



**PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO**

PARECER Nº 180/2019

NATUREZA: ADMINISTRATIVA

REF.: P.A. Nº 5832/2019

INTERESSADO: DIRETORIA-GERAL

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO. TOMADA DE PREÇOS Nº 002/2019. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE REFORMA GERAL, COM ACRÉSCIMO DE ÁREA CONSTRUÍDA, DO FORO DE FORMOSA/GO.

1 – RELATÓRIO

Em razão da competência conferida pelo artigo 23, II, “d”, do Regulamento Geral de Secretaria deste Tribunal, vêm os autos a esta Assessoria Jurídica para análise do RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela licitante MENDONÇA & GONÇALVES CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA., contra decisão da Comissão de Licitação no bojo da Tomada de Preços nº 002/2019, que tem por objeto a contratação de empresa especializada de engenharia para prestação dos serviços de reforma geral, com acréscimo de área construída, do Foro de Formosa/GO, conforme especificações e condições contidas no Anexo I do edital.

Na Ata da Sessão Pública, juntada às fls. 2026/2027, verifica-se que a empresa recorrente foi inabilitada do certame, em razão da não apresentação das justificativas exigidas no subitem 7.2.8.2 do edital, *in verbis*:

7.2 Todos os licitantes, inclusive os optantes pelo SICAF ou cadastrados neste Tribunal, deverão apresentar dentro do envelope nº 01, além do certificado de registro cadastral ou o SICAF, em situação regular, os documentos a seguir relacionados, específicos para participação nesta Tomada de Preços: (...)

7.2.8 Declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita no subitem “7.2.6”, observados os seguintes requisitos:

7.2.8.1 A declaração deve ser acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício – DRE, relativa ao último exercício social; e

7.2.8.2 Caso a diferença entre a declaração e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício – DRE apresentada seja superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, o licitante deverá apresentar justificativas para tal diferença; (grifei)

Consoante se extrai das razões juntadas às fls. 2038/2050, a empresa recorrente arguiu a ilegalidade de sua inabilitação, fundada nos seguintes argumentos, em síntese: 1) o § 2º do art. 31 determina a não cumulatividade de requisitos para comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes em casos de execução de obras; 2) ilegalidade da exigência constante do subitem 7.2.8.2 e 3) a inabilitação decorreu de formalidade excessiva do edital.

As demais empresas não apresentaram contrarrazões.

Às fls. 2056/2061, a Comissão Permanente de Licitações (CPL) pugnou pela manutenção da decisão recorrida, esclarecendo os seguintes pontos: a empresa recorrente não apresentou a justificativa prevista no edital e a Comissão não pode, pelo princípio do julgamento objetivo “inferir”, subjetivamente, que a licitante possui boa saúde financeira; pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tanto a Administração, quanto o licitante não podem se afastar das regras editalícias. A exigência da justificativa se constitui critério de habilitação, que não pode ser ignorado; a empresa recorrente não impugnou o edital no momento oportuno; e a exigência de comprovação de capital circulante líquido (CCL) em conjunto com patrimônio líquido (PL) e relação de compromissos e demonstração do resultado do exercício (DRE) atende aos pressupostos legais e visa evitar a contratação de licitantes inidôneos.

É o relatório.

2 – CONHECIMENTO

Opino pelo conhecimento do recurso, porquanto apresentado dentro do prazo legal.

3 – MÉRITO

No mérito, entendo que assiste razão à CPL, pelos motivos a seguir expostos:

Em primeiro lugar, porque, de fato, a empresa recorrente se utilizou da instância recursal para arguir ilegalidade e excesso de formalismo do edital, isto é, questões que deveriam ter sido questionadas em momento pretérito e por meio do instrumental próprio: a impugnação ao instrumento convocatório.

Deste modo, é fato que houve preclusão administrativa no tocante a questionamentos acerca da legalidade das regras contidas no edital. Significa dizer, à luz do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que a recorrente acatou integralmente as regras ali contidas, não podendo, nesse momento, confrontá-las. Tal circunstância, por si só, é suficiente para se concluir pela improcedência do recurso avariado.

No entanto, a título de argumentação, passo a tecer as seguintes ponderações:

Ainda que o questionamento das regras acima transcritas fosse possível nessa oportunidade, penso que a decisão de inabilitação da empresa recorrente não deveria ser reformada.

A demonstração da qualificação econômico-financeira se relaciona com a comprovação da boa situação econômica da licitante, de modo a comprovar sua capacidade de assumir compromissos financeiros. Sua atestação ocorre por meio do atendimento das exigências arroladas no art. 31 da Lei nº 8.666/93. Assim, a Administração deve eleger os requisitos que, em conformidade com as características e a complexidade do objeto, são considerados mínimos para demonstrar que a realidade financeira do licitante é estável.

As condições de habilitação econômico-financeiras questionadas foram introduzidas no ordenamento jurídico com o advento da Instrução Normativa nº 2, da SLTI do MPOG, de 30 de abril de 2008 (art. 19, inc. XXIV). Atualmente, essas mesmas exigências estão contidas no item 11 do Anexo VII-A - Diretrizes para Elaboração do Ato Convocatório da Instrução Normativa nº 5 da SEGES/MP, de 26 de maio de 2017, que

dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

A legalidade desse regramento tem sido avaliada pelo Tribunal de Contas da União desde 2011, quando o Plenário daquela Corte proferiu o Acórdão 2247/2011, entendendo que exigência de relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado, para o fim de qualificação econômico-financeira, não ofende a Lei de Licitações. Veja-se o teor do Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 77:

Representação formulada contra o Pregão Eletrônico 26/2011, realizado pelo TCU, e cujo objeto consistiu na contratação de serviços continuados de vigilância armada, apontou pretensas irregularidades, relacionadas à qualificação econômico-financeira das licitantes. Dentre elas, uma diria respeito à exigência de que fosse apresentada declaração, contendo relação de compromissos assumidos, demonstrando que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data prevista para apresentação da proposta, não seria superior a 100% (cem por cento) do patrimônio líquido, podendo este ser atualizado por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da sessão pública de abertura do Pregão 26/2011. Para o relator, a partir de julgado anteriormente proferido pelo Tribunal, a exigência em questão, além de encontrar amparo legal, teria por finalidade avaliar a real capacidade de a empresa cumprir satisfatoriamente o objeto licitado, considerando os compromissos já assumidos noutras avenças. Ressaltou, entretanto, que *“a Lei [8.666/1993] estabelece que a diminuição da capacidade operativa ou da disponibilidade financeira decorrentes de outros compromissos assumidos deve ser avaliada em relação ao patrimônio líquido da empresa, pois, conforme apontaria a doutrina, “objetiva verificar se os dados contábeis não estão prejudicados em função de fatos supervenientes”.* Sendo assim, ainda consoante o relator, *“a relação de compromissos apenas poderá referir-se a eventos posteriores à data de apuração do balanço”,* pois, *“a empresa pode ter ampliado o montante de seus compromissos após o balanço, tanto quanto pode ter ampliado sua disponibilidade de recursos”.* Logo, deve ser assegurado às licitantes demonstrar que os compromissos supervenientes não reduziram o montante do patrimônio líquido, de modo a continuar a preencher os requisitos do edital. Não haveria, portanto, ilegalidade na exigência da relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado. Por conseguinte, votou o relator pelo não provimento da representação intentada, no que foi acompanhado pelo Plenário. Precedente citado: Acórdão nº 2523/2011,

da 2ª Câmara. **Acórdão n.º 2247/2011-Plenário, TC-016.363/2011-6, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 24.08.2011.** (grifei)

Ao tratar sobre a possibilidade de utilização dessas exigências de qualificação econômico-financeiras nos editais referentes à contratação de obras de engenharia, como forma de evitar a participação de empresas aventureiras, a Consultoria Zenite¹ defendeu o seguinte entendimento:

(...) tome-se em conta que a Instrução Normativa nº 02/08 (e suas alterações posteriores) foi editada com o objetivo de estabelecer um modelo/*standart* a ser aplicado nas contratações de serviços efetuadas pela Administração federal. Mas o fato de se dirigir diretamente aos serviços não impede que algumas de suas disposições sejam adotadas como referências analógicas nas licitações dirigidas para outros objetos.

No caso das exigências de qualificação econômico-financeira, não se pode perder de vista que as disposições da Instrução Normativa nº 02/08 foram editadas com o fim específico de regulamentar as regras gerais contidas no art. 31 da Lei nº 8.666/93, tomando como parâmetro a realidade da contratação de serviços.

Registre-se que o fundamento para exigir as condições previstas da IN SLTI/MPOG nº 02/08 será o próprio art. 31 da Lei nº 8.666/93. O que se fará ao prever as condições da IN SLTI/MPOG nº 02/08 é apenas encontrar nessa norma os parâmetros para fixar as exigências que encontram fundamento na Lei de Licitações.

Logo, se houver uma aproximação entre tal realidade e a das obras e demais objetos, a rigor nada impede seu emprego nas licitações dirigidas à contratação desses últimos. (...)

Deste modo, seguindo esse raciocínio, e considerando se tratarem de regras de caráter referencial, não contemplo ilegalidade ou excesso de formalismo nas exigências de habilitação econômico-financeiras veiculadas no edital licitatório.

4 – CONCLUSÃO

Ante o exposto, **opino pelo conhecimento** do recurso interposto pela empresa MENDONÇA & GONÇALVES CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA., porquanto tempestivo, **e, no mérito**, pela sua **IMPROCEDÊNCIA**, mantendo-se incólume a decisão da CPL, que afastou a aludida empresa do certame.

É o parecer.

1 Habilitação – Econômico-financeira – Obras e serviços de engenharia – Diminuição de risco – Adoção de exigência da IN nº 02/08 – Possibilidade. *Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC)*, Curitiba: Zênite, n. 264, p. 207, fev. 2016, seção Perguntas e Respostas.

À Diretoria-Geral, em prosseguimento.

LARISSA DANTAS ANDRADE
Assessora Jurídica da Administração
(Portaria TRT 18ª GP/SGPE Nº 199/2019)

Goiânia, 7 de junho de 2019.
[assinado eletronicamente]

LARISSA DANTAS ANDRADE

ASSES. JUR. ADM CJ-1

P.J.U. - TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Ref.: P.A. Nº 5832/2019

Trata este autuado de realização da Tomada de Preços nº 02/2019, que tem por objeto a contratação de empresa especializada de engenharia para executar os serviços de reforma geral, com acréscimo de área construída, do Foro de Formosa.

Na ata da Sessão Pública, juntada às fls. 2026/2027, verifica-se que a empresa MENDONÇA & GONÇALVES CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA. foi inabilitada do certame, em razão da não apresentação das justificativas exigidas no subitem 7.2.8.2 do Edital.

Diante dessa situação e referida empresa interpôs recurso dessa decisão, alegando, em síntese, ilegalidade de sua inabilitação tendo em vista que o § 2º do art. 31 da Lei nº 8.666/93 determina a não cumulatividade de requisitos para comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes em casos de execução de obras; ilegalidade da exigência editalícia; e que a inabilitação decorreu de formalidade excessiva do edital.

Não foram apresentadas contrarrazões pelas demais empresas participantes do certame.

Em decisão do recurso, a Comissão Permanente de Licitações deste Tribunal, às fls. 2056/2061, pugnou pela manutenção da decisão recorrida, esclarecendo que a empresa recorrente não apresentou a justificativa prevista no edital e a Comissão não pode, pelo princípio do julgamento objetivo "inferir", subjetivamente, que a licitante possui boa saúde financeira; pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tanto a Administração, quanto a licitante não podem se afastar das regras editalícias. A exigência da justificativa se constitui critério de habilitação, que não pode ser ignorado; a empresa recorrente não impugnou o edital momento oportuno; e a exigência de comprovação de capital circulante líquido (CCL) em conjunto com patrimônio líquido (PL) e relação de compromissos e demonstração do resultado do exercício (DRE) atende aos pressupostos legais e visa evitar a contratação de licitantes inidôneos.

A Assessoria Jurídica da Administração, por meio do Parecer nº 180/2019 (fls. 2064/2069), assim se manifestou no mérito:

No mérito, entendo que assiste razão à CPL, pelos motivos a seguir expostos:
Em primeiro lugar, porque, de fato, a empresa recorrente se utilizou da

P.J.U. - TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Ref.: P.A. Nº 5832/2019

instância recursal para arguir ilegalidade e excesso de formalismo do edital, isto é, questões que deveriam ter sido questionadas em momento pretérito e por meio do instrumental próprio: a impugnação ao instrumento convocatório.

Deste modo, é fato que houve preclusão administrativa no tocante a questionamentos acerca da legalidade das regras contidas no edital. Significa dizer, à luz do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, que a recorrente acatou integralmente as regras ali contidas, não podendo, nesse momento, confrontá-las. Tal circunstância, por si só, é suficiente para se concluir pela improcedência do recurso aviado.

No entanto, a título de argumentação, passo a tecer as seguintes ponderações:

Ainda que o questionamento das regras acima transcritas fosse possível nessa oportunidade, penso que a decisão de inabilitação da empresa recorrente não deveria ser reformada.

A demonstração da qualificação econômico-financeira se relaciona com a comprovação da boa situação econômica da licitante, de modo a comprovar sua capacidade de assumir compromissos financeiros. Sua atestação ocorre por meio do atendimento das exigências arroladas no art. 31 da Lei nº 8.666/93. Assim, a Administração deve eleger os requisitos que, em conformidade com as características e a complexidade do objeto, são considerados mínimos para demonstrar que a realidade financeira do licitante é estável.

As condições de habilitação econômico-financeiras questionadas foram introduzidas no ordenamento jurídico com o advento da Instrução Normativa nº 2, da SLTI do MPOG, de 30 de abril de 2008 (art. 19, inc. XXIV). Atualmente, essas mesmas exigências estão contidas no item 11 do Anexo VII-A - Diretrizes para Elaboração do Ato Convocatório da Instrução Normativa nº 5 da SEGES/MP, de 26 de maio de 2017, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

A legalidade desse regramento tem sido avalizada pelo Tribunal de Contas da União desde 2011, quando o Plenário daquela Corte proferiu o Acórdão 2247/2011, entendendo que exigência de relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado, para o fim de qualificação econômico-financeira, não ofende a Lei de Licitações. Veja-se o teor do Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 77:

P.J.U. - TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Ref.: P.A. Nº 5832/2019

Representação formulada contra o Pregão Eletrônico 26/2011, realizado pelo TCU, e cujo objeto consistiu na contratação de serviços continuados de vigilância armada, apontou pretensas irregularidades, relacionadas à qualificação econômico-financeira das licitantes. Dentre elas, uma diria respeito à exigência de que fosse apresentada declaração, contendo relação de compromissos assumidos, demonstrando que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data prevista para apresentação da proposta, não seria superior a 100% (cem por cento) do patrimônio líquido, podendo este ser atualizado por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da sessão pública de abertura do Pregão 26/2011. Para o relator, a partir de julgado anteriormente proferido pelo Tribunal, a exigência em questão, além de encontrar amparo legal, teria por finalidade avaliar a real capacidade de a empresa cumprir satisfatoriamente o objeto licitado, considerando os compromissos já assumidos noutras avenças. Ressaltou, entretanto, que “a Lei [8.666/1993] estabelece que a diminuição da capacidade operativa ou da disponibilidade financeira decorrentes de outros compromissos assumidos deve ser avaliada em relação ao patrimônio líquido da empresa, pois, conforme apontaria a doutrina, “objetiva verificar se os dados contábeis não estão prejudicados em função de fatos supervenientes”. Sendo assim, ainda consoante o relator, “a relação de compromissos apenas poderá referir-se a eventos posteriores à data de apuração do balanço”, pois, “a empresa pode ter ampliado o montante de seus compromissos após o balanço, tanto quanto pode ter ampliado sua disponibilidade de recursos”. Logo, deve ser assegurado às licitantes demonstrar que os compromissos supervenientes não reduziram o montante do patrimônio líquido, de modo a continuar a preencher os requisitos do edital. Não haveria, portanto, ilegalidade na exigência da relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado. Por conseguinte, votou o relator pelo não provimento da representação intentada, no que foi acompanhado pelo Plenário. Precedente citado: **Acórdão nº 2523/2011, da 2ª Câmara. Acórdão n.º 2247/2011-Plenário, TC-016.363/2011-6, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 24.08.2011.** (grifei)

Ao tratar sobre a possibilidade de utilização dessas exigências de qualificação econômico-financeiras nos editais referentes à contratação de obras de engenharia, como forma de evitar a participação de empresas aventureiras, a

P.J.U. - TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO

Ref.: P.A. Nº 5832/2019

Consultoria Zenite defendeu o seguinte entendimento:

(...) tome-se em conta que a Instrução Normativa nº 02/08 (e suas alterações posteriores) foi editada com o objetivo de estabelecer um modelo/standart a ser aplicado nas contratações de serviços efetuadas pela Administração federal. Mas o fato de se dirigir diretamente aos serviços não impede que algumas de suas disposições sejam adotadas como referências analógicas nas licitações dirigidas para outros objetos.

No caso das exigências de qualificação econômico-financeira, não se pode perder de vista que as disposições da Instrução Normativa nº 02/08 foram editadas com o fim específico de regulamentar as regras gerais contidas no art. 31 da Lei nº 8.666/93, tomando como parâmetro a realidade da contratação de serviços.

Registre-se que o fundamento para exigir as condições previstas da IN SLTI/MPOG nº 02/08 será o próprio art. 31 da Lei nº 8.666/93. O que se fará ao prever as condições da IN SLTI/MPOG nº 02/08 é apenas encontrar nessa norma os parâmetros para fixar as exigências que encontram fundamento na Lei de Licitações.

Logo, se houver uma aproximação entre tal realidade e a das obras e demais objetos, a rigor nada impede seu emprego nas licitações dirigidas à contratação desses últimos. (...)

Deste modo, seguindo esse raciocínio, e considerando se tratarem de regras de caráter referencial, não contemplo ilegalidade ou excesso de formalismo nas exigências de habilitação econômico-financeiras veiculadas no edital licitatório.

Por fim, opinou pelo conhecimento do recurso interposto pela empresa recorrente, porquanto tempestivo, e, no mérito, pela sua IMPROCEDÊNCIA, mantendo-se incólume a decisão da CPL, que afastou a aludida empresa do certame.

Por todo o exposto, corroborando com a manifestação da Assessoria Jurídica da Administração, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, conheço do recurso administrativo interposto pela empresa MENDONÇA & GONÇALVES CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA., por tempestivo e processado na forma legal, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo a decisão da Comissão Permanente de Licitações que inabilitou a referida empresa.

À Secretaria de Licitações e Contratos para as providências decorrentes.

Goiânia, 7 de junho de 2019.
[assinado eletronicamente]

RICARDO WERBSTER PEREIRA DE LUCENA

DIRETOR-GERAL CJ-4