

Varginha, Minas Gerais, 19 de dezembro de 2019.

À

PREFEITURA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DO RIO VERDE/MG.

A/C

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

REF.: PROCESSO LICITATÓRIO Nº. 00136/2019 – TOMADA DE PREÇOS Nº 00008/2019

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO

PAVICAN PAVIMENTAÇÃO E TERRAPLENAGEM LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 03.091.412/0001-72, com sede à Avenida Almirante Barroso, 251, Varginha/MG – CEP 37.030-320, por seu representante legal, vem, tempestivamente, com o devido respeito perante essa distinta Comissão, apresentar IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PROCESSO LICITATÓRIO Nº. 00136/2019, na modalidade de TOMADA DE PREÇOS Nº. 00008/2019, mediante as razões de direito e motivos de fato a seguir expostos:

I – DA TEMPESTIVIDADE E CABIMENTO DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO

A presente impugnação tem amparo legal constante no artigo 41, parágrafo 2º da Lei 8.666/93 e considerando a data de abertura do certame em 10/12/2019 e a data de protocolo da presente impugnação, temos que é tempestiva.

Art. 41 (...)

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso

II – DO CERTAME

Trata-se o presente certame de processo de licitação na modalidade de Tomada de Preços do tipo Menor valor global, cujo objeto é a contratação de empresa de Engenharia Civil por empreitada global

PAVICAN PAVIMENTAÇÃO E TERRAPLENAGEM LTDA.

Página 1

com fornecimento de material e mão de obra para o Recapeamento da Rua Papa João XXIII, Bairro Nazaré, neste Município, conforme projeto anexo, sendo este recapeamento realizado com Recursos Próprios.

III – DA EXIGÊNCIA CONSTANTE NO PREÂMBULO DO EDITAL

Visando atender aos princípios da ampla concorrência e da economicidade ao erário público segue à baila as exposições:

O edital, está exigindo os índices de Liquidez Corrente, Liquidez Geral e Endividamento, deixando de lado a opção de apresentar capital social mínimo equivalente a 10% (dez por cento) do valor total estimado da contratação ou do item pertinente. Estando assim, totalmente em contrariedade com o usual e praticado no mercado de concorrências, tornando muitas empresas idôneas incapazes de participar do certame, como é o caso da Impugnante.

Assim consta no artigo 31 da Lei 8.666/93:

§ 1.º 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.

§ 2.º 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 § 1.º 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.

§ 3.º 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.

Podemos observar a flexibilidade acima mencionada no edital do Processo Administrativo 151/2019, Concorrência Pública 004/2019, da Prefeitura Municipal de Pouso Alegre, realizado no dia 14/10/2019, cujo objeto licitado foi a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE DRENAGEM E PAVIMENTAÇÃO DA AVENIDA NOROESTE NO MUNICÍPIO DE POUSO ALEGRE, COM FORNECIMENTO DE MATERIAL E MÃO DE OBRA.



Assim consta no edital ITEM 3.4.1.7. Documentação relativa à qualificação econômico-financeira, alíneas f, g, h, i, j, k:

f) A boa situação financeira será avaliada pelos Índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), resultantes da aplicação das seguintes fórmulas:

$$LG = \frac{\text{ATIVO CIRCULANTE} + \text{REALIZÁVEL A LONGO PRAZO}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE} + \text{EXIGÍVEL A LONGO PRAZO}}$$

$$SG = \frac{\text{ATIVO TOTAL}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE} + \text{EXIGÍVEL A LONGO PRAZO}}$$

$$LC = \frac{\text{ATIVO CIRCULANTE}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE}}$$

g) As fórmulas deverão estar devidamente aplicadas em memorial de cálculos juntado ao balanço.

h) Caso o memorial não seja apresentado, a Comissão de Licitações reserva-se o direito de efetuar os cálculos.

i) Se necessária, a atualização do balanço e do patrimônio líquido deverão ser apresentados juntamente com os documentos em apreço, o memorial de cálculo correspondente.

j) Todas as licitantes deverão apresentar os documentos específicos para a participação nesta concorrência, devendo ser entregues numerados, de preferência sequencialmente e na ordem deste edital, a fim de permitir celeridade na conferência e exame correspondentes:

k) A licitante que apresentar em qualquer dos índices acima indicados (LG, SG e LC) valor igual ou inferior a um, deverá comprovar que possui capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido equivalente 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. *Grifo nosso*

A Jurisprudência do TCU dentro do Art. 31 da Lei 8.666/93 diz:

"23. Os indicadores de liquidez (geral ou corrente) não oferecem visão alguma sobre o porte da entidade em termos absolutos.

(...) quando a administração adota exclusivamente os índices de liquidez para definir a capacidade econômico-financeira das licitantes, na verdade, corre o risco de selecionar empresas sem capacidade para fornecer os produtos/serviços. (...)

31. A adoção de critério único para comprovação de capacidade econômico-financeira da empresa, por meio de índices de liquidez, pode levar, na fase de execução do contrato, à frustração do objetivo para o qual a licitação foi realizada.

32. Aliás, essa é a preocupação expressa no art. 31, § 1º, da Lei 8.666/93" (Acórdão 647/2014, Plenário, rel. Min. Weder de Oliveira).

É notório que a Lei 8.666/93 reduziu a margem de liberdade da administração pública ao propor limitações no âmbito das exigências, com escopo de evitar que exigências formais e desnecessárias pudessem restringir a participação de licitantes.

Sobre o tema, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, inciso XXI, dispõe que:

"Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitir as exigências de qualificação técnica e econômica indispensável à garantia do cumprimento das obrigações."

Dessa forma, mediante a não inserção da opção de comprovação do capital social mínimo, compromete o princípio da competitividade.

Assim, em análise ao edital do presente certame, em especial os itens 7.3.4, 7.3.4.1 e 7.3.5 constante do edital, pode-se constatar que a falta da opção de comprovação do item mencionado acima, compromete a competitividade do certame, frustrando o objetivo central da licitação, que é conseguir o melhor preço aliado ao melhor serviço prestado para a administração pública.

Conforme se depreende da análise contábil financeira da empresa Impugnante seu índice de Liquidez Corrente aponta para 0,41, Liquidez Geral 0,89 e de endividamento para 1,12. Não seria sensato a não inserção da comprovação de capital social mínimo como opção de comprovação de boa saúde financeira caso algum dos índices financeiros estiverem fora do exigido no certame, o que desprestigiaria a concorrência e o atendimento ao art.3º da Lei 8.666/1993.

Sendo assim, o edital poderá ser impugnado com base no seguinte dispositivo da Lei 8.666/1993:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da

probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

O que se deve observar é o atendimento do interesse público, pois o que se objetiva é o acolhimento da proposta mais vantajosa que satisfaça a coletividade, não só no aspecto financeiro, mas, também pelo padrão mínimo de qualidade/ técnica do bem.

É lícito que o poder público procure se cercar de todas as garantias a respeito da real capacidade técnica de seu futuro contratante, sempre em vista de que lhe seja assegurado o devido cumprimento das obrigações pactuadas, entretanto, referidas garantias não podem exorbitar comandos constitucionais e infraconstitucionais de modo a restringir a participação de licitantes no certame.

Jessé Torres Pereira Junior leciona que “(...) a entidade que promove a licitação deve fundamentar adequadamente a exigência da capacidade técnica demonstrando de forma inequívoca sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado de modo a afastar eventual possibilidade de restrição ao caráter competitivo do certame.” (Comentários a Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, Ed Renovar, 7ª edição, pág. 391)

Diante do objeto a ser licitado, a lei faz alusão à comprovação da aptidão do interessado, posto que a satisfação quanto à execução das obras ou serviços decorre diretamente da habilidade do participante.

Especificamente sobre a questão, o art. 31, § 5º, da Lei n. 8.666/93 prescreve que devem ser apresentadas no processo administrativo da licitação as justificativas técnicas que motivaram a colocação dos índices contábeis previstos no edital, *in verbis*:

Art. 31. [...]

§ 5º A comprovação da 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 a correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.
(grifo nosso).

Oportuna é a lição de Jessé Torres Pereira Júnior:

A escolha dos índices de aferição da situação financeira dos habilitantes deverá estar exposta e fundamentada no processo administrativo da licitação, do qual resultará o texto do edital. Este apenas refletirá o exame e conseqüente definição de natureza técnica, transmitindo à Comissão elementos bastantes para o julgamento objetivo da matéria. As razões da escolha (incluindo menção às fontes de consulta, sobretudo revistas especializadas) devem guardar nexos causal com a índole do objeto e o grau de dificuldade ou complexidade de sua execução, a fim de que se cumpra o mandamento constitucional de serem formuladas tão somente exigências necessárias a garantir o cumprimento das obrigações que se venham a avençar. (PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 380). (grifo nosso).

Por isso, a Administração Pública deverá sempre identificar no objeto licitado todos os caracteres que demonstrem sua complexidade e o distinguem dos demais, a fim de motivar o ato. Noutras palavras, incumbe a Administração justificar as exigências do edital, posto que, segundo Marçal Justen Filho *“assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das mínimas exigências possíveis. Portanto, quando a administração produzir exigências maiores recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição.”*

De igual forma, temos o entendimento já sumulado do TCU, que veda a exigência concomitante dos requisitos do art. 31, da Lei nº 8.666/93, para que seja impedido qualquer direcionamento ou limitação de participação das empresas no processo licitatório, in verbis:

SÚMULA Nº 275. TCU. Para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que

assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços.

IV – DO PEDIDO

Em razão do exposto, tendo em vista que a opção de comprovação de capital social mínimo, equivalente a 10% (dez por cento) do valor total estimado da contratação ou do item pertinente está prevista no Art. 31 da Lei 8.666/93 e se mostra dentro da legalidade permitida pela norma constitucional, a não inclusão do item acarreta a restrição ao caráter competitivo da licitação, contrariando o disposto no art. 3º, § 1º, da Lei n. 8.666/93, requer a Impugnante o recebimento da presente Impugnação ao Edital, eis que manejada dentro do lapso temporal permitido pelo § 2º do Art.41 da Lei 8.666/93 e no mérito, pugna pelo acolhimento das razões expostas, retificando e acrescentando o item 7.3.5 constante do edital, logo abaixo mencionada:

*- O licitante que apresentar índices econômicos iguais ou inferiores a 1,0 nos índices de Liquidez Corrente, Liquidez Geral e iguais ou superiores a 1,0 no índice de Endividamento deverá comprovar que possui (**capital social mínimo**) equivalente a 10% (dez por cento) do valor total estimado da contratação ou do item pertinente.*

A exclusão do item 7.3.4.1 e a retificação e acrescentando o item 7.3.4, conforme descrição abaixo:

- Comprovação de Capital Social ou Patrimônio Líquido de no mínimo 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, que será extraído do Balanço Patrimonial e das Demonstrações Contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei.

Por ser medida de mais inteira e cristalina JUSTIÇA.

Termos em que,

Pede e espera DEFERIMENTO.

03.091.412/0001-72

PAVICAN PAVIMENTAÇÃO E
TERRAPLENAGEM LTDA.

AV. ALMIRANTE BARROSO, Nº 251
SÃO GERALDO - CEP 37.030-320
VARGINHA - MG

Pavican Pavimentação
e Terraplenagem Ltda.
Roberto Donizeti Candido
Sócio Administrador
CPF: 523.432.436 - 20

PAVICAN PAVIMENTAÇÃO E TERRAPLENAGEM LTDA

CNPJ nº. 03.091.412/0001-72