

## 1º CADERNO PERGUNTAS/RESPOSTAS

Consulta, recebida em 16/08/2023, às 17:36hs

---

A subscrevente tem interesse em participar da licitação para Registro de Preços para execução de obras de Modernização de Campos de Futebol, através da Implantação de Grama Sintética, Manta Drenante e Embasamento Granular, Salvador/BA, sob regime de empreitada por preços unitários, com fornecimento de mão de obra, materiais, equipamentos, e o que for necessário para a execução destes serviços, de acordo com o Edital e seus Anexos.

Ao verificar as condições para participação na licitação citada, constatou-se que o edital apresenta cumulativas exigências de comprovação da boa situação financeira das empresas.

Sendo assim, preocupados com a restrição da competitividade e prezando pela a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública, vem apresentar os seguintes pedidos de esclarecimentos.

**O objetivo da documentação elencada no art. 31 da lei 8.666/93 é assegurar a boa situação financeira da empresa, para o cumprimento do contrato.**

**E ainda, dispõe o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal vigente que:**

“XXI - 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 permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**”(grifo próprio)

O art. 31 da Lei 8.666/93 elenca algumas opções de formas de comprovação, e devem ser utilizadas aquelas estritamente necessárias e que não restrinjam a competitividade.

No caso em tela, é plenamente possível atestar a boa situação financeira da empresa com o capital social/patrimônio líquido de até 10% do valor orçado para contratação OU com os índices contábeis da empresa (Índice de Liquidez Geral, índice de Liquidez Corrente e Índice de Solvência Geral).

Ainda, como é cediço, desde a finalização do último balanço patrimonial até o mês atual, já se passaram 7 meses completos. Ou seja, empresas que até 2022 não possuíam o Patrimônio Líquido mínimo no valor de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais), podem passar a possuir nesse ano.

A exemplo, tem-se esta empresa que de 2022 para até o momento, faturou quase quatro vezes mais. Então, nesses 7 meses de faturamento, o patrimônio líquido está aproximadamente em cinco milhões.

Sendo assim, vedada a apresentação de balancete, é cercear a competitividade exigir que se comprove de forma cumulativa o patrimônio líquido e os índices contábeis.

Ainda, conforme a própria lei de licitações é vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação, e hoje a prática do mercado é adotar as formas de comprovação de modo optativo e não cumulativo.

Pois limitar a concorrência se configura medida inaceitável e prejudicial a este órgão contratante e a própria sociedade como um todo, e entendemos que não é o caso desse órgão.

Outrossim, o principal objetivo da realização de um certame é a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, assim, quando se franqueia a participação de mais licitantes, automaticamente se elevam as chances de obtenção de contrato verdadeiramente profícuo para o órgão.

Os princípios são a base das normas e das leis. São a origem e essência que sustentam todos os procedimentos licitatórios.

Eles devem ser rigorosamente obedecidos, vez que são o cerne que rege a licitação.

O art. 3º da Lei 8.666/93 estabelece de forma categórica os princípios:

---

*"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."*

Inobstante, como podemos perceber, os pontos indicados são restritivos e se tratam de parâmetros contrários as normas usuais, e que pode gerar diminuição na competição.

Encontramos orientação na própria Lei de Licitações (n. 8.666/93), art. 3º:

*"§ 1º É vedado aos agentes públicos:*

*l – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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;" (grifos próprios)*

Fazemos uso ainda das palavras do ilustre mestre Hely Lopes Meirelles (Licitação e Contrato Administrativo, 12 ed., p. 28-29):

*"Igualdade entre os licitantes é o princípio primordial da licitação – previsto na própria Constituição da República, (art. 37, XXV), **pois não pode haver procedimento seletivo com discriminação entre participantes, ou com cláusulas do instrumento convocatório que afastem eventuais proponentes qualificados ou os desnivalem no julgamento** (art. 3º, §1º)."*

*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."*

Inobstante, como podemos perceber, os pontos indicados são restritivos e se tratam de parâmetros contrários as normas usuais, e que pode gerar diminuição na competição.

Encontramos orientação na própria Lei de Licitações (n. 8.666/93), art. 3º:

*"§ 1º É vedado aos agentes públicos:*

*l – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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;"* (grifos próprios)

Fazemos uso ainda das palavras do ilustre mestre Hely Lopes Meirelles (Licitação e Contrato Administrativo, 12 ed., p. 28-29):

*"Igualdade entre os licitantes é o princípio primordial da licitação – previsto na própria Constituição da República, (art. 37, XXV), **pois não pode haver procedimento seletivo com discriminação entre participantes, ou com cláusulas do instrumento convocatório que afastem eventuais proponentes qualificados ou os desnivalem no julgamento** (art. 3º, § 1º)."*



O próprio STJ já manifestou entendimento no mesmo sentido, em prestigiar a concorrência em vias de obter a proposta mais vantajosa:

*“AS REGRAS DO EDITAL DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DEVEM SER INTERPRETADAS DE MODO QUE, SEM CAUSAR QUALQUER PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO E AOS INTERESSADOS NO CERTAME, POSSIBILITEM A PARTICIPAÇÃO DO MAIOR NÚMERO POSSÍVEL DE CONCORRENTES, A FIM DE QUE SEJA POSSIBILITADO SE ENCONTRAR, ENTRE VÁRIAS PROPOSTAS, A MAIS VANTAJOSA.”*  
(STJ MS 5606. Min José Delgado)

Ainda nas palavras do ilustre Sidney Bittencourt:

*“O ato convocatório deve estabelecer, portanto, regras para o certame, respeitando as exigências necessárias para assegurar a proposta mais vantajosa, sendo inválidas todas que maculem o caráter compelitivo da licitação, uma vez que, nos casos de competição inviável, há a autorização legal de contratação direta.”* (Licitação passo a passo. 4ª ed. atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Temas & idéias Editora, 2002, p. 17)

Extrai-se novamente de julgados do TCU a seguinte orientação:

*“Abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.”* (TCU – Decisão 369/1999 – Plenário)

Sendo assim, considerando a prática usual do mercado e a previsão do art. 37, XXI da Constituição Federal que dispõe que as exigências econômicas devem ser apenas as indispensáveis para assegurar a contratação, podemos entender que a empresa pode apresentar os índices contábeis OU o capital social/patrimônio líquido de 10% como alternativas não cumulativas?

**RESPOSTA: NÃO**

Cumpramos esclarecer que a Administração, por intermédio da COPEL, procura sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente os da isonomia, legalidade, eficiência, impessoalidade, moralidade e transparência. Não se pode olvidar que a licitação caracteriza-se pelo objetivo de imprimir eficiência nas contratações públicas, por meio da simplificação das regras procedimentais, condicionada aos princípios básicos estabelecidos no art. 3º da Lei 8.666/93.

O conceito: “boa situação financeira”, deve enquadrar-se no contexto da circunstância fático-jurídica que afira a “qualificação econômico-financeira” para assegurar a execução de um contrato administrativo.

A decisão por requerer a boa comprovação financeira da licitante é uma discricionariedade concedida pela norma legal, tanto no sentido da escolha pelo patrimônio líquido, na fixação do percentual limitado à 10% e quanto na exigência de índices financeiros.

Conforme se confirma a própria Lei de Licitações e Contratos nº 8.666/93, art. 31, *in verbis*, veda a substituição do balanço por balancetes ou balanços provisórios, bem como permite a exigência de índices para demonstração da capacidade financeira.

*Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:*  
*l - 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; (grifamos)*

( )

*§ 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. (grifamos)*

( )

*§ 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. (grifamos)*

No presente caso, o Edital exige tão somente o que consta da previsão legal, quanto ao Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis do último exercício social, já exigíveis, na forma da lei, comprovando a boa situação financeira da licitante, **vedada a substituição por Balancetes ou Balanços provisórios.**

Ademais, foi justificado, no Edital, a escolha do índice contábil, exigido no subitem 11.8. Assim como de seu valor, tomando, como sugestão as orientações estabelecidas na Instrução Normativa nº 02/2010, art. 44, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Serviços Gerais - SISG. Sendo os índices contábeis adotados e seus valores os usualmente utilizados em todas as licitações deste Órgão.

Entendemos que a exigência de comprovação de boa situação financeira das interessadas, a escolha dos índices adotados e de seus valores **NÃO** restringem o caráter competitivo da licitação, e é imprescindível à Administração para a contratação com o mínimo de segurança.

Dessa forma, as exigências da “qualificação econômico-financeira” ou da “boa situação financeira”, se encontra devidamente respaldada na Lei 8.666/93 e na Súmula nº 289-TCU:

*“A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender às características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade.”*

Ainda, assim, prevê a 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”.*  
(grifamos)

Em, 17 de agosto de 2023

**COPEL**