

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

Processo Administrativo nº P140333/2021.
TOMADA DE PREÇOS Nº: 063/2020-SEINF.
Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA CONSTRUÇÃO DE PRAÇA NO ALTO GRANDE, NO MUNICÍPIO DE SOBRAL/CE.
Interessado: A. COSTA G DA CRUZ.

Vistos, etc.

I - RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO.

Trata-se de Impugnação apresentada pela empresa A. COSTA G DA CRUZ ao Edital da Tomada de Preços nº 063/2020-SEINF, que tem como objeto a “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA CONSTRUÇÃO DE PRAÇA NO ALTO GRANDE, NO MUNICÍPIO DE SOBRAL/CE”, a qual foi protocolada no dia 27/01/2021, questionando as exigências contidas no Edital, especificamente no item 6.3.4.2 (COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL) e o 6.3.5.3 (PROVA DE VALOR DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO).

Segundo o impugnante, a Administração Pública não deveria exigir a CAPACITAÇÃO OPERACIONAL de serviços já executados anteriormente pela empresa, mas que solicitasse a capacidade operacional atual da empresa, considerando os profissionais que compõe o quadro da empresa atualmente. Alega que exigir que a empresa demonstre já ter realizado serviço semelhante, quando sua capacidade operacional depende do acervo técnico dos profissionais que a compõem na data da licitação, seria limitar a concorrência e violar os princípios da Lei n 8.666/93.

Ademais, a Impugnante questiona a exigência de editalícia da QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. Aduz que não pode ser exigido patrimônio líquido mínimo cumulado com índice de liquidez, capital circulante ou de giro e garantia de contrato.

Por fim requer o provimento da impugnação e aduz da necessidade de alteração do edital, requerendo, ainda, a republicação do Edital e a consequente reabertura do prazo inicialmente previsto.

É o que importa relatar.

II - DA TEMPESTIVIDADE.

O Aviso de Licitação referente a Tomada de Preços nº 063/2020-SEINF foi publicado no Diário Oficial do Município nº 980, em 15/01/2021, **com abertura prevista para o dia 02/02/2021, as 09h.**

Segundo preceitua o item 22 do referido Edital, sabe-se que qualquer impugnação deve ser realizada até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para abertura dos envelopes de habilitação. Senão, vejamos:

22 - DA IMPUGNAÇÃO

22.1. Segundo o Art. 41 § 1º da Lei 8.666/93 “Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta lei”, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada



para abertura dos envelopes de habilitação, devendo a administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis.

22.2. O interessado em apresentar impugnação ao presente edital deverá observar os seguintes procedimentos:

22.2.1. A impugnação deve ser apresentada de forma escrita, fundamentada e conter assinatura do impugnante em via original;

22.2.2. A impugnação em via original, deverá ser protocolizada no setor de protocolo, localizado no 1º andar do Paço Municipal, sito à Rua Viriato de Medeiros nº 1250, Centro, no horário das 8:00hs às 12:00hs e das 13:00hs às 16:00hs e dirigidos à Comissão Permanente de Licitação;

22.2.3. Somente será apreciado o teor dos documentos protocolados na forma definida nos itens anteriores.

O Edital, conforme aludido anteriormente, é muito claro ao explicitar o prazo que as partes legítimas podem impugnar o certame. Assim, decorrido o tempo previsto, não cabe à Administração conhecer a impugnação, tampouco analisar seu mérito, haja vista a desídia da empresa licitante ao observar o prazo disposto para apresentar suas razões.

Dessa forma, sabendo que a impugnação foi protocolada apenas em 27/01/2021, e considerando a data marcada para abertura dos envelopes, qual seja o dia 02/02/2021, percebe-se que A EMPRESA APRESENTOU SUA IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA, posto que o último dia para protocolar qualquer impugnação ao Edital em questão seria em 26/01/2021, o 5º dia útil anterior à data fixada para abertura dos envelopes de habilitação.

Diante do exposto, por via de consequência, muito embora a empresa traga questionamentos acerca da matéria trazida no Edital, sendo intempestiva a impugnação, resta prejudicada a análise do mérito, razão pela qual a impugnação não merece provimento, devendo o Edital da Tomada de Preços nº 063/2020-SEINF permanecer inalterado.

II - DA ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO.

Muito embora a impugnação seja intempestiva, conforme demonstrado no tópico acima, apenas por amor ao debate, cabe-nos esclarecer os questionamentos da empresa requerente.

1. DA COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL.

A empresa requerente impugnou o seguinte item do Edital:

6.3.4.2. Comprovação da capacidade técnico-operacional da empresa licitante para desempenho de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação, com execução de PISO INDUSTRIAL NATURAL ESP.= 12mm, INCLUS. POLIMENTO (EXTERNO), de no mínimo de 100,00m², a ser feita por intermédio de Atestados ou Certidões fornecida(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em que figurem o nome da empresa concorrente na condição de “contratada”.

Alegou, em suma, que exigir que a empresa demonstre já ter realizado serviço semelhante, quando sua capacidade operacional depende do acervo técnico dos



profissionais que a compõem na data da licitação, seria limitar a concorrência e violar os princípios da Lei nº 8.666/93.

Inicialmente, cumpre-nos fazer a análise do artigo 30 da lei nº 8.666/1993, estabelece os critérios para a documentação relativa à comprovação da qualificação técnica das licitantes, entre os quais destacamos:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnicos adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

A exigência de comprovação de qualificação técnica da empresa licitante é absolutamente pacífica na jurisprudência brasileira. Conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, a Administração deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Corroborando com este entendimento o Ministro Francisco Falcão pondera:

Quando, em procedimento licitatório, exige-se comprovação, em nome da empresa, não está sendo violado o art. 30, §1º, II, caput, da Lei nº 8.666/93. É de vital importância, no trato da coisa pública, a permanente perseguição ao binômio qualidade e eficiência, objetivando não só a garantir a segurança jurídica do contrato, mas também a consideração de certos fatores que integram a finalidade das licitações, máxime em se tratando daquelas de grande complexidade e de vulto financeiro tamanho que imponha ao administrador a elaboração de dispositivos, sempre em atenção à pedra de toque do ato administrativo – a lei – mas com dispositivos que busquem resguardar a Administração de aventureiros ou de licitantes de competência estrutural, administrativa e organizacional duvidosa. (Grifei) (Resp. nº 44.750-SP, rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª T., unânime, DJ de 25.9.00)

Nesse ínterim, o TCU também reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que a comprovação de qualificação técnica da empresa licitante seja assentada em critérios razoáveis e demonstrem o mínimo indispensável para a aferição da capacidade do licitante (RESP 466.286/SP – Segunda Turma – DJ de 20.10.2003). Observe:



Súmula 263 TCU –

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

De mais a mais, temos no item 6.3.4.4 a exigência de comprovação da empresa licitante possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega dos documentos, profissional detentor de certidão de acervo técnico que comprove a execução de obras de características técnicas similares às do objeto da presente licitação, **exatamente nos termos do que a requerente aduz que seria o mais viável para a Administração exigir.** Vejamos:

6.3.4.4 Comprovação de a PROPONENTE possuir como Responsável(is) Técnico(s) ou em seu quadro permanente, na data prevista para entrega dos documentos, profissional(is) de nível superior, reconhecido(s) pelo CREA, detentor(es) de CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO que comprove a execução de obras de características técnicas similares às do objeto da presente licitação.

Desta forma, equivoca-se a impugnante ao afirmar que tal exigência apresenta restrição ao objeto do certame, afastando-se a alegação acerca da ilegalidade do edital, posto que a exigência de capacitação profissional coaduna-se perfeitamente com o estabelecido da lei 8.666/1993, considerando que **o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico.**

Portanto, não merece prosperar o argumento levantado pela impugnante, haja vista que o Edital em discussão atende perfeitamente às normas legais no que tange à exigência de capacidade técnica operacional, e não há que se falar em limitação da concorrência ou violação aos princípios da Lei nº 8.666/93, razão pela qual o Edital deve manter-se inalterado.

2. DA PROVA DE VALOR DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO.

Em suas razões, a impugnante trouxe também à discussão o item 6.3.5.3, o qual traz a seguinte exigência:

6.3.5.3. Prova de valor do Patrimônio Líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor global ou soma dos valores globais a que a empresa concorre, valores estes estabelecidos no subitem 3.1, até a data de entrega dos Documentos de Habilitação e Propostas Comerciais e cuja comprovação será feita através do Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já apresentado e entregue na forma da lei.

A qualificação econômico-financeira está regulamentada no art. 31 da Lei 8.666/1993 e a exigência de índice de liquidez geral para comprovar a boa situação financeira da empresa licitante está prevista expressamente em seu §5º. Senão, vejamos.

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.

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1o do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

§4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

Segundo a melhor doutrina, há no §1º do art. 31 dois tipos de vedação: implícita e explícita. A implícita está presente na condição de que "a exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir" e decorre diretamente da imposição prevista na parte final do inc. XXI do art. 37 da Constituição Federal. Assim, tem a **Administração o direito e o dever de assegurar que o licitante terá condições financeiras mínimas de cumprir suas obrigações contratuais**. Não se trata aqui de potencializar a exigência de capacidade financeira a fim de reduzir ao máximo os eventuais riscos envolvidos com a contratação. A redução máxima do risco implicaria, necessariamente, a redução da competitividade. Dessa forma, o legislador fixou uma solução equilibrada, ou seja, que atendesse, simultaneamente, aos seguintes valores: cumprimento da obrigação, competitividade e economicidade.

Por outro lado, a vedação explícita tem o propósito de impedir que se possa realizar a análise da capacidade com base em faturamento, rentabilidade ou lucratividade. A opção legal foi restringir ou limitar a análise a determinados indicadores contábeis, tais como liquidez corrente, liquidez geral, liquidez seca, solvência geral, etc. Em face de tal exigência legal, está a Administração impedida de exigir: (a) comprovação de capacidade financeira que seja incompatível ou desproporcional com as obrigações a serem assumidas



contratualmente e (b) comprovação baseada em faturamento, rentabilidade ou lucratividade. Por outro lado, é importante notar que toda exigência e toda comprovação devem ter como parâmetro objetivo o valor estimado da contratação.

O edital da TP 063/2020 – SEINF, na cláusula 6.3.5., exige para a comprovação da qualificação econômico-financeira patrimônio líquido não inferior a 10% (dez por cento) da estimativa de custos e liquidez geral maior ou igual a 1,2%.

Segundo a impugnante “não pode ser exigido patrimônio líquido mínimo cumulado com índice de liquidez, capital circulante ou de giro e garantia do contrato”. Porém, tal argumento vai de encontro ao entendimento do TCU adiante transcrito.

O TCU analisou, em sede de representação, certame em que só se exigiu, para a comprovação da habilitação econômico-financeira, a indicação de índices de liquidez. O Relator, ao examinar a questão, salientou que a “capacidade econômico-financeira envolve tanto a capacidade de pagamento das dívidas quanto a de mobilização de recursos para a sustentação dos negócios da entidade”. **Apontou que embora os índices de liquidez corrente e liquidez geral respondam se determinada empresa tem ou não condições de quitar as suas dívidas perante terceiros, eles “não oferecem visão alguma sobre o porte da entidade em termos absolutos”.** Tais indicadores “buscam capturar exclusivamente a capacidade de sobrevivência financeira da entidade ao longo do tempo, e guardam relação muito tênue com a capacidade econômico-financeira da entidade de prover os serviços ou produtos que a administração necessita”, o que os tornam insuficientes para atestar as condições de licitantes em certames de grande porte. O Relator destacou, por fim, que a entidade contratante, visando agir com prudência, **deveria ter exigido, além dos índices contábeis, uma das três opções previstas no Estatuto das Licitações e na Súmula TCU nº 275/12, quais sejam, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurassem o adimplemento do contrato.** Acolhendo proposta do Relator, o Tribunal conheceu da Representação e a considerou improcedente, dando ciência à entidade contratante sobre a “possibilidade de se exigir, para fins de qualificação econômico-financeira, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo, ou ainda garantias, nos termos do art. 31, § 2º, da Lei 8.666/1993 e da Súmula TCU 275/2012, adicionalmente à exigência de índices contábeis prevista no art. 31, § 1º da Lei 8666/1993, quando o valor da contratação e as características do mercado e do objeto assim recomendarem”. (Grifamos.) (TCU, Acórdão nº 647/2014, Plenário, Rel. Min. Subs. Weder de Oliveira, j. em 19.03.2014.) (...). O grupo de estudos sugere que “deve ser sempre exigido que a empresa tenha patrimônio líquido mínimo de 10% do valor estimado da contratação, independentemente dos índices de liquidez geral, liquidez corrente e solvência geral”. Propôs também que se exigisse dos licitantes “capital circulante líquido de no mínimo 16,66% (equivalente a 2/12) do valor estimado para a contratação (período de um ano)”. Em análise, a Unidade Técnica, 3ª Secex, entendeu que “não haveria autorização legal para a exigência de capital circulante líquido mínimo de 16,66% do valor estimado da contratação”. Apontou que tais números “por serem limitadores do direito de licitar dos administrados, não podem ser aleatoriamente fixados pela administração”. O Relator, destoando da Unidade Técnica, asseverou que “a leitura do art. 31 da Lei de Licitações indica que o legislador não estabeleceu de forma precisa quais critérios, índices e valores a serem requeridos. E nem deveria fazê-lo, julgo eu, diante da diversidade de tipos e complexidades de objetos, que podem requerer exigências distintas. A lei estabeleceu sim, determinados limites para as exigências a serem feitas pela administração, como valor máximo de patrimônio líquido, vedação da imposição de faturamento anterior ou índices de rentabilidade ou lucratividade, proibição da exigência de índices e valores não usualmente adotados. A lei também requer, de forma explícita, que a comprovação da boa situação financeira seja feita de forma objetiva por



meio de índices devidamente justificados no processo administrativo da licitação”. E concluiu: “assim, se os critérios previstos pela administração estiverem dentro desses parâmetros, entendo que é perfeitamente legal exigilos”. **Pelo exposto, o Plenário do TCU expediu recomendação à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento (SLTI/MP) para que incorpore à IN/MP nº 2/08 regra que estabeleça como condição de habilitação econômico-financeira para a contratação de serviços continuados os seguintes índices: a) Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um), bem como Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% do valor estimado para a contratação, índices calculados com base nas demonstrações contábeis do exercício social anterior ao da licitação; b) patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor estimado da contratação; e c) patrimônio líquido igual ou superior a 1/12 do valor total dos contratos firmados pela licitante com a Administração Pública e com empresas privadas, vigentes na data de abertura da licitação. Esta fração deverá ser comprovada por meio de declaração, acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) relativa ao último exercício social, e se houver divergência superior a 10% (para cima ou para baixo) em relação à receita bruta discriminada na DRE, a licitante deverá apresentar as devidas justificativas para tal diferença.** (Grifamos.) (TCU, Acórdão nº 1.214/2013, Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz, DOU de 28.05.2013.)

Retomando o ensinamento doutrinário alhures exposto, as exigências para a qualificação econômico-financeira, objetivando redução dos riscos da contratação, devem ser equilibradas com o fomento da competitividade.

Por sua vez, é possível exigir dois requisitos de qualificação econômico-financeira, previstos no art. 31, §2º, da Lei nº 8.666/93, cumulativamente: a garantia da proposta (limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação) e a comprovação de patrimônio líquido ou capital social líquido mínimo.

Ao tratarmos dos índices evidenciados no § 1º do art. 31, este esclarece que a exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante, ou seja, índices de Liquidez, sendo vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade.

Assim percebe-se que a impugnante se equivocou ao apontar a Súmula nº 275 do TCU no que tange a cumulatividade da qualificação financeira exposta no art. 31, pois a súmula trata do Patrimônio Líquido OU Capital Social OU Garantia da Proposta, alternadamente, não sendo estes cumulativos, enquanto o edital em epígrafe exige simultaneamente cumular até 10% do Patrimônio Líquido com Índice de Liquidez maior ou igual a 1,2.

A comprovação de capacidade financeira é absolutamente compatível e proporcional com as obrigações a serem assumidas contratualmente, uma vez que estamos diante de uma licitação cujo valor estimado é de R\$ 227.993,78 (duzentos e vinte e sete mil, novecentos e noventa e três reais e setenta e oito centavos).

Cumpre ressaltar, neste ponto, que as exigências editalícias estão pautadas tanto na lei, quanto na jurisprudência do TCU, observando os princípios da legalidade e da ampla concorrência na busca da melhor e mais vantajosa proposta. Ainda, a impugnação juntada é genérica e não adentra na especificidade da discussão aqui travada.

Assim, não seria vantajoso à Administração contratar uma empresa que não possui condições financeiras de honrar o contrato e, agindo dessa forma, estaria, na verdade, contrariando tal princípio, não devendo, portanto, a Administração proceder com qualquer retificação do Edital ora em questão.



IV - DA DECISÃO.

Ante ao exposto, e à luz dos princípios que norteiam a licitação pública,
DECIDE-SE:

- 1) A impugnação da empresa é **INTEMPESTIVA**, pois **foi protocolada apenas em 27/01/2021, e considerando a data marcada para abertura dos envelopes (02/02/2021), o último dia para protocolar qualquer impugnação ao Edital em questão seria em 26/01/2021, o 5º dia útil anterior à data fixada para abertura dos envelopes de habilitação**, evidenciando que a empresa extrapolou o prazo para apresentação da impugnação;
- 2) Muito embora a impugnação seja intempestiva, **analisou-se o mérito em relação às exigências sobre a capacidade técnica operacional, tendo concluído que o Edital em discussão atende perfeitamente às normas legais sobre o tema, e não há que se falar em limitação da concorrência ou violação aos princípios da Lei nº 8.666/93, razão pela qual o Edital deve manter-se inalterado.**
- 3) Por sua vez, **no que concerne à prova de valor do Patrimônio Líquido, foi decidido pela manutenção dos parâmetros elencados no Edital em questão, posto que os mesmos estão pautados tanto na lei, quanto na jurisprudência do TCU, observando os princípios da legalidade e da ampla concorrência, resguardando a Administração Pública.**

Portanto, entendendo como suficientes as razões aqui expendidas, salvo melhor juízo, decide-se pela **INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA** pela empresa A. COSTA G DA CRUZ e no mérito julgar **IMPROCEDENTE** seus pedidos.

Sobral, 01 de fevereiro de 2021.


Yan Frota Farias Marques
Engenheiro Civil
Coordenador de Planejamento e Orçamento