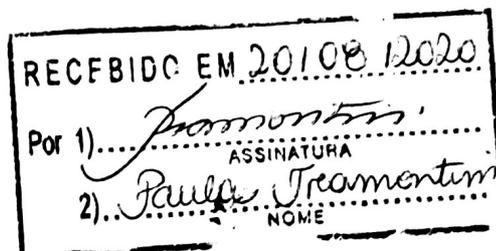




**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA
COMPANHIA MUNICIPAL DE SANEAMENTO – SERVIÇOS DE ÁGUA E ESGOTO DE NOVO
HAMBURGO – ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**

Ref.: Edital de Tomada de Preços
03/2019, para contratação de empresa
especializada para execução de reforma
do prédio da Comercial e anexo da
COMUSA – Serviço de Água e Esgoto de
Novo Hamburgo, localizados na Rua
Joaquim Nabuco, nº. 1074, Bairro
Centro, em Novo Hamburgo-RS,
conforme as especificações descritas no
Anexo I do edital.



SEATTLE CONSTRUTORA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ nº 89.793.988/0001-05, com endereço na Rua Paraíso, nº 660, bairro Imigrante em Campo Bom/RS, vem, tempestivamente, por intermédio do seu representante legal, com fundamento no art. 41, §1º da Lei nº 8.666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao edital em epígrafe, conforme as razões de fato e de direito a seguir expostas:

1. DA TEMPESTIVIDADE

De início, tendo em vista que o prazo concedido pelo art. 41, §1º da Lei nº 8.666/93 é de 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública, e considerando que mencionada sessão foi designada para o dia 27 de agosto de 2020, é plenamente tempestiva a presente impugnação, eis que protocolada no dia 20 de agosto de 2020.

2. SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de Tomada de Preços em regime de execução de empreitada por preço unitário, com adjudicação pelo menor preço global, promovida pelo Companhia Municipal De Saneamento – Serviços de Água e Esgoto de Novo Hamburgo, cujo objeto consiste na contratação



empresa especializada para execução de reforma do prédio da Comercial e anexo da COMUSA – Serviço de Água e Esgoto de Novo Hamburgo, localizados na Rua Joaquim Nabuco, n°. 1074, Bairro Centro, em Novo Hamburgo-RS, conforme as especificações descritas no Anexo I do edital.

Ocorre que a Impugnante, ao verificar as condições de participação no certame, deparou-se com regras do instrumento convocatório que conflitam frontalmente com os princípios e regras legais basilares aplicáveis às licitações públicas, ameaçando o melhor atendimento do interesse público e impedindo a ampla competitividade.

Em razão disso, visa a presente impugnação motivar a retificação do instrumento convocatório e a nova publicação do edital, informando a nova data para a sessão pública de entrega dos documentos de habilitação e propostas, conforme estabelece a legislação que rege a matéria.

Dessa forma, seriam garantidas as condições justas para que a Impugnante e outros interessados concorram no certame, aumentando para a Administração o universo de participantes que apresentem qualidade técnica adequada para a escolha da proposta mais vantajosa, com fundamento nas razões expostas detalhadamente a seguir.

3. DA ILEGALIDADE DAS EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

Os parâmetros adotados para avaliação da capacidade econômica dos licitantes impõem o atendimento de exigências infundadas, que não encontram respaldo nos elementos práticos que lhe são característicos, tampouco na legislação pertinente à matéria.

Em razão disso, cumpre-nos impugnar a exigência de comprovação de patrimônio líquido ou capital social igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor orçado para o objeto do certame com a exigência cumulativa de apresentação de índices financeiros, conforme item C e C.1 da Qualificação econômico-financeira do Anexo I:

c) Comprovante de Capital ou Patrimônio Líquido mínimo equivalente a 10,0% (dez por cento) do orçamento da COMUSA com o custo total geral ou global do objeto com os preços máximos admitidos, devendo a comprovação ser feita relativamente ao mês da apresentação da proposta, na forma da lei:



c.1) Será exigida tabela contendo os cálculos dos índices de Liquidez Geral (LG), de Solvência Geral (SG) e de Liquidez Corrente (LC) igual ou maior que um vírgula cinco (=ou > 1,5), apurado através das seguintes fórmulas:
[...]

Tais exigências, assim cumuladas, são contrárias às regras estabelecidas na legislação, uma vez que se afastam do que poderia ser considerado como um dos "requisitos mínimos de habilitação" para a segurança da Administração, tal como previsto no art. 37, XXI da Constituição Federal, senão vejamos:

Art. 37. A Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

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.

A Constituição Federal, ao limitar o mínimo de qualificação econômica necessária para que o licitante concorra na licitação, vedou expressamente a exigência superior ao estritamente indispensável para a garantia do cumprimento da obrigação para a qual se pretende contratar.

No mesmo sentido, o art. 31 da Lei nº 8.666/93 estabelece clara limitação ao rol de documentos que podem ser exigidos pela Administração Pública para fins de qualificação econômico-financeira das licitantes. Por força de lei, portanto, a Administração fica impedida de fazer exigências outras que não aquelas arroladas nos seus incisos e parágrafos.

Diante desse dispositivo legal, interpretado em conjunto com a norma constitucional, fica evidente a ilegalidade contida nos itens acima transcritos, por meio do qual se estabelece a necessidade das licitantes prestarem garantia de proposta cumulativamente à comprovação de patrimônio líquido ou capital social mínimo.



Tal previsão mostra-se totalmente ilegal em face do art. 31, §2º da Lei nº 8.666/93, que limita as exigências de comprovação econômico-financeira das empresas licitantes e as garantias a serem apresentadas pelo particular com a clara finalidade de evitar abusos indevidos:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á:

[...]

§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.

Como se percebe da simples leitura do dispositivo acima transcrito, tais exigências não podem aparecer cumulativamente no corpo do edital, sob pena de grave afronta aos limites estabelecidos pela legislação federal. O artigo mencionado é bastante lúcido ao enfatizar que a obrigação é alternativa, ou seja, caso o edital preveja uma delas, ficará conseqüentemente impossibilitado de exigir a outra na mesma licitação.

Depreende-se, com isso aplicando a norma ao caso concreto, que na fixação de exigência de qualificação econômico-financeira ao licitante o edital de licitação não pode simplesmente ignorar os ditames constitucionais e infraconstitucionais previstos, negando-lhes vigência, pois, caso o fizesse, toda a construção jurídica positivada protetora do erário e do interesse público restaria na total ineficácia.

Sendo assim, considerando que a Lei nº 8.666/93 expressamente veda, para a comprovação da capacidade econômica do licitante, a exigência cumulada de capital ou patrimônio líquido mínimo e índices financeiros, o edital merece ser reformado, sob pena de configurar inevitável prejuízo à própria finalidade do certame, que é estimular a concorrência mediante o recebimento do maior número de propostas possível.

Apesar de inexistir um padrão universal para a averiguação da idoneidade ou de qualificação dos licitantes, inclusive no que tange ao aspecto econômico-financeiro, todavia, doutrina e jurisprudência já fixaram o entendimento de que as exigências respectivas não podem afrontar os princípios da licitação, dentre os quais se ressalta o da competitividade, pelo que fica a



Administração obrigada a permitir que o maior número possível de licitantes possa acorrer ao certame, de modo que se obtenha a melhor proposta, dentre um variado leque de opções.

Especificamente sobre a matéria em questão, em caso análogo, o Tribunal de Contas da União consolidou entendimento que considera ilegal a cumulação da exigência de capital social ou patrimônio líquido mínimo com a exigência de recolhimento de garantia de proposta nas licitações regidas pela Lei nº 8.666/93, por exemplo, o que gerou a formulação da Súmula 275 daquele Tribunal.

Veja-se, nesse sentido, a decisão tomada no TC 002.294/2015-0 (representação contra o edital promovido pela Prefeitura Municipal de Maceió-AL):

"24. A fórmula engendrada na Lei 8.666/1993 coíbe, não resta dúvida, a presença simultânea de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo e a denominada "garantia de participação" em um único edital de licitação. Dessa forma, aliás, caminha a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, cujas manifestações de tão repetidas deram origem à Súmula 275, *verbis*:

"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".

25. Cabe salientar que os precedentes que fundamentaram o enunciado de Súmula 275 do TCU são unânimes em considerar ilegal a exigência cumulativa de comprovação de patrimônio líquido e capital social mínimo, ou de patrimônio líquido e garantia de participação, ou de capital social mínimo e garantia de participação, como ocorreu no caso sob exame.

26. Veja-se, em adição, excertos de acórdãos prolatados, já na vigência da Súmula 275, no sentido da ilegalidade da cumulação de capital social com garantia da proposta:

"Representação. Planejamento da contratação. Licitação. É indevida a exigência cumulativa de capital social mínimo e garantia de participação, sendo igualmente incabível requerer que o capital social mínimo seja integralizado. Multa.



[Relatório]

23. [...], o edital condiciona a participação no certame licitatório à comprovação de capital social integralizado de no mínimo 10% (dez por cento) do valor total do objeto. Ainda, [...] estabelece a necessidade de garantia de participação, equivalente a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto.

24. A Lei de Licitações em seu art. 31, §§2º e 3º, em que pese admitir a exigência de capital mínimo ou patrimônio líquido, limitado a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação para execução de obra, em nenhum momento estabelece a necessidade de que essa comprovação se faça sobre o capital integralizado da empresa. Também a jurisprudência deste Tribunal considera indevida tal exigência, que restringe competitividade do processo licitatório, uma vez que apenas empresas de maior porte atenderiam ao montante estabelecido pelo edital. Nesse sentido é o entendimento do Acórdão 113/2009-Plenário.

25. O mesmo artigo 31, §2º, dispõe que a Administração pode exigir, alternativamente, percentual mínimo do capital social ou patrimônio líquido, ou a prestação de garantia da proposta. A exigência simultânea de ambos, como ocorre no edital [...], configura novamente situação restritiva da competitividade do certame e contraria os preceitos da lei e da jurisprudência desta Casa, como é o caso do Acórdão 326/2010-Plenário.

[VOTO]

c) necessidade, também para habilitação, de comprovação de capital social integralizado de no mínimo 10% do valor estimado do contrato, cumulativamente com exigência de garantia da proposta equivalente a 1% desse valor [...], em desacordo com o art. 31, §§2º e 3º, da Lei 8.666/1993; [...]

24. [...], de acordo com a Lei 8.666/1993 (art. 31, inciso III e §§2º e 3º) e a jurisprudência do TCU (súmula 275), não pode constar de editais de licitações a exigência cumulativa de comprovação de patrimônio líquido e capital social mínimo, ou de patrimônio líquido e garantia de participação, ou de capital social mínimo e garantia de participação, nem se requerer que o capital social mínimo seja integralizado (acórdão 887/2013 - Plenário, por



exemplo), como ocorreu no caso em tela. (Acórdão 1842/20013 - Plenário; Sessão 17/7/13; Relatora: Ministra Ana Arraes, grifamos).

Representação. Planejamento da contratação. A exigência de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo como qualificação econômico financeira, por si só, não constitui irregularidade, desde que não seja cumulada com o recolhimento de garantia de proposta. Procedência. [VOTO]

26. O representante acrescenta que a exigência de capital mínimo, prevista no subitem 12.4. do edital, bem como sua cumulatividade com o recolhimento de garantia, prevista no subitem 12.5, seriam irregulares.

27. A exigência de capital mínimo, por si só, não constitui irregularidade, **desde que, como ocorreu no caso concreto, não seja cumulada com a obrigatoriedade de apresentação de capital social mínimo ou patrimônio líquido mínimo.**

28. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal, consolidada dada na Súmula TCU 275: (...) (Acórdão 2.913/2014 - Plenário; Sessão de 29/10/2014; Relator; Ministro Weder de Oliveira, grifamos).

Em razão disso, faz-se imperiosa a retificação do instrumento convocatório, a fim de que fique expressamente autorizada a possibilidade de comprovação da capacidade econômico-financeira das licitantes mediante a apresentação de capital social ou patrimônio líquido mínimo ou, alternativamente, mediante os índices financeiros indicados.

4. DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer a Impugnante sejam as presentes razões processadas e julgadas, determinando a imediata suspensão do referido certame e a retificação do edital nos itens impugnados, e, caso seja de interesse desse órgão reabrir a tomada de preços em questão, já sem o vício atacado, que seja então aberto novo prazo para a entrega das propostas, obedecendo-se ao interregno mínimo imposto pela Lei de Licitações.

Confiando, assim, na isenção da Comissão de Licitação, que uma vez alertada quanto às irregularidades apontadas certamente não se quedará inerte, espera a Impugnante sejam acolhidas as presentes razões com os respectivos consectários, as quais, sem



**KOENIG &
FERRARINI**

SOCIEDADE DE ADVOGADOS OAB/RS 5.231

dúvida, seriam acatadas pelo Poder Judiciário e pelo Tribunal de Contas competente caso lhes fossem submetidas as questões suscitadas.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Novo Hamburgo, 20 de Agosto de 2020.

RÔMULO GUILHERME FONTANA KOENIG

OAB/RS 95.538

CÁSSIO AUGUSTO FERRARINI

OAB/RS 95.421

VALDIR RANGEL MACHADO

REPRESENTANTE LEGAL