

**À PREFEITURA MUNICIPAL DE ARARICÁ**  
**A/C Comissão Especial de Licitação**

Referência: Concorrência Pública Nº 003/2022

Processo Administrativo n. 2022/75

Objeto: RECURSO CONTRA A DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA COMERCIAL

**CONSÓRCIO ÁGUA DE ARARICÁ**, por sua empresa líder **ENCALSO CONSTRUÇÕES LTDA**, com sede na Av. Brigadeiro Luís Antônio, nº 3.421 – 7º andar – Jardim Paulista – São Paulo/SP, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 55.333.769/0001-13, através de seu Advogado signatário, cujo instrumento de mandado outorgado conforme regras do Edital segue anexo, vem apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** com as razões abaixo, contra decisão que desclassificou sua proposta, tomada na sessão pública realizada em 25 de outubro de 2022, pelas razões que passa a expor:

### **Breve Preâmbulo**

A recorrente, consórcio licitante composto por cinco empresas que exploram o ramo do saneamento básico, em especial **ABASTECIMENTO DE ÁGUA e ESGOTAMENTO SANITÁRIO**, e que possuem expertise na área, participaram da Concorrência Pública 003/2022 desse Município de Araricá apresentando proposta comercial que, na sessão de 29 de setembro foi classificada em primeiro lugar, com o desconto multiplicador sob o fator “k” de 0,6072.

Sendo classificada em primeiro lugar, a Comissão Especial de Licitação, atendeu o item 137 do Edital, que determinava a abertura do Envelope nº 03 apenas da Licitante melhor classificada, a fim de se verificar o cumprimento das exigências de habilitação contidas neste EDITAL, passando a analisar os documentos de habilitação do Consórcio Aguas de Araricá

A Comissão, por sua vez, encaminhou por e-mail um pedido de diligência para esclarecimentos relativos à qualificação do Consórcio, com 5 questionamentos, e ao final solicitou ainda, o plano de negócios que gerou o fato “k” ofertado, para *“comprovar a exequibilidade da proposta apresentada”*.

Nesse ponto, e apesar da apresentação do plano de negócios não ser uma obrigação ou condicionante da proposta comercial, e tampouco mencionado no Edital, a Recorrente, como gesto de transparência e para não deixar dúvidas sobre a seriedade de sua proposta juntou na diligência seu plano de negócios básico para demonstrar a viabilidade do negócio.

Ocorre que a Comissão Especial de Licitação, conforme consta da “Ata de Retomada da Sessão de Abertura” lavrada no dia 25 de outubro de 2022 decidiu desclassificar a proposta comercial do Recorrente, após uma errônea avaliação da documentação apresentada pelo **Consórcio Águas de Araricá**, sob o fundamento de que haveria inconsistência dos valores estimados pelo **Recorrente** em seu “Plano de Negócios” para os “preços unitários de água e esgoto”.

## DAS RAZÕES RECURSAIS

Com o devido respeito à **Comissão**, a decisão está equivocadamente fundamentada e deve ser imediatamente reformada, sob pena de cometimento de grave ilegalidade.

Conforme consta da Ata, o entendimento da **Comissão** seria no sentido de que a **Proposta Comercial** supostamente não haveria cumprido a regra prevista no item 86, do Edital, devendo ser desclassificada com fundamento no item 134, alínea “a”, também do instrumento convocatório. Para facilitar a compreensão das razões recursais adiante expostas, transcrevem-se os itens em questão:

“**86.** A PROPOSTA COMERCIAL da LICITANTE deverá conter a oferta do multiplicador K a ser aplicado sobre os valores da estrutura tarifária constante do Anexo V deste EDITAL, 4 (quatro) casas decimais, na forma estabelecida no referido anexo ao EDITAL, o qual deverá ser igual ou inferior a 1,0000 (um) e superior a 0,0000 (zero).”

...

“**134. Serão desclassificadas as PROPOSTAS COMERCIAIS:**

**a.** apresentadas em desacordo com o modelo constante no Anexo V deste EDITAL ou que não contiverem todos os documentos exigidos pelo EDITAL;”

Como se demonstrará adiante, há pelo menos 05 (cinco) fundamentos para a invalidação e/ou reforma da decisão da Douta **Comissão**:

- Violação ao princípio da motivação dos atos administrativos;
- Violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório;

- Erro metodológico grave na análise dos valores referenciais do Plano de Negócios do Recorrente;
- Erro metodológico grave na própria premissa de análise adotada pela Comissão; e
- Violação à regra da proporcionalidade no que tange à análise dos documentos apresentados em sede de diligência.

Cada um desses argumentos será apresentado adiante, sendo que, embora o acatamento do primeiro seja suficiente para invalidar a decisão, o **Recorrente** faz questão de evidenciar a gravidade do erro incorrido pela Douta **Comissão**, de modo a demonstrar, inclusive, o **risco da violação ao princípio da modicidade das tarifas** com a **desclassificação ilegal de sua proposta**.

#### **I - Violação ao princípio da motivação dos atos administrativos**

De acordo com o artigo 37, da Constituição Federal, e com o artigo 3º, da Lei de Licitações, aplicável também às licitações processadas para a concessão de serviços públicos, o Poder Público está obrigado a cumprir o princípio da motivação. Motivação, em síntese, consiste em demonstrar a relação de subsunção entre um fato e sua descrição abstrata em uma determinada norma, seja ela uma lei ou um edital de licitação. Motivação, nesse contexto, significa enunciar, de modo racional, a relação de implicação que resulta na aplicação da norma abstrata a caso concreto.

De modo simples, se uma regra prevê que a hipótese é “pagar imposto” e um dado indivíduo deixa de pagar imposto, esse descumpre o critério material – a norma de conduta – e, por isso, sujeita-se à consequência normativa que, no caso, é o pagamento forçado do imposto mais penalidades. Logo, para compreender a violação ao princípio da motivação nesse caso, é preciso retratar o que foi enunciado pela decisão da **Comissão**:

O consórcio ÁGUAS DE ARARICÁ apresentou o fator 0,6072. Com isso, o preço base para a tarifa básica residencial B será:

Tarifa água =  $6,99 \times 0,6072 = R\$ 4,24$  (quatro reais, vinte e quatro centavos)

De igual forma, a tarifa de esgoto, considerada 80% da tarifa básica de água será:

Tarifa esgoto:  $R\$ 4,24 \times 0,80 = R\$ 3,39$  (três reais, trinta e nove centavos)

A planilha é calculada sobre o valor de custo unitário de água de R\$ 6,31 (seis reais, trinta e um centavos), diferente dos R\$ 4,24 calculados pelo fator k expresso na proposta comercial.

Multiplicando as 2040 economias ligadas a um faturado economia/mês no valor de R\$ 63,25 no período de 12 meses, obtém-se como resultado R\$ 1.548.360,00, valor este que, considerando os arredondamentos no valor unitário pode ser considerado idêntico ao valor faturado no primeiro ano apresentado na planilha.

Ademais, se o valor da taxa de água é considerada R\$ 6,31 e o valor da tarifa para esgoto é 80%, obtém-se R\$ 5,04 (cinco reais, quatro centavos), diferente do valor apresentado em planilha.

Portanto, a COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO entende que, baseado nos preços unitários das taxas de água e de esgoto apresentados no plano de negócios, os valores não estão compatíveis com a proposta apresentada.

A proposta apresenta, portanto, não cumpre os requisitos estabelecidos, em especial o item 86 do edital define que:

Embora a “motivação” seja muito confusa, é possível, com algum esforço, inferir que a **Comissão** parece haver entendido que a Proposta Comercial não teria cumprido a regra prevista no item 86 do edital. Porém, ao que tudo indica, a **Comissão** ou não compreendeu adequadamente o Plano de Negócios do **Recorrente** ou, pior, valeu-se dele como pretexto para uma desclassificação totalmente imotivada. Sem levar em conta o fato de que o Plano de Negócios é um documento meramente referencial, é fato que a motivação apresentada **não demonstra o descumprimento da regra** alegada como motivo legal para a desclassificação, como se passa a explicar.

Para que houvesse descumprimento do item 86, seria **necessário** que o **Recorrente não tivesse ofertado um Fator K** expresso em numeral com 4 (quatro) casas decimais ou que houvesse apresentado um valor **inferior** a 0 (zero) ou **superior** a 1 (um). O **Fator K** oferecido pelo **Recorrente** foi de **0,6072**, portanto, um numeral, com 4 (quatro) casas decimais, **superior** a 0 (zero) e **inferior** a 1 (um). **Logo, não houve descumprimento da regra do item 86.**

Além disso, justamente porque a Proposta Comercial do **Recorrente** apresentou um **Fator K** expresso na forma do item 86, **também foi cumprida** a formalidade do modelo exigido no **Anexo V**, de modo que o item 134, “a” também não se aplica.

Ou seja, a fundamentação **não demonstra** o efetivo descumprimento de uma regra do edital. Não há qualquer relação de pertinência ou causalidade entre o conteúdo do Plano de Negócios e o modelo de apresentação do **Fator K**. Desse modo, a motivação é absolutamente nula.

Aliás, essa motivação, ao contrário, é um forte indício de ser apenas pretexto para excluir o **Recorrente** que, tendo apresentado a proposta mais vantajosa, pode ter ofuscado um **possível direcionamento do certame**. Inclusive, isso ficará evidente logo adiante, quando o **Recorrente** evidenciará a total aderência do Plano de Negócios ao Edital e seus Anexos. Portanto, pelas razões expostas, a decisão da **Comissão**, declarada na Ata, é nula e deve, em função disso, ser assim declarada, tornando-se sem efeito a desclassificação do **Recorrente**.

## II - Violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório

A violação ao princípio da motivação é grave o suficiente para, por si só, invalidar a decisão que determinou a desclassificação do **Recorrente**. Em termos processuais, portanto, a questão tratada no tópico anterior tem natureza técnica de “prejudicial”, de modo que sequer seria preciso apresentar os demais argumentos. Porém, em atenção ao princípio processual da eventualidade, o **Recorrente** exporá os demais fundamentos que demonstram a total insubsistência da decisão da **Comissão**, a começar pela violação ao princípio da vinculação ao edital.

Como é sabido, um dos princípios mais básicos do instituto jurídico da licitação é o da “vinculação ao instrumento convocatório”. Ele é tão importante que está enunciado no artigo 41 da Lei de Licitações.<sup>1</sup> No presente caso, a **Comissão** violou o princípio e, por consequência, a norma do artigo 41, ao utilizar um **documento externo** ao procedimento para desclassificar a proposta, dado que não poderia fazê-lo se houvesse respeitado o critério de julgamento estabelecido.

O edital estabeleceu um **critério de julgamento** muito claro e objetivo: “**maior desconto**” por meio da aplicação do **Fator K**. Trata-se de uma simples operação aritmética em que se comparam os valores ofertados pelos concorrentes, vencendo aquele que ofertar o menor Fator. Isso porque, quanto mais próximo de 0 (zero), maior o desconto percentual sobre a estrutura tarifária.

---

<sup>1</sup> Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

No caso do **Recorrente**, o **Fator K** foi de 0,6072. Isso significa, na prática, que o **Recorrente** ofertou uma estrutura tarifária correspondente a 60,72% daquela prevista no Edital, o que corresponde a exatos **39,28% (trinta e nove inteiros e vinte e oito centésimos) de desconto**. Trata-se de um desconto comercialmente vantajoso comumente observado em licitações do mercado de saneamento. Aliás, o mercado de saneamento, aquecido pelo Novo Marco Legal, tem visto licitações com outorgas muito expressivas, como se viu no Rio de Janeiro (CEDAE) e Alagoas (CASAL, Blocos A e B e C).

Já o **Fator K** do **Consórcio Saneamento Brasil** foi de 0,9498. Isso significa que o **Recorrido** ofertou uma estrutura tarifária correspondente a 94,98% daquela prevista no Edital, o que **corresponde um desconto mísero** de 5,02% (cinco inteiros e dois centésimos). Aparentemente, o **Recorrido** estava muito confiante de que seria o vencedor com um desconto tão tímido. Aliás, tímido a ponto de ser uma verdadeira afronta ao princípio da modicidade tarifária.

Para entender a razão **da violação ao princípio da vinculação**, é preciso entender como a própria Prefeitura se valeu da figura do “Plano de Negócios”. Isso porque, na fase interna da licitação, a Prefeitura elaborou um Plano de Negócios Referencial que foi anexado ao Edital. Porém, esse documento foi divulgado como **documento de apoio** à licitação **sem caráter vinculante**, seja para a Administração, seja para os licitantes:

38. O Termo de Referência/Plano de Negócios Referencial constante do Anexo IX deste EDITAL, as informações, estudos, pesquisas, investigações, levantamentos, projetos, planilhas e demais documentos ou dados, relacionados à prestação dos SERVIÇOS e à CONCESSÃO, foram elaborados, realizados e obtidos para **fins exclusivos de precificação** da CONCESSÃO, **não apresentando**, perante as LICITANTES, qualquer **caráter vinculativo** ou qualquer efeito do ponto de vista da responsabilidade do PODER CONCEDENTE em face das LICITANTES ou da futura CONCESSIONÁRIA

Ora, se o Plano de Negócios Referencial da licitação é, por tautologia, “**referencial**”, ou seja, “**não vinculante**”, com tanto mais razão os planos de negócios dos licitantes também não serão vinculantes.

A bem da verdade, dado o regime de riscos dos contratos de concessão, o Plano de Negócios do **Recorrente** poderia conter um absoluto vazio ou um poema de Camões. A questão fundamental é que nas concessões, diferentemente das contratações tradicionais, o risco da demanda pelo serviço e, portanto, da receita, é integralmente transferido ao concessionário.

Nas concessões de serviços públicos, especialmente naquelas julgadas por critérios como maior outorga ou maior desconto, o que interesse para o governo é a oferta final, pois haverá a transferência integral do risco da prestação e da demanda. Diferentemente, nas contratações tradicionais, como o próprio governo será responsável pela operação da obra e prestação do serviço para o qual ela se destina, a estrutura de preços unitários é vinculante por força da Lei 8.666/93.<sup>2</sup> Claramente, então, há um claro apego à racionalidade de custo unitário da Lei 8.666/93 na decisão da **Comissão** ao afirmar que:

*“Portanto, a **COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO** entende que, baseado nos **preços unitários** das taxas de água e esgoto apresentados no plano de negócios, os valores não estão compatíveis com a proposta apresentada”.*

Essa conclusão poderia ser obtida numa proposta de licitação para obra pública tradicional, mas jamais para uma concessão! Na concessão, o concessionário assume o risco de demanda e se remunera pela cobrança direta dos usuários, algo impensável na Lei Federal 8.666/93, que tem vedação expressa nesse sentido.<sup>3</sup> Aliás, nem mesmo a regra de exequibilidade da Lei de Licitações é compatível com a estrutura de alocação de riscos das concessões.

Ou seja, não podendo, de fato, alegar que o **Recorrente** teria falhado na apresentação de sua proposta de **Fator K**, os dados do Plano de Negócios foram **distorcidos** para serem usados como pretexto para violar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e, com isso, desclassificar o **Recorrente**. Portanto, além da violação ao princípio da motivação, a **Comissão** também violou o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Mas, ainda há mais a dizer. Como a **Comissão** terá a oportunidade de entender no próximo tópico, o **Recorrente** de fato aderiu integralmente à regra do Edital ao elaborar também seu Plano de Negócios, o que demonstra absoluta preocupação em ofertar a proposta mais vantajosa ao interesse público.

---

<sup>2</sup> Art. 7º (...) § 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: (...)

II - existir **orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários**;

<sup>3</sup> Art. 7º (...) § 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: (...) III - houver **previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações** decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

### III - Erro metodológico grave na análise dos valores referenciais do Plano de Negócios do Recorrente

Segundo entendeu a **Comissão**, a Tarifa considerada no Plano de Negócios do **Recorrente** não seria aquela resultante da aplicação do Fator K. Ocorre que a **Comissão** cometeu um erro gravíssimo ao efetuar o cálculo, erro, esse, que poderia ter sido evitado na própria diligência aberta para esclarecimentos. Voltemos à “motivação” da **Comissão**:

O consórcio ÁGUAS DE ARARICÁ apresentou o fator 0,6072. Com isso, o preço base para a tarifa básica residencial B será:

Tarifa água =  $6,99 \times 0,6072 = R\$ 4,24$  (quatro reais, vinte e quatro centavos)

De igual forma, a tarifa de esgoto, considerada 80% da tarifa básica de água será:

Tarifa esgoto:  $R\$ 4,24 \times 0,80 = R\$ 3,39$  (três reais, trinta e nove centavos)

A planilha é calculada sobre o valor de custo unitário de água de R\$ 6,31 (seis reais, trinta e um centavos), diferente dos R\$ 4,24 calculados pelo fator k expresso na proposta comercial.

Multiplicando as 2040 economias ligadas a um faturado economia/mês no valor de R\$ 63,25 no período de 12 meses, obtém-se como resultado R\$ 1.548.360,00, valor este que, considerando os arredondamentos no valor unitário pode ser considerado idêntico ao valor faturado no primeiro ano apresentado na planilha.

Ademais, se o valor da taxa de água é considerada R\$ 6,31 e o valor da tarifa para esgoto é 80%, obtém-se R\$ 5,04 (cinco reais, quatro centavos), diferente do valor apresentado em planilha.

**Vejamos, agora, o que diz a estrutura tarifária constante do Anexo V do Edital:**

**Tabela 1. Estrutura Tarifária**

TARIFA	CATEGORIA	ÁGUA			ESGOTO TRATADO PREÇO m <sup>3</sup>	DISPONIBILIDADE DO ESGOTO TRATADO PREÇO m <sup>3</sup>
		PREÇO BASE	SERVIÇO BÁSICO	TARIFA MÍNIMA SEM HD.		
SOCIAL	RED. A e A1	2,83	13,31	41,61	2,26	3,96
	m <sup>3</sup> excedente	6,99	0,00	0,00	5,59	9,77
BÁSICA	RESIDENCIAL B	6,99	33,17	103,03	5,59	9,77
EMPRESARIAL	COMERCIAL C1	6,99	33,17	103,03	5,59	9,77
	m <sup>3</sup> excedente	7,95	0,00	0,00	6,36	11,12
	COMERCIAL	7,95	59,17	218,13	6,36	11,12
	PÚBLICA	7,95	118,19	277,15	6,36	11,12
	INDUSTRIAL	9,03	118,19	418,26	7,22	12,62

Av. José Antônio de Oliveira Neto, 355  
Bairro Centro - Araricá - RS

Av. Dolores Alcaraz Caldas, n. 90, 8º andar, Edifício Guaíba,  
bairro Praia de Belas, Porto Alegre, RS | www.mfklein.com

Anexo V | Página 1 de 4

Muito bem. O Plano de Negócios – documento de apoio, repita-se, do **Recorrente** **apresentou** o valor de R\$ 6,31 (seis reais e trinta e um centavos), de forma ilustrativa do **VALOR MÉDIO DA TARIFA IMPLÍCITA TOTAL** em R\$/m<sup>3</sup> calculado pelo **Recorrente**.

A **Comissão**, ao invés de aprofundar a diligência para entender o racional desse valor, apressou-se em compará-lo com a estrutura tarifária do Anexo V de modo totalmente aleatório, em completo equívoco metodológico. De acordo com a “motivação” retratada acima, a **Comissão**, arbitrariamente, escolheu aplicar o Fator K do **Recorrente** sobre o valor da Tarifa Residencial B **ou** da Comercial C1, dado que ambas têm o mesmo valor.

Isso resultou na seguinte operação matemática:

- **R\$ 6,99 \* 0,6072 = R\$ 4,24**

E, **para piorar a situação**, a **Comissão** extraiu a **tarifa de esgoto**:

- **R\$ 4,24 \* 0,6072 = 3,39**

O Recorrente, até agora, não entendeu o cálculo da tarifa de esgoto, pois a COMISSÃO se limitou a analisar a primeira linha de receita do Plano de Negócios, que corresponde ao primeiro ano do Projeto no qual não haverá cobrança de esgoto. Isso fica evidente na linha em que a motivação da COMISSÃO menciona a multiplicação do valor de

R\$ 63,25 (sessenta e três reais e vinte e cinco centavos) pelas 2040 economias para o primeiro ano, o que resulta em R\$ 1.548.426,88. Logo, o cálculo da tarifa de esgoto não tem razão e apenas reforça a total inconsistência da motivação.

Mas, o que realmente interessa é demonstrar para a COMISSÃO que, por razões óbvias, o valor médio de R\$ 6,31 não corresponde a nenhuma tarifa de qualquer das categorias de consumo individualmente consideradas. O valor de R\$ 6,31 corresponde à da tarifa média implícita em R\$/m<sup>3</sup> de toda a receita calculada, incluído todas as categorias, todas as faixas de consumo e seus respectivos serviços básicos, com pequeno conhecimento do setor de saneamento, é simples entender como o valor de R\$ 6,31 foi obtido, basta dividir a receita total pelo volume total, destacadas em detalhe do plano de negócios enviado na imagem abaixo:

### 1) Receita operacional

Ano concessão	Receita Operacional												
	Economias (#)		Faturamento (R\$)			Volume (m <sup>3</sup> )		Volume Faturado economia.mês (m <sup>3</sup> )		Faturado economia.mês (R\$)		R\$/m <sup>3</sup>	
	Água	Esgoto	Água	Esgoto	Total	Água	Esgoto	Água	Esgoto	Água	Esgoto	Água	Esgoto
1	2.040	-	R\$ 1.548.426,88	-	R\$ 1.548.426,88	245.562	-	10		R\$ 63,25		R\$ 6,31	

Assim:

**Receita total água R\$ 1.548.426,88 / Volume total 245.562 m<sup>3</sup> = 6,31 R\$/m<sup>3</sup>**

Portanto, o valor de R\$ 6,31 não é o valor da tarifa do Recorrente mas apenas o valor da tarifa média implícita e **NÃO PODE** ser comparado a nenhuma tarifa da estrutura tarifária, já que é apenas o quociente resultante da operação entre o dividendo receita total e o divisor volume total.

Outro ponto relevante é que a quantidade de **2040 economias** não engloba apenas a categoria Residencial B ou Comercial C1 ou ambas. Para alcançar a receita total o **Recorrente** se valeu de **todos os dados oficiais do Anexo IX – Termo de Referência, mais precisamente, das informações constantes dos itens 7.2 e 7.3.**

O item 7.2 determina a distribuição percentual das categorias de consumo dentro do universo de 2040 economias:

## 7.2. LIGAÇÕES DE ÁGUA

Com base em *benchmarking* realizado em outros municípios de porte similar ao município de Araricá, foi considerada a seguinte distribuição de ligações por classe de consumo:

- Residencial Social – 5%.
- Residencial – 89,19%.
- Comercial – 3,33%.
- Industrial – 1,26%.
- Poder Público – 1,23%.

---

Av. José Antônio de Oliveira Neto, 355  
Bairro Centro - Araricá – RS

Av. Dolores Alcaraz Caldas, n. 90, 8º andar, Edifício Guaíba,  
bairro Praia de Belas, Porto Alegre, RS | www.mfklein.com

Anexo IX | Página 10 de 23

O item 7.3 apresenta a quantidade nominal de economias dentro do mesmo universo de 2040 economias para o primeiro ano do Projeto:

## 7.3. ECONOMIAS DE ÁGUA

Adotando as mesmas premissas de distribuição por classe de consumo das ligações, bem como a densidade de economias por ligação citada anteriormente, tem-se a seguinte projeção de economias de água:

ANO	RESIDENCIAL SOCIAL	RESIDENCIAL	COMERCIAL	INDUSTRIAL	PÚBLICA	TOTAL
2023	102	1.819	67	25	27	2.040
2024	160	2.859	106	40	41	3.206
2025	161	2.879	107	40	42	3.229
2026	162	2.896	108	40	42	3.248

---

Av. José Antônio de Oliveira Neto, 355  
Bairro Centro - Araricá – RS

Av. Dolores Alcaraz Caldas, n. 90, 8º andar, Edifício Guaíba,  
bairro Praia de Belas, Porto Alegre, RS | www.mfklein.com

Anexo IX | Página 12 de 23

Ou seja, para calcular a tarifa que o **Recorrente** adotou para seu estudo interno de viabilidade a estrutura tarifária do edital, o fator K foi aplicado para se chegar às tarifas efetivas, conforme tabela da estrutura tarifária calculada pelo **Recorrente** demonstrada abaixo:

TARIFA	CATEGORIA	ÁGUA			ESGOTO TRATADO PREÇO m <sup>3</sup>	DISPONIBILIDADE DO ESGOTO TRATADO PREÇO m <sup>3</sup>
		PREÇO BASE	SERVIÇO BÁSICO	TARIFA MÍNIMA SEM HD R\$		
SOCIAL	RED. A e A1	1,72	8,08	25,27	1,37	2,40
	m <sup>3</sup> excedente	4,24	0,00	0,00	3,39	5,93
BÁSICA	RESIDENCIAL B	4,24	20,14	62,56	3,39	5,93
EMPRESARIAL	COMERCIAL C1	4,24	20,14	62,56	3,39	5,93
	m <sup>3</sup> excedente	4,83	0,00	0,00	3,86	6,75
	COMERCIAL	4,83	35,93	132,45	3,86	6,75
	PÚBLICA	4,83	71,76	168,29	3,86	6,75
	INDUSTRIAL	5,48	71,76	253,97	4,38	7,66

As tarifas acima são as que efetivamente serão cobradas dos usuários, conforme sua categoria e faixa de consumo, bastando para tanto aplicar o fator K ofertado sobre o quadro de estrutura tarifária da licitação.

Para o cálculo do volume, é necessário se valer do histograma de consumo, ferramenta que deve ser conhecida por todos aqueles que pretendem analisar, de modo adequado, uma matriz tarifária e um Plano de Negócios de uma operação de água e esgoto, e são consideradas todas as categorias, bem como todas as faixas adicionais de consumo.

Com base no Edital, especialmente as informações do Termo de Referência, vale ressaltar que o volume médio considerado pelo **Recorrente de 10 m<sup>3</sup>** é muito próximo ao volume médio considerado no estudo de **9,91 m<sup>3</sup>**, conforme item 8 do Anexo IX.

Com base em todas as informações do edital e seus anexos, o **Recorrente** extraiu a projeção mais provável da receita tarifária. **O risco dessa premissa é integralmente do Recorrente.** Essa é a racionalidade econômica da concessão e a proposta não pode ser desclassificada com base nisso.

Todo esse exercício serve apenas para demonstrar que o cálculo é muito mais complexo do que a redução simplista e imprudente empregada pela **Comissão** em sua motivação. E, além disso, demonstra a **total aderência da proposta do Recorrente ao edital.** Aliás, isso poderia ter sido discutido ainda em sede de diligência, mas a **Comissão** preferiu se apropriar de um documento interno e não obrigatório do Edital e *'interpretar'* seu conteúdo da forma que pareceu sustentar a absurda decisão pela desclassificação.

Isso leva, então, à violação da **regra da proporcionalidade**. Em síntese, proporcionalidade é sobre aplicar a medida estritamente necessária para se atingir um dado fim previsto em norma. No presente caso, se havia dúvidas sobre a interpretação de um documento não obrigatório da licitação, a proporcionalidade comanda que a **Comissão** aprofundasse a diligência para esclarecer a dúvida. Desclassificar, nesse caso, seria a medida extrema, a ser adotada apenas se a **Comissão** pudesse, após exaurir a diligência, provar que a proposta do **Recorrente** seria absolutamente inconsistente, o que lhe agregaria um ônus bastante significativo.

Ou seja, é até possível supor que a **Comissão** não tenha conseguido compreender completamente as premissas do Plano de Negócios do **Recorrente**. Afinal, como dito exaustivamente, o Plano de Negócios **não é um documento vinculante nesta licitação**. O que não é compreensível é que a **Comissão**, podendo se valer, justamente, da mesma diligência já aberta, requerer esclarecimentos adicionais. Mas, menos compreensível ainda é o critério de cálculo simplista e infundado adotado, como se todas as economias do sistema pagassem a mesma tarifa base de R\$ 6,99...

#### **IV - Erro metodológico grave na própria premissa de análise adotada pela Comissão**

No tópico anterior, o **Recorrente** demonstrou que o valor da tarifa média implícita de R\$ 6,31 no seu Plano de Negócios – documento que não integra a proposta comercial – está fundada na distribuição proporcional das categorias de consumo em uma média, incluindo todas as economias. Porém, ainda que se pudesse aceitar o critério de cálculo da **Comissão**, ele seria falho em sua própria premissa. Isso decorre do fato de que, além de ter escolhido, a esmo, a tarifa de R\$ 6,99 a **Comissão** poderia, ao menos, ter considerado o valor do **serviço básico**.

Se ela tivesse feito essa conta, teria obtido o seguinte resultado:

$$6,99 + 33,17 = 40,16$$

Aplicando o Fator K, teria chegado em:

$$R\$ 40,16 * 0,6072 = R\$ 24,38$$

Esse cálculo teria demonstrado para a própria Comissão o quão equivocada foi a premissa adotada e teria resultado, como apontado no tópico anterior, no mínimo, no aprofundamento da diligência **antes da desclassificação**. Isso porque está em jogo o **interesse público na forma da modicidade tarifária**.

**Hoje, a Comissão basicamente sustenta que o Município deveria impor aos seus usuários uma tarifa 56% mais cara, se considerada a diferença entre o Fator K aplicado à estrutura tarifária.**

O desconto do **Recorrente** foi de quase 40% sobre a matriz tarifária, já o desconto da outra licitante foi de apenas 5%, ou seja, o desconto oferecido na proposta da Recorrente é cerca de 8 vezes maior que a outra proposta.

**Será mesmo que a Comissão pretende sustentar a desclassificação da proposta mais vantajosa com uma decisão tão frágil quanto a ora combatida?**

**Como a Prefeitura explicará ao Tribunal de Contas, ao Ministério Público e aos Usuários que renunciou à modicidade tarifária por um erro de cálculo tão evidente?**

Por todas as razões, a decisão merece ser reformada por essa Comissão ou, se assim entender, remeter o Recurso ao Sr. Prefeito Municipal para decisão final, com a classificação da proposta do **Recorrente** em primeiro lugar e a consequente adjudicação do objeto do certame, sua homologação e convocação para assinatura do contrato de concessão, sob pena de subsistir o ato ilegal, baseado em decisão sem fundamento e que ocorre em prejuízo do interesse do recorrente em particular e do interesse público em geral, além de impedir a concretização da tão esperada modicidade tarifária.

Requer, outrossim, que seja o presente Recurso recebido em seu efeito devolutivo e suspensivo, a fim de evitar maiores prejuízos ao procedimento licitatório e ao interesse público que ele representa, não devendo ser tomado mais nenhuma decisão ou ato para sua continuidade até a decisão desse Recurso, que se espera seja provido na sua integralidade.

Porto Alegre, 31 de outubro de 2022