

AO ILMO. SR. DANIEL SPOLAOR, PREGOEIRO OFICIAL E DEMAIS MEMBROS DA EQUIPE DE APOIO DO PREGÃO PRESENCIAL N° 043/2022, DA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE AMÉRICO BRASILIENSE.

Ref. Processo n° 0106/2022 - Edital de Pregão Presencial n° 043/2022 – Contratação de Empresa para Prestação de Serviços de Manutenção e Conservação de Praças, Áreas Verdes, Vias Públicas, Canteiros Centrais e Áreas Comuns, Parques, Campos, Jardins, Podas de Árvores, Roçadas, Capinação e Varrição; Manutenção e Conservação de Áreas Comuns no Cemitério e Próprios Públicos, incluso insumos, maquinários, ferramentas e encargos que onerem esses serviços.

Objeto: Razões Recursais

A empresa **SF CONSERVAÇÃO LIMPEZA E PAISAGISMO LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita com o CNPJ n° 34.832.145/0001-70, com representação empresarial na Avenida José Carlos Dias do Nascimento, 328, Jardim Imperador, CEP: 14.806-188, na cidade de Araraquara/SP, neste ato representada por sua representante legal, a Sra. **GISELDA DA SILVA CARLOS**, brasileira, empresária, portadora do documento de identidade n° 47.849.304-6, expedido pela SSP/SP, inscrita com o CPF n° 309.035.818-25, vem, com o devido respeito e acatamento, à honrosa presença de Vossa Excelência, no intuito de interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, na forma do que dispõe o art. 109, I, “a”, da Lei 8666/93 e demais normas regulamentares aplicáveis à espécie, em face de decisão proferida pela Equipe do Apoio do Pregão Presencial, a qual inabilitou a Recorrente por insuficiência documental, impedindo-a de participar das próximas etapas do certame, pelo que faz consubstanciado nos argumentos fáticos e jurídicos a seguir delineados:

1. DA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO

Requer a RECORRENTE, sejam recebidas as presentes razões e encaminhadas à autoridade competente para sua apreciação e julgamento, em conformidade com o artigo 109, parágrafos 2º e 4º da Lei n° 8.666/1993, concedendo efeito suspensivo à inabilitação aqui impugnada até julgamento final na via administrativa.

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

§ 2º. O recurso previsto nas alíneas a e b do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.

(...)

§ 4º. O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

2. DO OBJETO DA LICITAÇÃO

Cuidam os presentes autos de procedimento licitatório instaurado sob o regramento da Lei Federal nº 10.520/2002, pelo Decreto Municipal nº 015/2009, pela Lei Complementar Federal nº 123/2006, com aplicação subsidiária da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações, além de outras legislações aplicáveis, e pelas condições estabelecidas no edital.

O objeto do presente certame se refere à necessidade de Contratação de Empresa para Prestação de Serviços de Manutenção e Conservação de Praças, Áreas Verdes, Vias Públicas, Canteiros Centrais e Áreas Comuns, Parques, Campos, Jardins, Podas de Árvores, Roçadas, Capinação e Varrição; Manutenção e Conservação de Áreas Comuns no Cemitério e Próprios Públicos, incluso insumos, maquinários, ferramentas e encargos que onerem esses serviços.

Durante a sessão pública destinada à abertura dos envelopes, realizada em 24 de agosto de 2022, as concorrentes credenciadas passaram a apresentar os lances com as propostas comerciais, de modo que, ao final, a Equipe de Apoio passou a analisar os documentos comprobatórios inerentes à habilitação, na medida em que a Recorrente era detentora do melhor preço.

Por ocasião da análise documental, os membros da Equipe de Apoio optaram por inabilitar a concorrente SF CONSERVAÇÃO LIMPEZA E PAISAGISMO, sob o argumento de que não teria atendido o disposto nos itens 1.3.1 (qualificação econômico-financeira, uma vez que a certidão de falência e concordata estaria vencida; e 1.2.2 (da regularidade fiscal e trabalhista), na medida em que não teria apresentado a inscrição no cadastro de contribuintes estadual.

Com a devida vênia, entendemos que a decisão de inabilitação não merece prevalecer, a partir dos elementos fático-jurídicos apontados no tópico a seguir, devendo ser reapreciado por esta Equipe de Apoio, com a consequente declaração de habilitação, a fim de que seja reconhecida como vencedora no certame.

3. DA CERTIDÃO DE FALÊNCIA E CONCORDATA

A empresa Recorrida trouxe ao certame todo o acervo documental necessário para comprovar que detém todas as condições de qualificação, seja em relação à regularidade perante os órgãos constituídos, como também relativas à qualificação técnica operacional.

O comando normativo que regula a questão motriz desta celeuma encontra-se no artigo 31, II, da Lei nº 8666/93, dispondo que a documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a: “I - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física”.

Assim, em se tratando de pessoa jurídica, a mera apresentação da certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo cartório **judicial** distribuidor da sede da pessoa jurídica bastaria no caso concreto, a fim de demonstrar a qualificação econômico-financeira, não sendo necessária a apresentação de qualquer declaração suplementar.

Nos parece desarrazoada a exigência no sentido de que a certidão de falência e concordata deva possuir validade não superior a 90 (noventa) dias, na medida em que raramente o quadro econômico-financeiro de qualquer empresa apresente alterações tão significativas em um curto espaço de tempo.

Como se vê, o tema em voga não merece maiores delongas, uma vez que não apenas o texto legal, como também a disposição contida no comando editalício, preveem que a certidão de inexistência de ações de recuperação judicial ou falência deve ser expedida pelo cartório distribuidor da comarca em que a licitante possui sede. E nada mais.

Sob outro prisma, Senhor Presidente, ainda que a concorrente apresentasse uma certidão positiva, constando a declaração de existência de recuperação judicial, o entendimento prevalecente do TCU vem no sentido de que a exigência editalícia de certidão negativa de falência não obsta automaticamente a participação de empresas que se encontrem em recuperação judicial, desde que a organização demonstre a viabilidade econômica e financeira de cumprir o contrato.

De mais a mais, importante transcrever trecho de Parecer da Advocacia-Geral da União, o qual versa que “caso a certidão seja positiva de recuperação, caberá ao órgão processante da licitação diligenciar no sentido de aferir se a empresa em recuperação já teve seu plano de recuperação acolhido judicialmente, na forma do art. 58 da Lei 11.101, de 2005. 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”.

Levando-se em consideração que referida situação é meramente hipotética, reputamos ser desnecessário alongar tal análise, de modo que, ao contrário da alegação propalada em sede recursal, a licitante Recorrida encontra-se em plenas condições de manter sua habilitação no certame, sendo certo que, caso insista na pretensão, estará atendendo tão somente os próprios interesses, amparando-se em querelas ilegítimas e equivocadas, as quais não comportam provimento.

Em suma, a pretensão recursal interposta pela licitante Recorrente não merece prosperar, eis que extrapola os rigores impostos pela legislação vigente, devendo ser rechaçada de plano por esta Comissão Permanente de Licitações.

4. DA PROVA DA REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA

No que se refere aos documentos comprobatórios da regularidade fiscal e trabalhista, a Recorrente trouxe ao certame todas as demais comprovações necessárias,

especialmente as certidões de regularidade junto à Fazenda Pública da União, do Estado de São Paulo e do Município de Araraquara, sede da licitante, atendendo integralmente as disposições contidas no item 1.2 e seguintes.

A juntada dos referidos documentos atende integralmente o texto normativo do artigo 29, II e III, da Lei 8.666/93, que assim dispõe:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

Ainda que a Municipalidade licitante pudesse determinar a juntada de documentos estranhos ao rol previsto na Lei de Licitações e Contratos Públicos, referida exigência deveria estar pautada em argumentos plausíveis para justificar tal pedido. No caso em apreço, não nos parece razoável exigir a comprovação de regularidade fiscal perante o município licitante se a licitante jamais desenvolveu qualquer atividade empresarial nesta unidade federativa.

Tal situação seria equiparada à absurda hipótese de um município licitante exigir, para fins de comprovar a regularidade fiscal, certidão negativa junto à Fazenda Estadual em que aquela Municipalidade está localizada.

Com a devida vênia, entendemos que o rol de exigência contido nos artigos 27 (rol geral), 28 (habilitação jurídica), 29 (regularidade fiscal e trabalhista) e 30 (qualificação técnica) é exaustivo, de modo que não cabe à Municipalidade licitante adotar outras exigências sem qualquer respaldo da legislação vigente.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

ACÓRDÃO n.º 1.1602/2012 EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

CARÊNCIA DE AÇÃO. NÃO CONFIGURADO. A HOMOLOÇÃO E ADJUDICAÇÃO DO CERTAME NÃO IMPLICAM FALTA DE INTERESSE SE O PEDIDO DA AÇÃO FOI PARA ANULAR ESSES MESMOS ATOS. HABILITAÇÃO NA LICITAÇÃO. REGULARIDADE FISCAL JUNTO À FAZENDA MUNICIPAL. EXIGÍVEL CERTIDÃO NEGATIVA APENAS REFERENTE AO MUNICÍPIO ONDE A EMPRESA TEM SEDE. ART. 29, LEI N.º 8.666/93. ATESTADOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA FORNECIDOS POR 3 SECRETARIAS DE ESTADO DISTINTAS. DOCUMENTOS ACEITÁVEIS COMO PROVA DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. HABILITAÇÃO CONFIRMADA. MANTIDA DECISÃO LIMINAR IMPUGNADA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A adjudicação põe termo ao certame licitatório na esfera administrativa. Porém, isso não significa, especialmente na hipótese em análise, a perda do objeto da ação judicial, ainda mais quando se constata que ainda há possibilidade de conceder ao autor a satisfação de sua pretensão de contratar com o serviço público. Em outras palavras, a perda do superveniente interesse processual somente poderia ser reconhecida se o objeto da licitação tivesse sido total ou substancialmente exaurido, ou se simplesmente o pedido feito não pudesse gerar consequências práticas positivas ao autor. 2. **Não se pode simplesmente desconhecer o texto da lei e afirmar que são exigíveis as certidões do município do local da licitação, independente da sede da empresa, como se se pudesse ignorar a mensagem normativa, claramente extraída do texto do art. 29, III, da Lei 8.666/93, que diz que a prova da regularidade fiscal pode ser feita com relação ao município onde estiver a sede ou domicílio da empresa.** 3. Para a prova da qualificação técnica é suficiente a apresentação de 3 (três) atestados obtidos junto à pessoas jurídicas, públicas ou privadas, demonstrando a experiência do concorrente à prestação do serviço licitado. Desnecessário, portanto, que esses atestados tenham que ser emitidos exclusivamente. (TJ-AL - AI: 00003885220128020000 AL 0000388-52.2012.8.02.0000, Relator: Des. Tutmés Airan de Albuquerque Melo, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: 18/10/2012).

Certo é, Senhor Presidente, que a comprovação da regularidade fiscal deve estar em consonância ao preceito esculpido no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, de que as exigências para a habilitação deverão ser as mínimas possíveis.

Nesse diapasão, o inciso IV do art. 27 e o inciso III do art. 29, ambos da Lei nº 8.666, de 1993, estabeleceram que a Administração exigirá a “prova da regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei”, e devem ser interpretados de acordo com tal diretriz constitucional.

Sendo assim, na medida em que as exigências para a habilitação devem ser as mínimas possíveis, nos termos da Constituição Federal, afigura-se razoável que se adote a interpretação de que a imposição relativa à regularidade fiscal siga essa diretriz, e, por conseguinte, essa prova deve ser efetuada apenas perante a pessoa jurídica contratante. Isso, no intuito, inclusive, de ampliação da competitividade no processo licitatório, na busca do atendimento do interesse público.

Em resumo, a Administração deve zelar pelo princípio da competição ou ampliação da disputa no certame licitatório, fazendo com que todos os licitantes estejam em iguais condições para ofertar o melhor preço, salvo quando restar evidenciado que determinada empresa não dispõe de mínimas condições para participar do certame. Não nos parece o caso dos autos.

5. CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DAS SUPOSTAS FALHAS NA INSTRUÇÃO DOCUMENTAL

De mais a mais, sopesando que a concorrente também presta serviços de forma continuada a outros órgãos públicos e privados, há que se presumir que não mantém qualquer impedimento para licitar ou, ainda, que cumpre adequadamente as regras trabalhistas básicas.

Referidos aspectos poderiam ser levados a efeito por esta Douta Comissão, seja através de diligência, como também por pesquisas realizadas a partir da rede mundial de computadores, através dos inúmeros bancos de dados disponíveis para análise e pesquisa.

Nessa seara, a legalidade estrita cede terreno à instrumentalidade das exigências do edital, porquanto a eventual irregularidade ocorrida constitui-se em defeito irrelevante ao não comprometer a habilitação/qualificação do licitante.

Segundo o entendimento esposado pelo Tribunal de Contas da União, na condução de licitações, falhas sanáveis, meramente formais, identificadas na documentação das proponentes não devem levar necessariamente à inabilitação ou à desclassificação, cabendo à comissão de licitação promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993). (**Acórdão 3340/2015 - Plenário, Relator Min. Bruno Dantas**).

Em suma, Senhor Presidente, os órgãos de controle da Administração Pública tem admitido, com regular frequência, a juntada de documentos por parte do licitante após o início do certame, desde que tal juntada seja necessária para comprovar condição preexistente. Vejamos trecho do voto exarado no Acórdão nº 1.211/21, sob a relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues:

... a vedação à inclusão de documento “*que deveria constar originariamente da proposta*”, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação. Caso o documento ausente se refira a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, e não foi entregue juntamente com os demais comprovantes de habilitação ou da proposta por equívoco ou falha, haverá de ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

(...)

Isso porque admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre os licitantes, é o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).

Por exemplo, se não foram apresentados atestados suficientes para demonstrar a habilitação técnica no certame, talvez em razão de conclusão equivocada do licitante de que os

documentos encaminhados já seriam suficientes, poderia ser juntado, após essa verificação no julgamento da proposta, novos atestados de forma a complementar aqueles já enviados, desde que já existentes à época da entrega dos documentos de habilitação.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte precedente oriundo daquela Colenda Corte de Contas, senão vejamos:

A vedação à inclusão de novo documento, prevista no artigo 43, §3º, da Lei 8.666/93 e no e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), não alcança documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentado em sede de diligência (Acórdão 2443/2021 – Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman).

O que se depreende dos arestos acima destacados, os quais representam uma importante modernização na compreensão erigida pelo Tribunal de Contas da União, é que, ainda que persistam mínimas falhas na condução documental por parte das licitantes, há de prevalecer a razoabilidade quando o documento ausente não comprometer a lisura do certame, ocasião em que a falha poderá ser superada ante a demonstração das demais condições técnico-jurídicas colacionadas aos autos.

Estando exaustivamente fundamentadas as presentes razões recursais, a Recorrente reitera o seu compromisso com a retidão, transparência e crença no procedimento licitatório, uma vez que busca um direito seu assegurado por lei ao apresentar recurso perante esta respeitável Comissão Municipal de Licitações, com tempestividade, conforme disposição prevista no artigo 109, inciso I, alínea "a", §3º, da Lei nº 8.666/93.

6. DOS PEDIDOS

Assim, diante de tudo ora exposto, a RECORRENTE requer digno-se Vossa Excelência conhecer as razões do presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, dando-lhe **PROVIMENTO**, culminando assim com a anulação da decisão em apreço, que culminou com sua inabilitação, declarando-se a RECORRENTE habilitada para prosseguir no pleito, como medida da mais transparente Justiça!

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que a Comissão de Licitações reconsidere sua decisão e, não sendo este o entendimento, faça este recurso subir, com as comunicações de praxe à autoridade superior, em conformidade com o parágrafo 4º, do artigo 109, da Lei nº 8.666/1993, observando-se ainda o disposto no parágrafo 3º do mesmo artigo.

Termos em que
P. Deferimento,

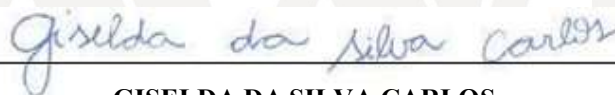
Araraquara, 26 de agosto de 2022.



Adv. ANDRÉ WILKER COSTA

OAB/SP 314.471

De acordo:



GISELDA DA SILVA CARLOS

SF CONSERVAÇÃO LIMPEZA E PAISAGISMO LTDA. – Sócio Proprietária