



## **RESPOSTA A PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO**

Ref. Processo Administrativo PMSG nº 20.815/2022

Concorrência Pública PMSG nº 011/2022

**À Secretaria Municipal de Compras e Suprimentos**

**A/C Comissão Permanente de Licitação,**

1. Trata-se de resposta a Pedido de Impugnação ao Edital referente ao certame em epígrafe, interposto pela empresa ILUMITERRA CONSTRUÇÕES MONTAGEM LTDA, ora IMPUGNANTE, cujo objeto é a CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA GESTÃO PLENA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE SÃO GONÇALO, COMPREENDENDO A INFRAESTRUTURA ELÉTRICA DAS ÁREAS PÚBLICAS E DE MANUTENÇÃO DE TODO O ATIVO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL.

### **DA ADMISSIBILIDADE**

2. Nos termos do disposto no subitem 4.7.2 do Edital c/c art. 41, § 2º da Lei 8.666/93 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.

3. Assim sendo, observamos que a Impugnante encaminhou seu pedido à PMSG dentro do prazo legal e, considerando que a abertura da sessão pública desta licitação está inicialmente marcada para o dia 27/07/2022, a presente impugnação apresenta-se tempestiva.

### **DOS FATOS**

Preliminarmente, o ato impugnativo neste termo respondido, se recai sobre os seguintes termos do edital: **Cláusula 6.4.3.1, alínea “a.2” – “Fornecimento e instalação de equipamentos de iluminação pública dotados de tecnologia LED, na quantidade mínima de 10.743 (dez mil, setecentos e quarenta e três) pontos.; e item 20 do projeto**

Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mat 121 577



Estado do Rio de Janeiro  
Prefeitura Municipal de São Gonçalo  
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano

básico (anexo I ao edital) e cláusula 6.4.6 do edital – “*Comprovação de capital mínimo ou patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação*” para fins de qualificação financeira das licitantes.

### **DA RESPOSTA**

Ao que **tange o primeiro questionamento da impugnante**, sustenta a mesma, em suas palavras, que a referida exigência de qualificação técnica mínima é “*equivocada (...) frustra o caráter competitivo do certame, eis que contraria a legislação de regência das licitações, eliminando do certame várias empresas interessadas e que possuem qualificação técnica.*”.

No que tange a natureza do objeto da licitação, cabe ressaltar, os equipamentos em LED a serem instalados no sistema de iluminação municipal, a princípio representam 49,21% do total estimado da licitação; e quanto a experiência anterior na instalação de componentes em LED da empresa e seus profissionais, é equivocada a sustentação da impugnante que os componentes em LED se assemelham em sua natureza, aos componentes em sódio, mercúrio e metálico.

Vejamos, por natureza os dispositivos em LED em sua essência, são componentes de origem eletroeletrônicas, dotados de placas eletrônicas, placa de LED, drivers e dispositivo anti-surto; já as luminárias convencionais, assim digamos as compostas por lâmpadas de descarga, como sódio e metálico, são de natureza elétrica, dotadas basicamente de reatores, seus ignitores e lâmpadas de descarga.

A função jurídica da comprovação da experiência anterior, além lógico da primordial segurança na futura contratação, é a comprovação de que por meio da experiência anterior vivida, a licitante e seus profissionais serão capazes de solucionar os desafios a serem encontrados na futura contratação. Segundo Marçal Justen Filho, em sua obra comentário a Lei de Licitações e Contratos administrativos, “*O tema relaciona-se com a presunção da habilitação para executar tarefas complexas. Quem já enfrentou e venceu desafios de determinada natureza, presume-se como qualificado para voltar a fazê-lo no futuro.*”.

Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mat 121 577




Estado do Rio de Janeiro  
Prefeitura Municipal de São Gonçalo  
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano

Pois bem, voltando para o objeto da licitação em questão, além de a instalação de luminárias em LED, em questão técnica, envolver a instalação de componente de natureza técnica distinta das luminárias convencionais antigas, a mesma exige da futura contratada expertise no trato operacional na aquisição de mais de 20 mil unidades de tal componente. Então vejamos, além do valor significativo que tem tal serviço de instalação de equipamentos em LED (quase 50% do valor total do objeto), que aliás, grifa-se, apresentam garantia legal e compulsória estabelecida desde que sejam cumpridos os requisitos de instalação correta à rede de energia; e que exigem da futura contratada a aquisição em grande vulto no prazo contratual estabelecido; não parece seguro reconhecer que tem capacidade técnica para a execução de tal objeto, empresa cujo a sua experiência anterior foi a instalação de luminárias convencionais, cujo o LED representa sua evolução tecnologia.

Ademais, cumpre registrar que nessa linha foi o entendimento do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, em julgado cujo o objeto foi análise de representação contra edital para contratação de serviço semelhante ao em questão. **Acórdão TCE/RJ nº 213356-6/2022.**

***“Inobstante a possibilidade de saneamento do vício apontado na representação processual, verifico que não procedem os questionamentos articulados pela Representação, uma vez que não afigura restritiva exigência a comprovação de 50% da totalidade do sistema de iluminação pública do município e a exigência de 50% de uma tecnologia específica (LED), que possui especificidade própria e encontra-se sistematicamente sendo utilizada e substituída em diversos municípios.”***

Ao que pesa sobre o segundo questionamento da impugnante, a mesma em suas palavras, sustenta que a combatida exigência de comprovação da saúde financeira mínima “*ofende frontalmente princípios e diretrizes legais trazidas pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos.*”.

  
Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mat 121 977



**Estado do Rio de Janeiro**  
**Prefeitura Municipal de São Gonçalo**  
**Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano**

Pois bem, antes de entrar no mérito do alegado pela impugnante, vejamos o que trata a lei nº 8.666/93, sobre o assunto relativo a comprovação de qualificação econômica, ao art. Art. 31.

“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;

§ 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

Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratual  
e Convênios - SEMDUR  
Mai 121 877



Estado do Rio de Janeiro  
Prefeitura Municipal de São Gonçalo  
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano


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.

§ 4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§ 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.

A princípio, com a promulgação da lei nº 8.666/93, o legislador entendeu suficiente para fins de aferição da saúde financeira da empresa licitante, a medição de seu patrimônio constituído e legalmente integralizado (capital Social) ou o patrimônio existente à época da apresenta das propostas (patrimônio líquido). Com a revisão de tal norma, através da lei nº 8.883/94, o legislador se fez incluir ao estatuto das licitações e contratos administrativos, o §5º ao art. 31.

  
Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mal 121 977



Estado do Rio de Janeiro  
Prefeitura Municipal de São Gonçalo  
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano


Tal inovação não se deu de forma aleatória, o legislador levou em consideração termos técnicos da contabilidade, pois entendeu o mesmo, que a mera comprovação de capital social mínimo ou patrimônio líquido não seriam capazes de aferir a real saúde financeira da futura contratada e sua capacidade de adimplemento das obrigações contratuais. Aliás isso se dá pela diferença da função e natureza contábil que há entre o patrimônio da empresa (§2º) e os índices contábeis de aferição objetiva (§5º).

No caso, o primeiro representa a disponibilidade de recursos que tenha a licitante para cumprir com suas obrigações, pois segundo *Marçal Justen filho*, na obra *Comentário a Lei de Licitações e Contratos administrativo*, “a carência de recursos faz presumir a inviabilidade da execução satisfatória do contrato e impossibilidade de arcar com as consequências de eventual inadimplemento.”. Já os índices, são os requisitos contábeis objetivos, são relatórios capazes de auferir e analisar a saúde financeira da empresa, as alterações ocorridas em seu patrimônio ou avaliar algumas informações econômico-financeiras mais específicas.

Pois bem, de certo e claro é que, tem os índices a função criada pelo legislador, de contabilmente, gerar mais segurança à administração pública frente a futura contratação em relação ao patrimônio e a saúde financeira da licitante em cumprir suas obrigações contratuais. Sendo assim, mesmo que de fato exista por parte da jurisprudência e também da doutrina a previsão da possibilidade de a administração pública relativamente abrir mão e suavizar as exigências de comprovação econômica, quanto a comprovação de capital social mínimo ou patrimônio líquido. Os mesmos ressaltam que deve a administrar analisar caso a caso, considerando o vulto da contratação.

*“A qualificação econômico-financeira não é, no campo das licitações, um conceito absoluto. É relativo ao vulto dos investimentos e despesas necessárias à execução da prestação. A qualificação econômico-financeira somente poderá ser apurada em função das necessidades concretas, de cada caso.”.*

(MARÇAL, Justen Filho, *Comentário a Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 20ª edição)

  
Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mat 121 577



Estado do Rio de Janeiro  
Prefeitura Municipal de São Gonçalo  
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano

No presente caso, cumpre lembrar que a presente licitação tem sua estimativa em mais de 60 milhões de reais, com previsão de execução inicial mínima em 12 (doze) meses, já que se trata de serviço de natureza contínua e essencial a municipalidade. Assim sendo, pode se tornar insuficiente para a garantia da execução futura do contrato, apenas a verificação dos índices contábeis à época da apresentação da proposta, pois estes podem não mostrar a realidade da sociedade empresarial. Note o que diz mais uma vez o mestre *Marçal Justen Filho*, sobre o assunto:

*“A exigência de patrimônio líquido mínimo, poderá ser imposta em casos de compras para entrega futura, de obras ou serviços. Nesses casos, a prestação imposta ao particular não se encontrará elaborada no momento da assinatura do contrato. Portanto o particular deverá investir recursos para produzir a prestação. O patrimônio líquido mínimo será a evidência de que ele dispõe dos recursos para tanto.”.*

A legalidade da exigência de comprovação de capital social e patrimônio líquido, é tratada por diversos tribunais, tanto judiciário como administrativo.

*“É lícita a exigência de capital social mínimo para participar de licitação.”. (MS 8.240/DF -1ª Turma do STJ – Relator Min. Eliana Calmon)*

*“Não se identifica nenhuma ilegalidade no fato de que, em razão da grande expressão econômica e da responsabilidade técnica, exija-se das empresas a comprovação de Capital Social mínimo ou patrimônio líquido em 10% do valor da contratação.”. (REsp. 927.804/MG, 1ª Turma do STJ – Relator Min. José Delgado)*

*“À administração é facultada a exigência de patrimônio líquido mínimo nos certames que se destinem a compras para entrega futura e à execução de obras e serviços,*

Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mat 121 577



Estado do Rio de Janeiro  
Prefeitura Municipal de São Gonçalo  
Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano

*conforme se extrai o disposto no art. 31 e parágrafos da lei 8.666/93.”. (Acórdão TCU nº 702/2002, plenário, Rel. Min. Benjamin Zymler)*


*“Verifico que a exigência de capital mínimo, de patrimônio líquido mínimo ou ainda de garantias, de acordo com o que dispõe os §2º, 3º e 4º do art. 31 do Estatuto de licitações, constituiria ato discricionário dos gestores, ou seja, estaria dentro da margem de liberdade a eles conferida. Facultando-lhes a lei a utilização de critérios próprios para avaliar ou decidir o melhor caminho visando atender ao interesse público.”. (Acórdão TCU nº 1.844/2005, Plenário, Rel. Min. Guilherme Palmeira)*

**DA DECISÃO**

Considerando os fatos analisados e não tendo sido comprovada as irregularidades apontadas pela impugnante, esta SEMDUR opina, preliminarmente, pelo **NÃO ACOLHIMENTO** do referido pedido de impugnação, tendo este sido conhecido e apreciado no mérito as argumentações, concluindo-se que os pedidos não se mostraram suficientes para uma atitude modificatória do disposto no Edital, e especialmente em decorrência da urgência na contratação por não vislumbrarmos nenhuma ilegalidade ou rompimento dos princípios licitatórios e boas práticas da Administração Pública.

Entendendo que as transcrições acima suprem suficientemente as alegações, dentro do escopo técnico que esta SEMDUR pode oferecer, encaminhamos o presente para regular prosseguimento e providências que o caso requer.

São Gonçalo, 22 de julho de 2022.

  
Ricardo Figueiredo da Conceição

Ricardo F. da Conceição  
Subsecretário Contratos  
e Convênios - SEMDUR  
Mat 121 577

**Subsecretário de Contratos e Convênios – SEMDUR**

**Decreto Municipal nº. 010/2021**

**Matrícula nº. 121.577**