual ocorrerá a disputa independente para cada cota – principal e reservada, e a cota reservada deve ser destinada à participação exclusiva de ME/EPPs. Assim, a obtenção de preços diferentes para um mesmo item, subdividido em cota, constitui uma consequência certa, já que depende de atos privados de cada licitante.

Para melhor apreciação do tema, de caráter exclusivamente técnico, visto que impacta a gestão de tratamento de água, a impugnação foi encaminhada ao Chefe do Departamento Tratamento de Água (DETA), Lucas Tadeu O. Fernandes, que emitiu o seguinte parecer:

A Lei Complementar 123/2006, em seu art. 49, na redação do inciso III: “Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando: III – o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado”. Levamos em consideração o item a ser adquirido, sua complexidade, a importância da sua manutenção em estoque para realização das atividades fins da CESAMA, e optamos pela economicidade que se dá quando há grande e ampla concorrência, além da capacidade técnica ao que refere-se ao cumprimento de prazos para atender vários pedidos em grandes quantidades, e capacidade logística, além da demanda de manutenção do sistema, item contemplado no PE SRP 034/21. Ademais, além da não comprovação de vantajosidade econômica adotando-se cotas, haverá economia processual da gestão das atas. O PE SRP 034/2021 em questão, além de ser um produto essencial à atividade fim da Companhia, usado em grande quantidade, e de grande valor agregado, apresenta algumas diferenças em seu edital que o difere dos demais itens armazenados em estoque, além das entregas em locais diversos - ETAs, o transporte deverá ocorrer sempre em carros-tanque, o que exige uma capacidade técnica e logística da contratada, além do fornecimento de equipamentos (em sistema de comodato) necessários à implantação do sistema de dosagem e manutenção do produto durante a vigência da ata, conforme descrito no Edital no item 4.4 do Termo de Referência, ou seja, se houvesse o estabelecimento de cota de 25% para as micro e pequenas empresas, teríamos, o que representa aproximadamente 3 meses, duas empresas fornecedoras durante a vigência da ata, a instalação e desinstalação dos equipamentos em comodato ocorreriam duas vezes, o que nos levaria a possíveis atrasos no fornecimento, visto que os tanques para armazenagem do produto também são da contratada e durante a troca

Companhia de Saneamento Municipal – Cesama
CNPJ 21.572.243/0001-74 I.E. 367.698.776.0099
Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos
Avenida Barão do Rio Branco, 1843/10º andar - Centro
CEP: 36.013-020 / Juiz de Fora – MG / (32) 3692-9198 / 9199 / 9200 / 9201

Missão - Planejar e executar a prestação dos serviços de abastecimento de água, coleta e tratamento de esgoto sanitário, no atendimento à universalização, à sustentabilidade econômica, social e ambiental.

de fornecedores poderíamos ficar algum tempo sem o produto que é utilizado no tratamento de água para o consumo humano, além de agregar custo ao valor final do produto. Novamente não identificamos aqui a vantajosidade econômica com a adoção do sistema de cotas, além de provável prejuízo às atividades da Companhia. Atualmente a CESAMA não tem estrutura física para estocar e dosar dois produtos de forma paralela, fato que poderia haver uma contaminação do produto em relação ao fornecimento de duas empresas distintas. Finalizando, o afastamento do critério de tratamento diferenciado não exclui a participação de micro e pequenas empresas, se estas puderem competir e apresentar propostas dentro dos valores máximos estimados para cada item.

Sendo assim, no tocante ao cumprimento do disposto no art. 48, III, da LC nº 123/2006 (cota reserva de 25% para ME/EPP), cumpre salientar que a própria Lei Complementar, em seu art. 49, estabelece as hipóteses normativas de afastamento dos critérios de tratamento diferenciado às ME's/EPP's, conforme já salientado pelo Chefe do DETA, destacando-se a redação do inciso III: "Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando: (...) III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado".

Da mesma forma, no intento de regulamentar tal disposição da LC nº 123/2006, o Decreto Federal nº 8.538/2015 dispõe em seu parágrafo único do art. 10, que "considera-se não vantajosa a contratação quando: I - resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência; ou II - a natureza do bem, serviço ou obra for incompatível com a aplicação dos benefícios". Ademais, o próprio caput do art. 8º do decreto, ao prever a aplicação do benefício já apresenta a ressalva: "**desde que não haja prejuízo para o conjunto ou o complexo do objeto**".

Com efeito, a partir da transcrição de tais disposições normativas, conclui-se que a previsão do art. 48, III, da LC nº 123/2006 não é absoluta e inexorável, podendo ser afastada no caso concreto caso exista a devida motivação nos autos do procedimento licitatório. No caso do Pregão Eletrônico SRP nº 034/2021, o Chefe do Departamento de Tratamento de Água esclareceu que a reserva de cota de 25% não é vantajosa para a Cesama, uma vez que restringe a eficiência e segurança da gestão contratual.

3. CONCLUSÃO

Diante das informações aqui apresentadas, há de se concluir que para o objeto do Pregão Eletrônico SRP n. 034/2021 a reserva de cota de 25% para as microempresas e as empresas de pequeno porte prevista no art. 48, inc. III da Lei Complementar n. 123/06 não é vantajoso para a CESAMA e o seu afastamento encontra amparo na legislação de regência.

Nos termos do item 2.5.2 do edital, a impugnação será encaminhada à autoridade signatária do edital para decisão.

Luciano Soares

Pregoeiro - CESAMA

Isoares@cesama.com.br

Ao Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos

A/C Luciano Soares – Pregoeiro

Assunto: decisão da impugnação ao PE SRP 034/2021

Diante da manifestação técnica acerca da impugnação do edital de PE SRP 034/2021, decido por julgar IMPROCEDENTE a presente impugnação, mantendo os termos do edital bem como a data da abertura das propostas.

Em 04 de junho de 2021.

Márcio Augusto Pessoa Azevedo

Diretor Técnico Operacional