

COMUNICAÇÃO EXTERNA

REMETENTE:	NÚMERO:	DATA:
8ª SL	007/2022	16/09/2022
DESTINATÁRIO:		
LICITANTES DO EDITAL Nº 03/2022		
E-MAIL:	TELEFONE:	
8a.sl@codevasf.gov.br	(98) 3198-1300/1341	
ASSUNTO:		
IMPUGNAÇÃO – PREGÃO ELETRÔNICO – EDITAL Nº 03/2022		
DESCRIÇÃO:		
<p>A COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA – CODEVASF-8ª/SR, por intermédio da 8ª Secretaria Regional de Licitações, em atenção ao Edital nº 03/2022-PE, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para prestação, de forma contínua, dos serviços de vigilância armada e segurança patrimonial, nas dependências e instalações do prédio da 8ª Superintendência Regional da CODEVASF em São Luís – MA, compreendendo o fornecimento de mão de obra, de uniformes e de equipamentos de proteção individuais adequados à execução dos trabalhos, COMUNICA que foi interposto pedido de IMPUGNAÇÃO aos termos da presente licitação pela empresa SERVI-SAN VIGILÂNCIA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA, CNPJ 12.066.015/0001-31, cujo conteúdo, na íntegra, segue anexo.</p>		
RESPONSÁVEL PELAS INFORMAÇÕES / FUNÇÃO:		
ASSINADO ELETRONICAMENTE		
Tiago Melo Gonsioroski Chefe da Secretaria Regional de Licitações-8ª/SL CODEVASF 8ª/SR		

End: Avenida Alexandre de Moura, nº 25, Bairro Centro – CEP:
65.025-470 – São Luís - MA
Tel.: (98) 3198-1300/1341
Site: www.codevasf.gov.br email: 8a.sl@codevasf.gov.br



A

COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA

COORDENAÇÃO DE LICITAÇÕES

ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A), RESPONSÁVEL PELA LICITAÇÃO DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2022 DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA.

Referência:

Processo Administrativo n.º 59580.000721/2022-01

SERVI-SAN VIGILÂNCIA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA, PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO, INSCRITA NO CNPJ/MF SOB O Nº 12.066.015/0001-31, ESTABELECIDNA AV. MIGUEL ROSA, Nº 3.715, CENTRO, TERESINA-PI, E SUA FILIAL **SERVI-SAN VIGILÂNCIA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA**, PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO, INSCRITA NO CNPJ/MF SOB O Nº 12.066.015/0002-12, ESTABELECIDNA AVENIDA SENADOR VITORINO FREIRE, N. 6, QUADRA 43, AREINHA, SÃO LUIZ/MA, ambas em Recuperação Judicial, neste ato representado pelo seu representante **FLÁVIO LUIZ DA SILVA FERNANDES**, brasileiro, cédula de identidade RG nº 1.975.566-SSP/PI, inscrito no CPF/MF sob o nº 033.725.974-78, vem, *tempestivamente*, com fundamento no **ART. 24 DO DECRETO FEDERAL N. 10.024/2019¹** e o **ITEM 5.1 DO EDITAL**, interpor a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO** pelos motivos de fato e de direito que adiante passa a expor:

¹ **Art. 24.** Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação. § 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

1. ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Qualquer pessoa, física ou jurídica, é parte legítima para solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o edital no prazo de **3 (três) dias úteis** antes da data fixada para a sessão pública, na forma do **ITEM 5.1 DO EDITAL**². Assim, considerando que a sessão pública está marcada para o dia **20.09.2022**, o prazo final para apresentação de impugnação é o dia **15.09.2022**, portanto, tempestiva impugnação.

De toda sorte, *ainda que fosse apresentada intempestivamente*, é dever do Administrador Público conhecer e rever, de ofício, aqueles atos administrativos que afrontem a legislação pátria, eis que a existência de ilegalidades nestes atos, caso não sejam sanadas em tempo hábil, fatalmente ensejarão no fracasso do certame licitatório, seja por macular todas suas fases sucessivas, seja por eivar o próprio contrato dela decorrente de nulidade, causando enormes prejuízos à Administração Pública, o que não é admissível à luz da Constituição.

2. DOS FATOS

A impugnante, sediada no estado do Piauí, atua há mais de 50 anos no setor de prestação de serviços de terceirização. Expandiu suas atividades para outros Entes da Federação onde igualmente encontrou sucesso em suas operações, incluindo o Estado do Maranhão, alcançando porte econômico e visibilidade comercial. É a mais experiente, o que se comprova por inúmeras certidões de atestado técnico por ela detidas em um número muito superior ao requisitado no presente Edital.

Não obstante, atualmente passa por um procedimento de reestruturação, *tudo na forma da lei e com respaldo no Judiciário do Estado do Piauí por meio do seu Processo de Recuperação Judicial*, em razão do calote público que sofreu decorrente de sistemática inadimplência da Administração Pública (Estados e Municípios).

Diante dessa adversidade, a autora propôs no foro de sua sede um pedido de *recuperação judicial* nos termos do art. 51 da Lei Federal nº 11.101/2005, tombado sob o nº 0808677-83.2017.8.18.0140, que tramita na 3ª Vara Cível da Comarca de Teresina-PI, tendo em 11.01.2021 a homologação do plano de recuperação judicial aprovado pelos credores em Assembleia Geral ocorrida em 10.12.2019.

Tendo em vista sua atual capacidade técnico-operacional e econômico-financeira, a impugnante tomou conhecimento da publicação deste EDITAL, cujo objeto é **a contratação de empresa especializada para prestação, de forma contínua, dos serviços de vigilância armada e segurança patrimonial, nas dependências e instalações do prédio da 8ª Superintendência Regional da CODEVASF em São Luís – MA, compreendendo o fornecimento de mão de obra, de uniformes e de equipamentos de proteção individuais adequados à execução dos trabalhos.**

Logo, o objeto da presente licitação encontra-se nos exatos termos do objeto social da impugnante.

² 5 IMPUGNAÇÃO DO EDITAL

5.1 Até **3 (três) dias úteis** antes da data fixada para abertura da sessão pública qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do Pregão na forma eletrônica, **nos termos do art. 24 do Decreto 10.024/2019**.



Ocorre que, encontra-se no Edital vício de legalidade como logo se demonstra, que há, portanto de ser corrigido.

3. DO VÍCIO JURÍDICOS CONSTANTES NO EDITAL

O presente Edital da **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 03/2022 DA COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DOS VALES DO SÃO FRANCISCO E DO PARNAÍBA**, Processo N.º 59580.000721/2022-01, traz na Qualificação Econômico-Financeiro a exigência de uma certidão negativa para as empresas em **processo de Recuperação Judicial, além da cumulação de exigências na comprovação dos índices**. Vejamos:

- i. **Item 7.3.1.d) do Edital – Certidão Negativa de falência ou Recuperação Judicial ou Extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica ou execução patrimonial;**
- ii. **Item 7.3.1.h) do Edital – Índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um).**

Desta forma, ao trazer a previsão dos dois itens citados acima, o Edital veda a participação de empresas que estejam em processo de Recuperação Judicial, confrontando a legislação e o posicionamento majoritário do nosso Superior Tribunal de Justiça.

3.1 Vedação de participação de empresas em processo de recuperação judicial – Necessidade de Correção – Posição do STJ

Em razão da crise financeira que afeta a economia do país, o setor empresarial foi fortemente impactado, e muitas empresas encontram-se atualmente em recuperação judicial na tentativa de superar a situação de crise econômico-financeira e preservar uma fonte de riqueza do país.

Isso porque, segundo Mario Ghindini³, *“a empresa é um organismo produtivo de fundamental importância social; essa deve ser salvaguardada e defendida, enquanto: constitui o único instrumento de produção de (efetiva) riqueza; constitui o instrumento fundamental de ocupação e de distribuição de riqueza; constitui um centro de propulsão do progresso, também cultural, da sociedade”*.

Diante da necessidade de posicionamento, o Superior Tribunal de Justiça formulou importante precedente sobre a questão, que enfatiza o caráter de norma-programa relativamente ao instituto da recuperação judicial⁴, reconhecendo que a Lei de Falências cria tal previsão com o objetivo de preservar a empresa. Com isso, tornar possível a participação de licitante em recuperação e sua posterior contratação, **não significa risco de comprometimento do interesse público envolvido no processo de contratação pública**.

Em **26.06.2018**, por ocasião do **AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 309.867/ES (2013/0064947-3)**, **o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ vedou a oposição de cláusula ao Edital de licitação que venha a excluir a participação de empresas em recuperação judicial das licitações públicas**. Nesta toada, transcreve-se a ementa do referido julgado:

³ apud Perin Jr, Ecio. Preservação da Empresa na lei de Falências. Saraiva, 2009, p. 34

⁴ Recurso Especial nº 1.173.735, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 22.04.2014

EMENTA

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PARTICIPAÇÃO. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DE FALÊNCIA OU CONCORDATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. **DESCABIMENTO**. APTIDÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. COMPROVAÇÃO. OUTROS MEIOS. NECESSIDADE.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, “aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça” (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Conquanto a Lei n. 11.101 tenha substituído a figura da concordata pelos institutos da recuperação judicial e extrajudicial, o art. 31 da Lei n. 8.666/1993 não teve o texto alterado para se amoldar à nova sistemática, tampouco foi derogado.

3. À luz do princípio da legalidade, “é vedado à Administração levar a termo interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não dispuser de forma expressa” (AgRg no RMS 44099/ES, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 03.03.2016, DJe 10.03.2016).

4. Inexistindo autorização legislativa, incabível a automática inabilitação de empresas submetidas à Lei n. 11.101/2005 unicamente pela não apresentação de certidão negativa de recuperação judicial, principalmente considerando o disposto no art. 52, I, daquele normativo, que prevê a possibilidade de contratação com o poder público, o que, em regra geral, pressupõe a participação prévia em licitação.

5. O escopo primordial da Lei n. 11.101/2005, nos termos do art. 47, é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

[...]

7. A exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica.

8. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.

Assim, a decisão acima, em suma, pôs pá de cal à discussão acerca de a Administração Pública possuir ou não a prerrogativa legal de vedar a participação de empresas em procedimento de recuperação judicial.

Importante mencionar que, o ministro Gurgel de Faria, relator do Agravo citado acima, pontuou que o **objetivo principal da legislação é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor**, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Destacou ainda que a jurisprudência do STJ tem se orientado no sentido de que a administração não pode realizar interpretação extensiva ou restritiva de direitos quando a lei assim não dispuser de forma expressa. Em primeiro lugar, deve ser levado em consideração o **princípio da preservação de empresa insculpido pelo legislador no art. 47 da lei 11.101/053**, que deve nortear o processo da recuperação judicial de forma a preservar o papel das empresas na sociedade de fomentar a economia, gerar empregos e receitas tributáveis.

Em outras palavras, a exigência da certidão negativa de falência ou concordata para a contratação com o Poder Público, por si só, contraria os três princípios fundamentais



que caracterizam o espírito da lei 11.101/05 - o da preservação da empresa, da proteção aos trabalhadores e dos interesses dos credores - e representa um óbice à intenção do próprio legislador de criar um instituto apto a efetivamente recuperar as empresas em dificuldades financeiras, inviabilizando, conseqüentemente, o sucesso de qualquer recuperação judicial de uma empresa cuja atividade decorra da contratação com o Poder Público.

O entendimento acerca deste tema foi ratificado, em maio de 2020 pelo TCU no acórdão 1201/2020 Plenário. Vejamos:

“Licitação. Qualificação econômico-financeira. Exigência. Habilitação de licitante. Recuperação judicial. **Admite-se a participação, em licitações, de empresas em recuperação judicial, desde que amparadas em certidão emitida pela instância judicial competente afirmando que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório.** (Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo).”

O TCU rejeitou a previsão contida em edital que proibia empresas que se encontravam em recuperação judicial a participar de licitação.

O expediente de mascarar um elemento de qualificação econômico-financeira sob o título de “condicionante de participação” frustra o caráter competitivo do presente certame, pois a participação de empresas em recuperação judicial – com plano devidamente homologado – só joga a favor da seleção da proposta mais vantajosa, critério este assegurado em seu art. 31 da Lei n. 13.303/16 que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Vejamos:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar **a seleção da proposta mais vantajosa**, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, **da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.**

Como é evidente, ante o princípio da legalidade⁵, a Lei das estatais foi exaustiva, discriminando todo o rol de condições de empresas impedidas de licitar e contratar com

⁵ **LEI FEDERAL Nº 13.303/2016. Art. 38.** Estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela empresa pública ou sociedade de economia mista a empresa:

- I - cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja diretor ou empregado da empresa pública ou sociedade de economia mista contratante;
- II - suspensa pela empresa pública ou sociedade de economia mista;
- III - declarada inidônea pela União, por Estado, pelo Distrito Federal ou pela unidade federativa a que está vinculada a empresa pública ou sociedade de economia mista, enquanto perdurarem os efeitos da sanção;
- IV - constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;
- V - cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;
- VI - constituída por sócio que tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

empresas públicas e sociedade de economia mista. O próprio *caput* do **ART. 38** da referida lei já indica a limitação constantes na lei, conforme se constata *in literis*:

Com efeito, no Plano Federal, o Parecer nº 04/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU regulou a questão asseverando que não há quaisquer óbices a se levantar contra a participação (e conseqüente habilitação) de empresas em recuperação judicial que já tenham a viabilidade atestada pelo Poder Judiciário mediante a homologação do Plano de Recuperação Judicial. Veja-se:

EMENTA: RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÕES. CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. PECULIARIDADE DO CONTRATO ADMINISTRATIVO QUE EXIGE QUE O CONTRATADO TENHA CAPACIDADE DE SUPOSTAR OS ÔNUS DA CONTRATAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE DO PAGAMENTO ANTECIPADO. FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E SUA PRESERVAÇÃO. DISTINÇÃO ENTRE A FASE POSTULATÓRIA E DELIBERATIVA DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO. DIFERENÇA ENTRE O ART. 52 E O ART. 58 DA LEI DE RECUPERAÇÃO E FALÊNCIAS. NECESSIDADE DE ACOLHIMENTO DO PLANO PELO JUÍZO PARA ATESTAR A VIABILIDADE DA EMPRESA EM RECUPERAÇÃO. **DA POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL EM LICITAÇÕES. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO.**

I. A regra é que o fornecedor de bens e o prestador de serviços somente receba o pagamento da Administração após procedimento de execução de despesa orçamentária, que demanda tempo, e faz com que o particular tenha que suportar com recursos próprios o peso do contrato até que seja ultimado o pagamento, o que demonstra a importância da fase de habilitação econômico-financeira nas licitações públicas.

II. O instituto da recuperação é voltado para empresas que possuam viabilidade econômico-financeira, em prestígio ao princípio da função social da empresa.

III. Não cabe confundir duas situações processuais distintas na Lei de Recuperação de Empresas, já que quando a empresa devedora solicita a recuperação judicial e o juiz defere o seu processamento (art. 52, NLRJ), a requerente confessa seu estado de insolvência sem comprovar a sua viabilidade econômico-financeira, que somente se dará com a aprovação ou ausência de objeção ao plano de recuperação, quando o juiz concederá a recuperação em si (art. 58, NLRJ). IV. Apenas na fase do art. 58 da Lei 11.101, de 2005, é que existe a recuperação judicial em sentido material, quando os

VII - cujo administrador tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VIII - que tiver, nos seus quadros de diretoria, pessoa que participou, em razão de vínculo de mesma natureza, de empresa declarada inidônea.

Parágrafo único. Aplica-se a vedação prevista no caput :

I - à contratação do próprio empregado ou dirigente, como pessoa física, bem como à participação dele em procedimentos licitatórios, na condição de licitante;

II - a quem tenha relação de parentesco, até o terceiro grau civil, com:

a) dirigente de empresa pública ou sociedade de economia mista;

b) empregado de empresa pública ou sociedade de economia mista cujas atribuições envolvam a atuação na área responsável pela licitação ou contratação;

c) autoridade do ente público a que a empresa pública ou sociedade de economia mista esteja vinculada.

III - cujo proprietário, mesmo na condição de sócio, tenha terminado seu prazo de gestão ou rompido seu vínculo com a respectiva empresa pública ou sociedade de economia mista promotora da licitação ou contratante há menos de 6 (seis) meses.



atos tendentes a superar a situação de crise serão efetivamente praticados. V. Quando a empresa está com sua recuperação deferida, há plausibilidade de que haja viabilidade econômico-financeira, em particular se houver previsão no plano da participação da empresa em contratações públicas. VI. Se a empresa postulante à recuperação não obteve o acolhimento judicial do seu plano, não há demonstração da sua viabilidade econômica, não devendo ser habilitada no certame licitatório. VII. A exigência de certidão negativa de recuperação judicial é ainda válida como forma do pregoeiro ou da comissão de licitação avaliar a capacidade econômico-financeira, mas não em substituição à certidão negativa de concordata, e sim como um indicativo da situação em que se encontra a licitante. **VIII. A empresa em recuperação judicial com plano de recuperação acolhido deve demonstrar os demais requisitos para a habilitação econômico-financeira.** IX. Na recuperação extrajudicial, uma vez homologado o plano, haverá plausibilidade de que a empresa possua viabilidade econômica, sendo condição de eficácia do plano que haja o acolhimento judicial do mesmo.

É que, como entendeu a ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO não cabe confundir duas situações processuais distintas na Lei de Recuperação de Empresas, já que quando a empresa devedora solicita a recuperação judicial e o juiz defere o seu processamento (art. 52, LRF), **a requerente confessa seu estado de insolvência sem comprovar a sua viabilidade econômico-financeira, que somente se dará com a aprovação ou ausência de objeção ao plano de recuperação, quando o juiz concederá a recuperação em si (art. 58, LRF).** Apenas na fase do art. 58 da Lei 11.101, de 2005, é que existe a recuperação judicial em sentido material, quando os atos tendentes a superar a situação de crise serão efetivamente praticados.

Esse entendimento reforça que o fato de a empresa estar em recuperação judicial não pode ser confundido com a incapacidade de se recuperar. Além disso, a recuperação judicial é utilizada justamente para que a empresa supere a crise econômica financeira, permitindo que sua fonte produtora permaneça, bem como o emprego dos trabalhadores.

O fato de a empresa estar em recuperação judicial não pode ser visto como um obstáculo para participar de licitação. Não é um fator decisivo acerca da capacidade econômico-financeira da licitante: seria, inclusive, contraditório que a Administração criasse impeditivos para a participação de empresas que estão se recuperando e que atendem os requisitos exigidos no Edital.

Além do mais, é de extrema importância frisar que, conforme decisão proferida pelo Juiz da 3ª Vara Cível da Comarca de Teresina, responsável pelo processo de Recuperação Judicial da Impugnante, **é proibido que, no âmbito de procedimentos licitatórios, o Poder Público de qualquer Ente federado, bem como as entidades de suas administrações Direta e Indireta, inclusive, exija, como condição de habilitação da Recuperanda, a Certidão Negativa de Recuperação Judicial ou equivalente** de que trata o inciso II do art. 31 da lei nº 8.666/93 (documento anexo).

Assim, o Edital não pode proceder a uma exclusão integral da empresa em recuperação judicial ao requerer a certidão negativa de Recuperação Judicial, haja vista que quando há o acolhimento judicial, além de uma decisão do juízo falimentar que proíbe tal exclusão, restando demonstrada a viabilidade econômico-financeira da empresa.

Em suma, ilegal é a exigência aposta no edital enquanto “vedação de participação” por ferir a um só golpe o princípio da legalidade, da impessoalidade, da isonomia, da competitividade e da seleção da proposta mais vantajosa. Devendo ser substituída no Edital, desde já, fazendo-se constar, tal como em todas as licitações da União, que é admitida a participação de empresas em recuperação judicial desde que esteja homologado o Plano de Recuperação Judicial votado em Assembleia Geral de Credores, nos termos da Lei Federal nº 11.101/2005.

3.2. Item 7.3.1.h) do Edital – Índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um).

O Edital em questão prevê no item 7.3 que para a habilitação, a licitante detentora da melhor oferta, deverá apresentar os documentos complementares, relativos à Habilitação Jurídica, Regularidade Fiscal e Trabalhista, Qualificação Econômico – Financeira e a Qualificação Técnica.

No item 7.3.1 determina que o licitante apresente **cumulativamente** os documentos complementares relativos à Qualificação Econômica – Financeira, dentre eles os previstos nos subitens H, I e J, senão vejamos:

- h) Índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral(SG) superiores a 1 (um);**
- i) Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante-Passivo Circulante) de, no mínimo, **16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado da contratação**, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social;**
- j) Patrimônio Líquido igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrados há mais de 03 (três) meses da data da apresentação da proposta.**

Assim, aos licitantes que participem de qualquer processo licitatório, cabe a obrigação de comprovar à Administração Pública os requisitos mínimos quanto à sua capacidade de executar o objeto que se pretende contratar, como condição à habilitação para a celebração do pretendido vínculo jurídico.

É claro que, a norma possibilita à Administração Pública exigir dos licitantes várias formas de comprovação da capacidade econômico-financeira para a execução do compromisso pretendido. Nesta linha, ao adotar as modalidades Tomada de Preço, Concorrência, Pregão ou Regime Diferenciado de Contratação, encontra-se obrigada a exigir os documentos relativos para habilitação, incluindo os da qualificação econômico-financeira.

O fato é que irregularmente, a Administração Pública faz constar do Edital de Licitação que regula o processo concorrential, exigências abusivas quanto à dita comprovação, impondo aos licitantes que demonstrem cumulativamente: **(a) balanço patrimonial e demonstrações contábeis, (b) Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro, e (c) Comprovação de patrimônio líquido de 10%.**



Inúmeros foram os questionamentos formulados nas mais variadas licitações promovidas em todo o Brasil, motivando o Tribunal de Contas da União reconhecer em sua **Súmula n.º 275, que “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”.**

Assim, no tocante às licitações promovidas pela União Federal ou por qualquer outro ente de Direito Público que utilize recursos federais, poderá o licitante exigir que a Administração Pública que promove o certame cumpra o regramento acima transcrito, posto que, **as normas regulatórias definidas pela referida Corte de Contas impõe a todo e qualquer órgão da Administração Pública o seu fiel atendimento se, evidentemente, encontrar-se submetida à competência jurisdicional do TCU.**

Assim estabelece a **Súmula 222 do Egrégio Tribunal de Contas da União:**

Súmula n.º 222.As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Apesar de claramente regulada e pacificada a matéria, lamentavelmente ainda nos deparamos com exigências cumulativas quanto à forma de comprovação da capacidade econômico-financeira detida pelo licitante interessado na contratação pretendida.

Ex Positis, **não pode Administração Pública exigir um requisito para que apenas as empresas que possuam índices iguais ou superiores a 1 possam participar de procedimentos licitatórios, tendo em vista que o próprio edital em apreço traz outros mecanismos que possam aferir** a real condição econômica financeira, conforme estatuído no **item 10.3.2/ 10.3.3**, pois tanto a legislação pátria como a jurisprudência convergem no sentido que nos casos onde a empresa possuam índices iguais ou inferiores a 1, sejam analisados outras comprovações.

Vejam os que, o Tribunal de Contas da União julgou em seu acórdão n. **TC 006.156/2011-8, Plenário, item 85** (Natureza: Representação/ Órgão: Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento (SLTI/MP), da relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, em 22.05.2013, in verbis:

Sumário: REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELA EXTINTA ADPLAN A PARTIR DE TRABALHO REALIZADO POR GRUPO DE ESTUDOS INTEGRADO POR SERVIDORES DE DIVERSOS ÓRGÃOS. FORMULAÇÃO DE PROPOSTAS NO INTUITO DE IMPLEMENTAR MELHORIAS NOS PROCEDIMENTOS DE LICITAÇÃO E DE EXECUÇÃO DE CONTRATOS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTÍNUA. ANÁLISE DOS DIVERSOS ASPECTOS ABORDADOS PELO GRUPO. FORMULAÇÃO DE RECOMENDAÇÕES À SLTI/MP E À AGU.“[...]”

III.a –Qualificação econômico-financeira

84. De acordo com o art. 27, inciso III, da Lei nº 8.666/93, para a habilitação nas licitações deverá ser exigida das licitantes a qualificação econômico-financeira, que será composta por um conjunto de dados e informações condizentes com a natureza e as características/especificidades do objeto, capazes de aferir a capacidade financeira da licitante com referência aos compromissos que terá de assumir caso lhe seja adjudicado o contrato.

85. **No intuito de conhecer a abrangência das exigências de qualificação econômico-financeira nos processos licitatórios para contratação de serviços**

terceirizados foram, consultados editais de vários órgãos federais e percebeu-se que, embora a legislação permita exigência maior, somente tem-se exigido a comprovação de patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação quando quaisquer dos índices de Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral são iguais ou inferiores a 1 (um).

86. Ocorre que, via de regra, as empresas não apresentam índices inferiores a 1 (um), por consequência, também não se tem exigido a comprovação do patrimônio líquido mínimo, índice que poderia melhor aferir a capacidade econômica das licitantes.

Conforme exigência constitucional, todo ato do poder público, deverá respeitar o princípio da legalidade. E neste caso em espécie, além do respeito à Lei Geral de Licitações, deverá adotar os procedimentos estabelecidos na INSTRUÇÃO NORMATIVA MARE-GM Nº 5, DE 21 DE JULHO DE 1995, em que possui como principal objetivo:

"...estabelecer os procedimentos destinados à implantação e operacionalização do SISTEMA DE CADASTRAMENTO UNIFICADO DE SERVIÇOS GERAIS - SICAF, MÓDULO DO SISTEMA INTEGRADO DE ADMINISTRAÇÃO DE FORNECEDORES- SIASG, nos órgãos da Presidência da República, nos Ministérios, nas Autarquias e nas Fundações que integram o SISTEMA DE SERVIÇOS GERAIS - SISG.

Os órgãos/entidades integrantes do SISG, bem como os demais órgãos/entidades que optarem pela utilização do SICAF, **ficam obrigados à adoção dos procedimentos estabelecidos nesta IN**, visando à desejada otimização da sistemática de compras da Administração Pública."

A referida Instrução Normativa acima determina em seu Item 7 os procedimentos obrigatórios a serem seguidos, conforme abaixo:

"7. DOS EDITAIS"

"[...]"

7.2. As empresas que apresentarem resultado igual ou menor do que 1 (um) em qualquer dos índices referidos no inciso V, quando de suas habilitações deverão comprovar, considerados os riscos para administração e, a critério da autoridade competente, o capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo, na forma dos §§ 2º e 3º, do artigo 31, da Lei nº 8.666/93, como exigência imprescindível para sua Classificação podendo, ainda, ser solicitada prestação de garantia na forma do § 1, do artigo 56, do mesmo diploma legal, para fins de contratação.

7.2.1. O instrumento convocatório deverá prever, também, a alternativa escolhida e seu respectivo percentual, bem como a necessidade de garantia, se for o caso.

7.3. A exigência da documentação objeto do subitem 3.9., deverá, também, ser prevista em cláusula editalícia específica;

7.4. Os editais não poderão conter cláusulas que excedam às exigências contidas nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93, salvo quando os assuntos estiverem previstos em leis específicas.

Diga-se, desde já, que a participação da presente impugnante no pregão eletrônico joga a favor da seleção da proposta mais vantajosa, em função de sua competitividade no que tange à apresentação de propostas com bom preço e qualidade na prestação de serviços. Neste sentido, é o mandamento legal do **ART. 2º, PARÁGRAFO §2º**,



DO DECRETO Nº 10.024/2019, pelo qual, as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados.

E não se diga que o princípio da indisponibilidade do interesse público justificaria a adoção de tal item em Edital, ou que a Administração Pública estaria dispondo de seus poderes exorbitantes. Ora, já se demonstrou que o que ocorre com a utilização do referido subitem **10.3.1** em comento é verdadeira **extralimitação de competência legal**⁶.

Na maioria dos editais é solicitada apenas a comprovação dos índices de liquidez com resultados iguais ou superiores a 1. Alternativamente, no caso de o licitante apresentar índice(s) inferior (es) a 1, é-lhe facultada a comprovação de patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor da proposta.

Por este motivo, entende-se como razoável que o futuro contratado disponha de recursos suficientes para honrar seus compromissos por, pelo menos, 2 (dois) meses, o que equivale a possuir um Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro de, no mínimo, 16,66% do valor anual da proposta e no mesmo sentido, a exigência do patrimônio líquido superior a 1/12 do valor total dos contratos firmados vigentes, demonstrará que o mesmo tem patrimônio suficiente para suportar compromissos já assumidos com outros contratos, sem comprometer a nova contratação. **Ou seja, não sendo necessário exigir todos esses itens juntamente com os índices de balanço superiores a 1.**

Assim, a situação jurídica, para efeito de participação em licitação, há de ser inferida a partir de um contexto concreto. De forma que o ponto fulcral de análise quanto à qualificação econômico-financeira está centrado na existência ou não desta capacidade econômico-financeira nos termos do edital e nos limites legais. **Neste sentido, o próprio Edital dispõe de outros requisitos para aferir a capacidade econômico-financeira, os quais serão, sem exceção, plenamente supridos por esta impugnança.**

4. DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer o conhecimento desta Impugnação, julgando-a totalmente procedente para:

(a) Corrigir o item 7.3.1 do Edital, nos moldes abaixo:

7.3.1.d) Certidão Negativa de falência, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica ou execução patrimonial.

⁶ Aduz **CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO**: “Em suma: os ‘poderes’ administrativos – na realidade, deveres-poderes – só existirão – e, portanto, só poderão ser validamente exercidos – na extensão e intensidade *proporcionais* ao que seja irrecusavelmente requerido para o atendimento do escopo legal a que estão vinculados. Todo excesso, em qualquer sentido, é extravasamento de sua configuração jurídica. É, afinal, extralimitação da competência (nome que se dá, na esfera pública, aos ‘poderes’ de quem titulariza função). É abuso, ou seja, uso além do permitido, e, como tal, comportamento inválido que o Judiciário deve fulminar a requerimento do interessado. **MELLO**, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2019. p. 102.



- (b) Alterar o item do edital em que determina impedimento de participação de empresas que possuam índices de qualificação econômico-financeira inferiores a 1. E seja substituído para que nesses casos, sejam exigidas outras comprovações que atestem a sua capacidade de patrimônio líquido mínimo e capital circulante líquido mínimo, conforme já determinado nos itens 7.3.1. H, I e J.

TERESINA/PI, 15 DE SETEMBRO DE 2022

*Nestes termos,
Pede deferimento.*

FLAVIO LUIZ DA SILVA
FERNANDES:0337259
7478

Assinado de forma digital por FLAVIO LUIZ DA SILVA
FERNANDES:03372597478
DN: c=BR, ou=ICP-Brasil, ou=Secretaria da Receita
Federal do Brasil - RFB, ou=RFB e CPF A1, ou=VALIDO,
ou=SERVI-SAN LTA CERTIFICADO DIGITAL,
ou=Videconferencia, ou=205.201.26.000102,
cn=FLAVIO LUIZ DA SILVA FERNANDES:03372597478
Dados: 2022.09.15 18:57:29 -03'00'

SERVI-SAN VIGILÂNCIA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
FLÁVIO LUIZ DA SILVA FERNANDES