

**PARECER JURÍDICO Nº. 1283/2022 – L.C.
IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**

Órgão Responsável: Secretaria Municipal de Administração.
Referência: Licitação na modalidade Pregão Presencial nº 085/2022.
Protocolo nº: 2022030661.
Impugnante: MS GREEN AMBIENTAL LTDA.
CNPJ/MF Impugnante: 35.234.121/0001-82.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÕES E CONTRATOS – PARECER JURÍDICO – PREGÃO PRESENCIAL 085/2022 – CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA PÚBLICA COMO: COLETA **MANUAL E MECANIZADA** E TRANSPORTE DE RESÍDUOS DOMICILIARES E COMERCIAIS; IMPLANTAÇÃO, MANUTENÇÃO E HIGIENIZAÇÃO DE CONTÊINERES METÁLICOS COM CAPACIDADE DE 1.200 LITROS; OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DO ATERRO SANITÁRIO; VARRIÇÃO MANUAL DAS VIAS E LOGRADOUROS, INCLUINDO A LIMPEZA, LAVAGEM E DESODORIZAÇÃO DE FEIRAS LIVRES E EVENTOS; SERVIÇOS GERAIS DE CAPINA MANUAL, ROÇADA E PINTURA DE MEIO FIO; COLETA SELETIVA E EDUCAÇÃO AMBIENTAL; COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS NA ZONA RURAL COM CAIXAS ESTACIONÁRIAS, DISPONIBILIZANDO OS MATERIAIS E EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS PARA A EXECUÇÃO DO OBJETO, DE FORMA CONTÍNUA, VISANDO ATENDER ÀS NECESSIDADES DO MUNICÍPIO DE CATALÃO-GO – RESPOSTA A PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO – LEI FEDERAL Nº 10.520/02, DEC. FEDERAL 3.555/00 E LEI FEDERAL 8.666, de 1993.

1. RELATÓRIO

Adveio a esta Procuradoria Jurídica Municipal, a fim de se conferir análise e parecer, via do Departamento de Licitações e Contratos Administrativos, por sua chefia, o processo administrativo nº 2022030661, que trata sobre licitação, na modalidade Pregão Presencial, autuado sob o nº 085/2022, com vistas a “Contratação de serviços de limpeza

*pública como: **COLETA MANUAL E MECANIZADA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS DOMICILIARES E COMERCIAIS; IMPLANTAÇÃO, MANUTENÇÃO E HIGIENIZAÇÃO DE CONTÊINERES METÁLICOS COM CAPACIDADE DE 1.200 LITROS; OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DO ATERRO SANITÁRIO; VARRIÇÃO MANUAL DAS VIAS E LOGRADOUROS, INCLUINDO A LIMPEZA, LAVAGEM E DESODORIZAÇÃO DE FEIRAS LIVRES E EVENTOS; SERVIÇOS GERAIS DE CAPINA MANUAL, ROÇADA E PINTURA DE MEIO FIO; COLETA SELETIVA E EDUCAÇÃO AMBIENTAL; COLETA E TRANSPORTE DE RESÍDUOS NA ZONA RURAL COM CAIXAS ESTACIONÁRIAS, disponibilizando os materiais e equipamentos necessários para a execução do objeto, de forma contínua, visando atender às necessidades do Município de Catalão-GO, conforme especificações constantes no Projeto Básico – Termo de Referência (Anexo I) do Instrumento Convocatório”.***

Anexo ao referido processo constou peça de Impugnação apresentada via e-mail, recebida em 22 de setembro de 2022 (quinta-feira), às 15h19min.

Precitada petição fora apresentada por MS GREEN AMBIENTAL LTDA, CNPJ/MF nº 35.234.121/0001-82, que argumenta que ao analisar o edital e seus anexos, constatou-se irregularidade no item 9.7 do certame ao restringir o edital, no tocante a qualificação econômico-financeira, pois apesar da licitação ser do TIPO MENOR PREÇO POR LOTE, a administração exige a comprovação de patrimônio líquido de 10% sobre a totalidade da contratação, ou seja, exigiu qualificação econômico-financeira superior ao lote que a empresa pretende participar, o que segundo a empresa Impugnante, configura formalismo exagerado e violação aos princípios licitatórios.

Diante disto, pede procedência ao Pedido de Impugnação e posterior adequações ao presente processo licitatório, a fim de autorizar que as empresas comprovem o patrimônio líquido de 10%, apenas sobre o valor do(s) lote(s) que pretende participar/contratar e não mais sobre a totalidade da contratação.



Em síntese, é o relato do que basta, passo ao Parecer.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. –NATUREZA E EXTENSÃO DO PRESENTE PARECER:

Cogente digressão inicial quanto à natureza e extensão do presente ato, com o fim de que reste direcionado e alertado a autoridade superior sua autonomia decisória sobre eventuais ponderações/recomendações aqui destacadas, que impeçam ou eventualmente obstaculizem o regular sequenciamento do feito.

Tem a referida atuação jurídica, quanto ao momento legal do presente procedimento, a incumbência de análise quanto à conformidade dos atos praticados durante o processo com as disposições legais e normativas incidentes.

É instrumento jurídico obrigatório que possui o condão de auxiliar no controle interno dos atos administrativos. Tem natureza consultiva, na medida em que a partir de seu conteúdo é que a autoridade superior avaliará a extensão e gravidade de eventuais defeitos do processo ou sua integral conformidade com a legislação e, assim assessorado, bem defina o foco da Administração, quer pela continuidade do certame, quer por outra medida que o torne sem efeito, observada a autotutela administrativa.

2.2. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE:

Primeiramente, avalio que a presente Impugnação deve ser conhecida, por preencher os requisitos constantes do instrumento convocatório em epígrafe, assim como da legislação de regência, conforme vejamos:

Pregão Presencial nº 085/2022

[...]

3. DO PRAZO PARA SOLICITAR ESCLARECIMENTOS, PROVIDÊNCIAS OU IMPUGNAR O INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO:

JJ

3.1. ATÉ 02 (DOIS) DIAS ÚTEIS, antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa, física ou jurídica, poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o instrumento convocatório deste PREGÃO, única e exclusivamente através do e-mail: nucleoeditaispregoes@catalao.go.gov.br, cabendo ao Pregoeiro decidir sobre as alegações no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas após o recebimento das razões ou, quando for conveniente e oportuno, solicitar manifestação do Gestor ou de equipe técnica do órgão solicitante para fundamentar sua decisão.

3.2. Quando necessário e caso seja acolhida a petição contra o instrumento convocatório, será designada nova data para a realização do certame.

3.3. Decairá do direito de impugnar os termos do instrumento convocatório perante a administração o licitante que não o fizer **ATÉ O 02 (SEGUNDO) DIA ÚTIL** que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, por falhas ou irregularidades que viciariam esse Edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

O pleito da parte Interessada-Impugnante fora recepcionado, como relatado, em 22 de setembro de 2022. Desse modo, resta evidente que sua impugnação foi protocolada dentro do prazo estabelecido para o respectivo fim, haja vista que a sessão pública foi designada para o dia 07 de outubro de 2022.

3. DA ANÁLISE DO MÉRITO:

Consoante já mencionado alhures, a impugnante em voga argumenta que ao analisar o edital e seus anexos, constatou-se irregularidade no item 9.7 do certame ao restringir o edital, no tocante a qualificação econômico-financeira, pois apesar da licitação ser do TIPO MENOR PREÇO POR LOTE, a administração exige a comprovação de patrimônio líquido de 10% sobre a totalidade da contratação, ou seja, exigiu qualificação econômico-financeira superior ao lote que a empresa pretende participar, o que segundo a empresa Impugnante, configura formalismo exagerado e violação aos princípios licitatórios.



Diante disto, pede procedência ao Pedido de Impugnação e posterior adequações ao presente processo licitatório, a fim de autorizar que as empresas comprovem o patrimônio líquido de 10%, apenas sobre o valor do(s) lote(s) que pretende participar/contratar e não mais sobre a totalidade da contratação.

Diante do Pedido de Impugnação ao Edital, verifica-se que sob o regime da Lei nº 8.666/1993, o art. 31, § 3º, da Lei nº 8.666/1993 prevê a possibilidade do Instrumento Convocatório exigir como prova para qualificação econômico-financeira nas licitações a comprovação do capital mínimo ou do valor do patrimônio líquido de até 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.

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. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 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.*

O Instrumento Convocatório do Pregão Presencial N.º 085/2022, para a qualificação econômico-financeira exigiu dentre outros documentos, no item 9.7, a comprovação de patrimônio líquido correspondente a 10% (dez) por cento do valor total estimado da contratação (§ 3º do artigo 31 da Lei Federal n.º 8.666 de 21 de junho de 1993).



9.5. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira consistirá em:

9.5.1. Certidão negativa de pedido de falência e recuperação judicial expedida pelo distribuidor da comarca da **SEDE DA LICITANTE, emitida no período em até **30 (TRINTA) DIAS** anteriores à data fixada para a entrega dos envelopes; **(Inciso II do Art. 31 da Lei 8.666 de 21 de junho de 1993)****

9.5.1.1. Estão dispensadas da apresentação da Certidão negativa de falência de que trata o subitem anterior as licitantes em processo de recuperação judicial, desde que apresentem certidão emitida pela instância judicial que certifique sua aptidão econômica para tal mister.

9.5.2. 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 03(três) meses da data de apresentação da proposta.

9.5.3. Para Sociedade Empresária, Balanço Patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social devem ser apresentados:

a) O Balanço Patrimonial (BP) e a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), extraídas do Livro Diário e registrado na Junta Comercial, que deverão conter indicação do número das páginas;

b) Termo de Abertura e Termo de Encerramento do Livro Diário, contendo no mínimo os dados da Empresa, tais como número do

Livro Diário e do NRE, datas e quantidades de páginas, acompanhado da prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (Carimbo, etiqueta ou chancela da Junta Comercial), sendo que o Registro no cartório será somente para empresas cujo a natureza jurídica é Sociedade Civil;

c) Assinatura do Contador e do Titular ou representante legal da Entidade no Termo de Abertura e Encerramento, Balanço Patrimonial e a DRE.

9.6. Para as proponentes que fazem escrituração digital por meio do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, deverão apresentar o comprovante de envio registro do arquivo eletrônico do SPED CONTÁBIL para a RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

9.7. Comprovação de patrimônio líquido correspondente a 10% (dez) por cento do valor total estimado da contratação (§3º do artigo 31 da Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1993).

9.7.1. Os documentos exigidos nos subitens 9.5.2 a 9.7 deverão conter assinaturas e dos dados do Contador e do representante legal da licitante, seja original ou assinaturas digitais.

À luz do art. 37, inc. XXI, da Constituição da República, segundo o qual apenas serão válidas “as exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações**” (grifamos).

Demonstrar a saúde econômico-financeira indispensável, conforme condicionantes previstas no edital (as quais, presume-se, partiram da definição de quesitos adequados e de fato indispensáveis à execução regular do objeto – art. 37, inc. XXI, parte

J

final, da CF/1988), **significa comprovar que terá condições de honrar toda a execução do encargo licitado.**

Uma vez comprovado o atendimento de todos os requisitos tidos como mínimos e indispensáveis para a participação em um ou mais lotes, é injustificada a exigência de que a empresa comprove capacidade econômico-financeira com os requisitos dos três lotes de forma cumulativa.

Não deve a licitante ser impedida de apresentar proposta para um ou mais lotes sob tal argumento, devendo a empresa, para fins de habilitação, comprovar, tão-somente, o patrimônio líquido mínimo estabelecido individualmente para cada lote de que participar.

Nessa senda, o Tribunal de Contas da União exarou o Acórdão 2197/2015 - Plenário, verbis:

9.3.2. a empresa licitante pode participar da disputa de todos os lotes, desde que o edital estabeleça critérios objetivos a fim de assegurar que somente serão adjudicados a uma mesma empresa os lotes para os quais ela apresente os requisitos mínimos necessários para garantir o cumprimento das obrigações assumidas, conforme disposto nos Acórdãos nº 868/2007 e nº 2.895/2014 - Plenário;

A empresa de menor patrimônio, alçada, pela divisão do objeto em lotes independentes, à condição de potencial contratada da Administração, teria mitigadas suas possibilidades de ser adjudicatária de algum dos itens caso, mantido o entendimento de que a empresa deverá comprovar capacidade econômico-financeira com os requisitos dos três lotes de forma cumulativa, como aventado pela Impugnante.

Tolerar tal cenário seria afrontar o princípio da isonomia, basilar ao conceito de licitação, uma vez que apenas as grandes empresas poderiam formular propostas,



mesmo que para um item apenas, condição que concederia evidente e inconstitucional privilégio a estas em relação às licitantes de menor poder econômico.

A divisão do objeto em itens/lotos, como feito no presente caso e prevista pela Lei das Licitações, visa possibilitar que uma empresa de menor porte possa participar da licitação de vários lotes, aumentando suas possibilidades de se sagrar vencedora e contratar com o Poder Público, materializando o propalado aumento da competitividade.

O estabelecimento de requisitos econômico-financeiros mínimos para as licitantes visa assegurar garantias mínimas de que a contratada cumprirá as obrigações advindas da avença, e não a simplesmente limitar o acesso de particulares ao certame licitatório.

Com isso, não deve prosperar a interpretação em relação ao §3º do art. 31, da lei 8666/93, no sentido de comprovar patrimônio líquido sobre a totalidade da contratação, mas sim deverá ser comprovado apenas sobre o valor de cada lote que a empresa participará, em prol da ampliação da participação e competitividade.

Sendo assim, entende esta Procuradoria pela retificação do item 9.7 do edital, a fim de constar de forma expressa que as empresas comprovem o patrimônio líquido de 10%, apenas sobre o valor do(s) lote(s) que pretende participar/contratar e não sobre a totalidade da contratação.

3. CONCLUSÃO

De tudo o que se expôs, esta Procuradoria Jurídica do Município de Catalão/GO orienta, via do Procurador que este subscreve, pelo **Conhecimento** da Impugnação apresentada para, no mérito, **dar-lhe Total Provimento** pela Retificação do Item 9.7 do Instrumento Convocatório, a fim de constar de forma expressa que as empresas comprovem o patrimônio líquido de 10%, apenas sobre o valor do(s) lote(s) que pretende participar/contratar e não sobre a totalidade da contratação, mantendo inalteradas as demais cláusulas e condições do Instrumento Convocatório.

Por conseguinte, conforme dispõe o item 3.2. do Instrumento Convocatório, caso seja acolhida a petição contra o instrumento convocatório, deverá ser designada nova data para a realização do certame.

SOLICITO, por derradeiro, a remessa do presente feito ao Núcleo de Editais e Pregões do Município de Catalão a fim de que tome conhecimento e dê prosseguimento ao feito de acordo com a praxe local.

É o parecer. S.M.J.

Catalão (GO) aos, 28 de setembro de 2022.


João Paulo de Oliveira Marra
Procurador Chefe-Administrativo
OAB/GO n° 35.133