
SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PORTO FELIZ

Processo SAAE: 163/2021

Referência: Edital – Pregão Presencial 13/2021

Objeto: Aquisição parcelada de Policloreto de Alumínio (PAC)

Impugnante: Nheel Química Ltda

I – Das Preliminares

Trata o presente documento da análise e julgamento de impugnação ao Edital de Pregão na modalidade presencial nº 013/2021, impetrada tempestivamente no dia 31 de março de 2021 pela empresa Nheel Química Ltda, contra as regras editalícias, exigindo a inclusão de itens referentes a comprovação de qualificação econômico-financeira: Balanço Patrimonial completo e demonstrações contábeis do último exercício social, bem como documento concernente a “regularidade ambiental”, qual seja: Licenças de operação ambiental.

II – Das Alegações

Sinteticamente, a empresa Nheel Química Ltda interessada em participar da licitação, alega que o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social constitui elemento obrigatório para fins de comprovação acerca da qualificação econômico-financeira, nos termos do art. 40, III, do Decreto nº 10.024/2019 e art 31 da Lei Lei 8.666/93, Inciso I, a fim de demonstrar a saúde financeira no momento da contratação e projetando a futura execução. Vai além, solicita que o edital especifique os índices contábeis a serem analisados para verificação da boa saúde financeira da licitante.

No que concerne a exigência de apresentação de Licenças de Operação e Licença Ambiental, assevera que a *“regularidade ambiental é uma condição de participação dos certames públicos. Ainda que não esteja expressamente arrolada entre as hipóteses do art. 40, do Decreto nº 10.024/2019.”*

Defende ainda que: *“a inserção de tal exigência no edital de licitação faz-se necessária com vistas a que todos os potenciais licitantes tenham prévio conhecimento dos requisitos necessários à habilitação, inclusive em razão das eventualmente necessárias expedições de licenças ambientais de operação, para que não se corra o risco de que a execução do objeto vir a ser embargada pelo órgão ambiental caso executada por empresa não licenciada por órgão competente.”* (grifo nosso)

SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PORTO FELIZ

III – Do Pedido

Requer a impugnante:

Fazer constar entre as exigências documentais do instrumento convocatório:

- a) Balanço patrimonial completo e demonstrações contábeis do último exercício social, na forma da lei;
- b) Licenças de Operação e Ambiental.

IV – Da Análise

O SAAE de Porto Feliz iniciou procedimento de licitatório para contratação de empresa para fornecimento parcelado produto químico – fornecimento comum – balizando o nível de exigência para fins habilitatórios no Termo de Referência, o qual contempla os principais elementos com o intuito de garantir a segurança da contratação.

Trata-se de fornecimento de insumo para tratamento de água, produto comum que não exige grande expertise em termos de exigência de qualificação de fornecedor, nesse mister oportuno observar o que dispõe o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal: *“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.**”*

Ainda assim o edital observou a exigência de requisitos habilitatórios e de contratação/fornecimento – elementos exigíveis apenas da licitante vencedora – compatíveis com o objeto, de forma a observar a aplicação segura da legislação e jurisprudência referentes ao assunto, de modo que estão sendo adotadas as melhores práticas para a seleção da proposta no processo licitatório.

Nesse contexto estão consolidadas as exigências propugnadas no edital, vale dizer a comprovação de capacidade econômico-financeira e de cunho técnico como conjunto inseparável de requisitos para a demonstração da aptidão para fornecimento.

A ruptura desse conjunto de requisitos, na forma proposta pela impugnante, acarreta grandes prejuízos para o processo de julgamento dos documentos de habilitação. Entendimento esse corroborado por DI PIETRO¹, 2013, p. 422: *“Acerca dos critérios de habilitação, a Constituição Federal no art. 37, inciso*

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2013

CNPJ n.º: 45.479.391/0001-07

SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PORTO FELIZ

XXI, permite que sejam feitas somente “(...) exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”. Desse modo, a Administração Pública não deve formular requisitos excessivos que acabam desviando do objetivo principal do certame, afinal as imposições devem ser pautadas visando o interesse público. Ademais, as exigências desnecessárias à garantia da obrigação tornam o procedimento licitatório mais formalista e burocrático, além de infringir o artigo supracitado.”

A fim de melhor instruir o procedimento, buscou-se a manifestação da origem – Diretoria Técnica Operacional - e da Assessoria Jurídica acerca do pedido de impugnação do edital.

A Diretoria Técnica Operacional presta detalhado esclarecimento acerca dos elementos exigidos para fins de qualificação técnica do edital, além dos laudos exigidos do vencedor do certame (ABNT (NBR 15.784/17). Por fim, posiciona-se pela manutenção dos elementos editalícios estabelecidos e pela rejeição do pedido de impugnação:

“No que concerne especificamente ao objeto de questionamento por parte da empresa NHEEL QUIMICA LTDA “Licenças de operação e ambiental”, cumpre observar que todas as exigências cabíveis quanto a apresentação de documentos conforme já descritos acima nos atenderam em aquisições nos exercícios anteriores, quais satisfatoriamente, as empresas forneceram produtos de ótima qualidade, comprimindo todas as exigências do edital.

Assim, a exigência de novos documentos, principalmente licenças - operacional e ambiental, tal ato não caberia a autarquia, sendo uma premissa única e exclusiva da fiscalização dos Órgãos Ambientais pertinentes.

(...)

Assim, pelos motivos de FATO e de DIREITO supra, no que se refere ao descritivo técnico dos equipamentos MANTÉM-SE inalteradas as especificações do Edital.

De igual maneira posicionou-se a Assessoria Jurídica no que concerne a legalidade dos elementos editalícios:

*“Desta forma, nota-se que o SAAE não se furtou a exigir qualificação-econômica financeira da licitante vencedora, porém entendeu que a figura do inciso II guarda mais harmonia ao objeto em comento do que a prevista no inciso I, **não havendo qualquer ilegalidade nessa questão.***

(...)

Quanto à questão da licença ambiental, em que pese a Administração poder solicitar, esta deve ser exigida com muita parcimônia, para que não se veja incurso na vedação do inciso I do §1º do Art. 3º da Lei 8.666/93.

(...)

O fato de ser faculdade da Administração não significa que a não exigência configura ilegalidade, afinal não é atribuição do SAAE Porto Feliz fiscalizar as empresas em causas que não tenham a ver com as dispostas nos ajustes contratuais.

(...)

Desta forma, tendo em vista que não há qualquer ilegalidade do edital do Pregão Presencial 13/21 e que, salvo melhor juízo, as cláusulas existentes são suficientes

SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PORTO FELIZ

para verificar a boa saúde financeira da empresa e das normas técnicas atinentes ao objeto, opina esta consultoria jurídica pelo indeferimento da impugnação da empresa NHEEL QUIMICA LTDA, mantendo-se o edital nos seus exatos termos.”

Cumpre ainda observar, no que se refere a exigência de inclusão da obrigatoriedade de apresentação de Balanço e Índices Contábeis o Comunicado SDG N° 05/2019 do Tribunal de Contas do Estado, “in verbis”:

COMUNICADO SDG n° 05/2019- TCA – 18484/026/15²

O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, COM FUNDAMENTO NOS ESTUDOS REALIZADOS NO TCA18484/026/15, COMUNICA, a teor do artigo 31, §5º, da Lei Federal de Licitações n° 8666/93, que incumbe unicamente à Administração, ao optar por exigir índices contábeis e valores de qualificação econômico-financeiros dos licitantes, justificar no procedimento administrativo do certame os motivos da escolha, demonstrar que levou em conta as especificidades do ramo de atividade ou do segmento de mercado correspondente ao objeto a ser licitado e outros critérios, quando pertinentes, como o vulto da contratação, a conjuntura econômica, a prévia análise da saúde financeira das empresas que operam nos correspondentes setores, por meio de indicadores usualmente praticados no caso concreto, fixados de forma clara e objetiva no edital, a fim de possibilitar uma ampla competição. Tal previsão não desonera das cautelas que a Administração deve atentar contra os riscos de eventual inadimplemento por meio da adoção de garantias e de aplicação de sanções previstas na lei de regência da matéria, sem prejuízo do acompanhamento concomitante da execução contratual. SDG, 1º de fevereiro de 2019.

Tal entendimento da Corte de Contas Estadual, responsável pela fiscalização e julgamento dos atos da Autarquia já advém de há muito, senão vejamos:

“Voto TC-034995/026/09

Não desconheço a prerrogativa de que dispõe a Administração quanto ao estabelecimento de índices para fins de comprovação da hígidez econômico-financeira dos licitantes, desde que devidamente justificados no processo administrativo ensejados do certame licitatório, conforme a inteligência que se faz do artigo 31, § 5º da Lei n° 8.666/93”

Infere-se de referida Decisão (TC-18484/ 026/ 15) que a exigência de índices contábeis se constitui em faculdade da Administração, e não obrigatoriedade, inserindo-se assim na discricionariedade do gestor exigir ou não tais elementos, os quais, conforme determina a norma, devem ser devidamente justificados, quando exigidos. A exigência do balanço patrimonial sem as análises, portanto, torna-se inócua.

V – Conclusão e Decisão

Concluo que as razões de impugnar o edital no sentido de se aumentar o nível de exigência habilitatória não se mostraram suficientes para conduzir-me a atender à reivindicação da empresa com base no fundamente apresentado.

² https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/legislacao/sdg_052019.pdf

SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PORTO FELIZ

Considerando todos os fatos analisados, no exercício regular de minhas atribuições, louvando os princípios licitatórios e constitucionais, DECIDO que:

Preliminarmente, a presente impugnação ao Edital nº 13/2021 foi conhecida e no mérito as argumentações e o pedido não se mostram suficientes para uma atitude modificatória no edital, por não haver nenhuma ilegalidade ou rompimento do princípio licitatório.

Mantenho os termos do Edital, bem como a data da Sessão Pública para 09 de abril de 2021, INDEFERINDO o pedido de impugnação apresentado por Nheel Química Ltda.

É como decido.

Porto Feliz, 1º de abril de 2021

Edison Coan Júnior
Pregoeiro