

Exigências no Edital de Licitação referentes a Capital ou Patrimônio Líquido Mínimo (2)

Antônio Carlos Cintra do Amaral

O Comentário da 1ª quinzena deste mês provocou alguns questionamentos de leitores, que me foram transmitidos via e-mail. Por esse motivo, volto ao assunto para alguns esclarecimentos complementares, a seguir esquematicamente expostos:

1. A norma do § 2º do art. 31 da Lei 8.666/93, transcrita no Comentário anterior, deve ser entendida como podendo a Administração exigir, além de capital ou patrimônio líquido mínimo, a garantia de execução contratual prevista no § 1º do artigo 56. O sentido da norma legal não é o de permitir uma ou outra exigência. O edital pode conter **uma** ou as **duas** exigências. Vale dizer: a Administração pode exigir capital ou patrimônio líquido mínimo **e mais** garantia de execução contratual. A fórmula legal não é, pois, a de poder a Administração exigir "**A**" (capital ou patrimônio líquido mínimo) ou "**B**" (garantia de execução contratual) e sim a de poder exigir "**A**" ou "**A**" mais "**B**".

Enquanto a exigência de capital ou patrimônio líquido mínimo diz respeito à qualificação econômico-financeira - fase do procedimento licitatório -, a ser aferida relativamente a todos os licitantes, a exigência de garantia de execução contratual refere-se ao cumprimento das obrigações pelo contratado, ou seja, apenas pelo licitante vencedor. São duas exigências distintas, voltada uma para os licitantes e a outra para o contratado. A primeira se insere numa etapa do processo de contratação, qual seja, a licitação. A outra, na etapa de execução contratual.

Se as duas exigências se referissem à qualificação econômico-financeira, poder-se-ia entender que seriam elas excludentes entre si. Mas esse entendimento passa a ser desarrazoado exatamente por serem referidas a momentos distintos, cada uma delas com uma função específica: a primeira tem por função aferir a qualificação econômico-financeira; a segunda tem por função garantir a execução do contrato, já ultrapassado o procedimento licitatório.

2. O percentual correspondente ao capital ou patrimônio líquido mínimo exigido deverá ser calculado sobre o valor do contrato, projetado para o prazo original ajustado. Assim, uma licitação para celebração de um contrato com prazo de duração de 12 (doze) meses e o valor mensal, fixado ou estimado, de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), poderá conter, no respectivo edital, exigência de capital ou patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) sobre R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais).

3. A exigência de capital ou patrimônio líquido mínimo nada tem a ver com a complexidade técnica do serviço e sim com o vulto econômico do contrato. Há contratos de reduzida complexidade técnica e expressivo valor econômico. Ou vice-versa (embora mais raramente): contratos de alta complexidade técnica e reduzido valor econômico. A exigência legal refere-se à qualificação econômico-financeira e não à qualificação técnica.

(Comentário CELC nº 31, de 15/08/2001, divulgado no site www.celc.com.br)

☞ É permitida a transcrição de trechos deste Comentário, desde que indicada a fonte.