JULGAMENTO RECURSO ADMINISTRATIVO

A SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE DE MATO GROSSO, inscrita no CNPJ sob o n 04.441.389/0001-61, com sede no Centro Político e Administrativo – CPA, Bloco 05, nesta Capital, doravante denominada SES/MT, neste ato representado por seu Pregoeiro **Kelly Fernanda Gonçalves,** nomeado através da Portaria n.º 310/2020/GBSES, publicada em 08/09/2020, vem **INDEFERIR O RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela empresa **FESTAS E ARTIGOS DE ÉPOCA LTDA EPP ,** referente ao Pregão Eletrônico **nº 071/2020/SES/MT**, processo nº 133591/2020, cujo objeto consiste na ***"Contratação de empresa para a prestação de serviços de organização de eventos, sob demanda, contemplando espaço físico, mobiliário adequado, equipamentos, acessórios, insumos e todos os demais materiais indispensáveis para a realização dos eventos vinculados ao calendário da Secretaria de Estado de Saúde- SES."***

I. PRELIMINARMENTE - DA ADMISSIBILIDADE

A sessão pública de disputa de lances ocorreu no dia 19/08/2020, tendo continuidade no dia 28/12/2020, na plataforma Comprasnet, sendo que após a análise da documentação de habilitação fora habilitada para o GRUPO 01 E 02 a empresa CAPRIATA DE SOUZA LIMA & SOUZA LIMA LTDA -ME

Desse modo, foi aberto o prazo de 30 minutos para recurso, onde houve manifestação da recorrente contra a HABILITAÇÃO da empresa declarada vencedora, no que tange a apresentação do CNPJ o que foi aceito por esta Pregoeira e restou estabelecido os prazos para apresentação das razões e contrarrazões que foram atendidos tempestivamente pelos licitantes;

II. DAS RAZÕES RECURSAIS

A empresa Recorrente ao apresentar suas razões alegou que a Recorrida não atende as exigências do Edital, especificadamente sobre a apresentação do Cadastro Nacional do Contribuinte e a Certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial , expôs suas fundamentações conforme trecho resumidamente transcrito abaixo:

> *"* Portanto, inquestionável é que a empresa CAPRIATA DE SOUZA LIMA & SOUZA LIMA LTDA -ME, ora recorrida, deve ser inabilitada, pois, deixou de apresentar a comprovação no cadastro nacional de pessoa jurídica (CNPJ), e a certidão de falência por esta apresentada em alinha-se as especificações do edital, trazendo a baila, documento de qualificação econômico financeira incompleto sem compatibilidade com o exigido no termo convocatório.
>
> Para que não paire dúvidas quanto a exigência do edital, vejamos como encontra-se transcrito: "10.7.2.1 Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas ou no Cadastro de Pessoas Físicas, conforme o caso;" (Grifo nosso)
>
> Nota-se que o edital é bem claro com relação a exigência de comprovação da licitante onde se é exigido PROVA DE INSCRIÇÃO

NO CNPJ, como requisito de habilitação das empresas licitantes.

Sobre o não atendimento aos requisitos de Qualificação Econômico-Financeira por parte da recorrida, vejamos o que reza o edital a respeito:
"10.7.3.1 Certidão Negativa de falência, recuperação judicial ou extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede da licitante;" (Grifo nosso)

Ora, a descrição da exigência do item é bem clara onde se refere a Falência, Recuperação Judicial ou Extrajudicial, e se não houve apresentação da certidão com abrangência da Recuperação judicial ou extrajudicial ela está incompleta e em desacordo com o exigido no termo convocatório, tem-se necessária à sua inabilitação.

Depreende-se dos documentos apresentados pela Recorrida que consta Certidão de falência e concordata sem atendimento a recuperação judicial ou extrajudicial como é exigido no item 10.7.3.1.

O Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso já possui Jurisprudência sobre isso, conforme veremos abaixo:

Processo	Nº		171239/2019
JULGAMENTO	SINGULAR	nº	921/ILC/2019
PREFEITURA	MUNICIPAL	DE	NORTELÂNDIA

19. Pelo até aqui exposto, constata-se que a exigência de apresentação de certidão negativa de falência e recuperação judicial se configura plenamente legal visto que o estatuto da concordata não existe no ordenamento jurídico.

20. Nesse sentido, é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União: ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
(…)
9.1.10.4 apresentação de certidão negativa de feitos sobre falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante. (Ata nº 17/2013 – Plnário. Data da Sessão: 22/5/2013 – Ordinária. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC1214- 17/13-P. (grifei)

21. Em sentido semelhante, eis o Parecer nº 04/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU, em seu item VII, in verbis: (…) VII. A exigência de certidão negativa de recuperação judicial é ainda válida como forma do pregoeiro ou da comissão de licitação avaliar a capacidade econômicofinanceira, mas não em substituição à certidão negativa de concordata, e sim como um indicativo da situação em que se encontra a licitante. (grifamos)

22. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul também prolatou decisão no sentido da continuidade da exibilidade de certidão negativa de recuperação judicial em processos licitatórios. vejamos: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DISPENSA DE CERTIDÃO PARA FINS DE PARTICIPAR DE PROCESSO LICITATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. I. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pedido da recuperanda de dispensa de certidão para fins de participar de processo licitatório. II. Contudo, o art. 52, II, da Lei n° 11.101/2005 proíbe expressamente a dispensa de certidões para contratação com o Poder Público de empresa em recuperação

judicial. Ademais, não há ilegalidade na exigência da aludida certidão, tendo em vista que a Lei n° 8.666/93, que disciplinas as licitações e os contratos da Administração Pública, prevê em seu art. 31, inciso II, a apresentação de certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo Distribuidor da sede da pessoa jurídica, aplicando-se extensivamente às empresas em recuperação judicial AGRAVO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70077206605, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge André Pereira Gailhard, Julgado em 29/08/2018). (grifei)

23. Nesse sentido, verifico que assiste razão à Representante, uma vez que ao se realizar singela consulta no site do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, constato que, para a obtenção da referida certidão, são necessários apenas o selecionamento de campos que contem as informações que se deseja haurir, em um sistema intuitivo e de fácil utilização. (grifei)

24. Ademais, fica evidente a necessidade da presente representação, com vistas à garantir a isonomia, uma vez que descumprir a referida norma editalícia, terminaria por violar o princípio da isonomia, tornando os deveres impostos a uma das partes, maiores que o imposto aos demais.

25. Assim, tendo em vista a legalidade da norma constante do Edital de Licitação ora analisado e em respeito ao princípio da isonomia, concluo pela configuração do requisito constitutivos do fumus boni iuris, necessários para o deferimento da medida acautelatória

26. Por fim, no que tange ao periculum in mora, tendo em vista que a licitação já fora finalizada, possuindo todos os requisitos formais para a adjudicação do objeto ao vencedor, considerando ainda que a administração do Município se encontra na iminência de fazê-lo, considero configurado o segundo requisito necessário ao deferimento da medida cautelar, a saber, o perigo da demora.

"Mérito da irregularidade consistente na inabilitação da empresa por não apresentar Certidão negativa de falência, concordata, recuperação judicial e extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica. (Acórdão TCU nº 1214/2013-P).

26. Conforme consta na Representação de Natureza Externa a representante pede que esta seja JULGADA PROCEDENTE e que o declare habilitada para o referido certame.

27. Constata-se que a Representação de Natureza Externa não merece prosperar, uma vez que ficou comprovado que a Representante infringiu o item b.2 Cláusula 12 do Edital de Licitação, sendo que é perfeitamente legal as exigências ali contidas.

28. O que ocorreu foi o inconformismo do representante, ao ver sua inabilitação no procedimento licitatório decorrente de erro no momento da solicitação da Certidão Negativa no site do Tribunal de Justiça.
(...)
33. Como se vê, a razão do erro foi única e exclusivamente da Representante no momento da solicitação da referida certidão junto ao site do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, ao cabo que deveria preencher os campos com as informações em que desejava que constasse na referida certidão."
Para corroborar com o que estamos alegando, vocês também

podem pegar como exemplo as licitações da UNEMAT, onde, eles SEMPRE pedem da maneira correta, e que em uma dessas vezes por pedir da maneira certa, foi representado perante o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, e lá conseguiu comprovar que tal exigência era correta, através do Processo 75680/2019 UNEMAT - MT, JULGAMENTO SINGULAR nº 342/ILC/2019.

25. Ao cabo, consta nas manifestações do Representado (Doc. digital nº 46579/2019, fls. 12), a alegação de que o erro só pode ser imputado à Representante. Isso porque a pessoa jurídica, no momento da solicitação da certidão junto ao site do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, deve preencher os campos com as informações que deseja que constem na certidão.

26. Ademais, merece guarida as alegações do Representado, tendo em vista que ao se realizar singela consulta no site do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, constato que, para a obtenção da referida certidão, são necessários apenas o selecionamento de campos que contém as informações que se deseja haurir, em um sistema intuitivo e de fácil utilização.

Ressalta se que o próprio ato convocatório não exclui a participação de empresas em recuperação judicial, desde que apresentem plano de recuperação acolhido judicialmente.

Para que não paire dúvidas quanto a exigência do edital, vejamos como encontra-se transcrito:

"10.7.3.1.1 No caso de certidão positiva de recuperação judicial o licitante deverá apresentar a comprovação de que o respectivo plano de recuperação foi acolhido judicialmente, na forma do art. 58, da Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, sob pena de inabilitação, devendo ainda, comprovar todos os demais requisitos de habilitação;" (Grifo nosso)

Ocorre que conforme se comprova mediante consulta a documentação de Qualificação Econômico-Financeira apresentada, a mesma apresentou certidão negativa de falência e concordata sem o atendimento de recuperação judicial ou extrajudicial, cuja aceitação na forma positiva, está condicionada a comprovação da aprovação do plano de recuperação judicialmente, por isso é necessário que as empresas licitantes apresentem a referida certidão comtemplando a recuperação judicial ou extrajudicial como é exigido em edital.
Ficando assim evidente que a empresa descumpriu com os dispositivos constantes do instrumento convocatório.

Segundo estabelece o edital de licitação em seu item 10.9 "Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, seja por não apresentar quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital."

Neste espeque, segundo nosso ilustríssimo doutrinador Hely Lopes Meirelles, 'o edital é a Lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu' (in "Direito Administrativo Brasileiro", 22ª Edição, Editora Malheiros, pág. 249).

Portanto, sendo a licitação um procedimento administrativo, desenvolve-se mediante uma cadeia lógica de atos, que devem ser observados não só pela Administração, como também pelos próprios licitantes, a fim de se resguardar a plena observância dos princípios que regem toda e qualquer atividade estatal, sendo que

a exigência encontra fundamento no artigo 28, III, da Lei 8.666/93, (...).
Ademais, tratando-se de concorrência pública, não se pode admitir tratamento diferenciado entre os licitantes, até porque todos são iguais perante a lei; caso contrário, estaria ferindo os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade claramente capitulado no art. 37, XXI da Carta magna e o art. 3º, da Lei nº 8.666/93.

Diante do exposto, considerando que a recorrida não apresentou prova de inscrição no CNPJ, e certidão de falência com a abrangência de recuperação judicial ou extrajudicial, conforme exigência do instrumento convocatório, tem-se por correta a sua inabilitação por aplicação do item 10.7.2.1, e item 10.7.3.1, combinado com o item 10.9

DOS PEDIDOS

Por todo exposto, para que não se consolide uma decisão equivocada, requer:

a) ISTO POSTO, diante da plena comprovação de atendimento ao edital, REQUER, o recebimento do presente recurso, em seu efeito suspensivo, nos termos do art 109, § 2º, da Lei 8.666/93;

b) O recebimento e provimento do presente recurso administrativo, com vistas a declarar a inabilitação e desclassificação da empresa CAPRIATA DE SOUZA LIMA & SOUZA LIMA LTDA -ME;

c) O encaminhamento do presente recurso administrativo para instância superior, caso este seja julgado improcedente, o que se admite apenas como argumentação, para que então, se proceda a reforma da decisão, nos termos do art. 109, §4º da Lei 8.666/93. Certo de que seremos atendidos, agradecemos a atenção de Vossas Senhorias, e informamos que caso a medida de diligenciar não seja atendida, o referido processo será levado ao Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso para averiguação e acompanhamento.

III. **DAS CONTRARRAZÕES**

Instada a se manifestar sobre as alegações levantadas pela empresa Recorrente, e tendo tomado conhecimento do inteiro teor das mesmas, a Recorrida protocolou as suas contrarrazões, que sinteticamente aduzem o seguinte:

" No que tange a ausência de certidão negativa de falência ou concordata alegada pela recorrente, deve ser observado que tais documentos se encontram alimentados no SICAF, de tal sorte que não era obrigatória a sua apresentação, nos termos do item 6.3 do Edital:

"6.3 Os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que constem do SICAF, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados constantes dos sistemas"

Portanto, com facilidade se observa de toda improcedente as razões do recurso, que demonstra a nítida má fé da recorrente, tentando

embaraçar o certame.

Quanto a irregularidade do seu balanço patrimonial, não prospera a irresignação, eis que a contabilidade da empresa encontra-se regular, tendo sido apresentados todos os documentos que comprovam tal condição, notadamente por se tratar de prestação de serviços, sendo certo que os documentos na forma apresentadas, diga-se na forma legal e prevista no edital, demonstram que a recorrida possui condições de arcar com o contrato pela qual estará sendo submetida, finalidade maior da exigência, sendo certo, ainda, que a empresa já está em prestação de serviço público, não tendo apresentado qualquer irregularidade. Ademais, a recorrida está também abarcada, caso não fosse o entendimento exposto anteriormente, pelas prerrogativas do art. 7º, III da Lei Estadual n. 10.442/2016, eis que referido dispositivo é taxativo quanto a exigência de apenas àqueles documentos mencionados, e nada mais."

Do Requerimento

Pelo exposto, demonstrado à saciedade a improcedência da pretensão da recorrente, requer seja rejeitado seu recurso, com sua total improcedência. De forma alternativa, caso assim entenda necessário, não se opõe a conversão em diligência.

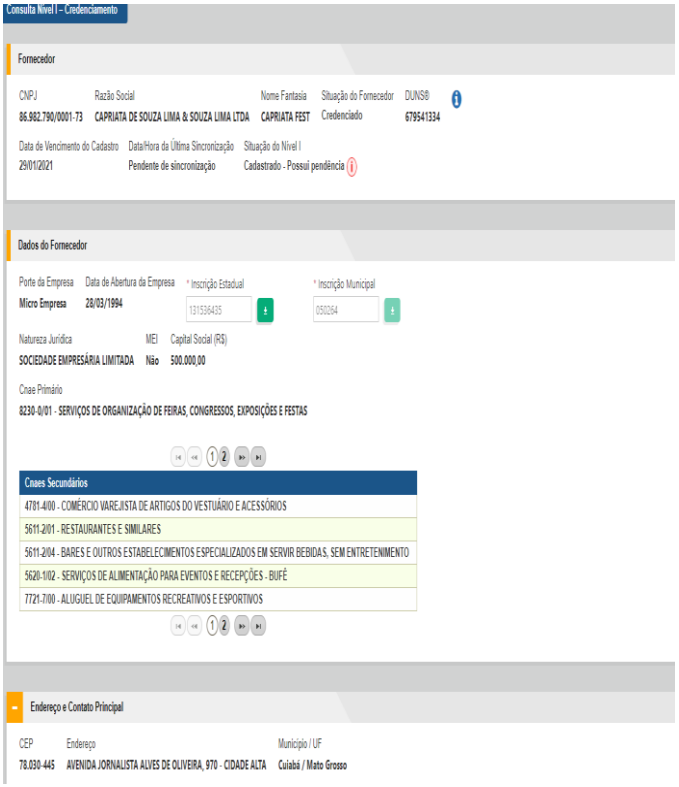
IV. DA ANÁLISE DAS RAZÕES E CONTRA-RAZÕES:

Após analisarmos as razões e contrarrazões passamos a discorrer e fundamentar sobre cada alegação: preliminarmente no que se refere a não apresentação do cadastro nacional do contribuinte, assim vejamos o que é previsto no item 10.2 da Clausula Décima – DA HABILITAÇÃO, abaixo descrita:

6.3 Os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que constem do SICAF, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados constantes dos sistemas.
10.2 Caso atendidas as condições de participação, a habilitação do licitante será verificada por meio do SICAF, nos documentos por ele abrangidos em relação à **habilitação jurídica, à regularidade fiscal e trabalhista, à qualificação econômica financeira e habilitação técnica**, conforme o disposto na Instrução Normativa SEGES/MP nº 03, de 2018.

Assim, esclarecemos que a referida licitante é cadastrada no SICAF que é o sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores que viabiliza o cadastramento de fornecedores de materiais e serviços para os órgãos e as entidades da Administração Pública Federal Direta, Autárquica e Fundacional, no âmbito do Sistema Integrado de Serviços Gerais - SISG. Uma vez inscrito no SICAF, o fornecedor estará cadastrado perante qualquer órgão/entidade que utiliza o SIASG.

Dessa forma o cadastro do nível I – credenciamento supre as exigências da apresentação do CNPJ e ainda o próprio certificado;



Já no que se refere a apresentação da Certidão de Falência e Concordata de maneira incompleta, sem a menção de recuperação judicial ou extrajudicial de acordo com o item 10.7.3.1.1, no entanto a mesmo não é contemplada no SICAF, sendo necessário assim a devida apresentação conforme o item 10. 7;

> **10.7** ressalvado o disposto no item 6.3, os licitantes deverão encaminhar, nos termos deste Edital, a documentação relacionada nos itens a seguir, para fins de habilitação:
>
> **10.7.3.1.1** Certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede do licitante:

Ocorre que este pregoeiro realizou a habilitação com fundamento na apresentação da Certidão de falência e concordata em conjunto o SICAF, e pautou –se pelo princípio do formalismo moderado, no entanto o tema já foi objeto de julgamento pelo Tribunal de Contas do Estado em duas representações conforme exposto a seguir:

Primeiro, no julgamento singular nº 921/ILC/2019 Processo 7.123-9/2019 , proferido pelo Excelentíssimo Sr. Conselheiro Substituto Isaías Lopes da Cunha, quando acatou pedido de suspensão

do Pregão Presencial nº 12/2019, em razão da não apresentação da referida certidão por parte de uma das vencedoras, tendo se manifestado conforme segue:

> 16. Pois bem, o artigo 31, inciso II, da Lei nº 8.666/93, estabelece a necessidade de apresentação de certidão negativa de falência e concordata como um dos documentos relativos à qualificação econômico-financeira.
>
> 17. A promulgação da Lei nº 11.101/2005, regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, e revogou o Decreto-Lei nº 7.661/1945, que instituiu a falência e concordata. Contudo, a nova legislação falimentar não é incompatível com a lei de licitações.
>
> 18. Com efeito, o artigo 52, inciso II, da Lei nº 11.101/2005, ao tratar do pedido e processamento da recuperação judicial, estabelece a obrigatoriedade de apresentação das certidões negativas para contratação com o poder público, das quais se inclui a de falência, recuperação judicial e extrajudicial.
>
> 19. Pelo até aqui exposto, constata-se que a exigência de apresentação de certidão negativa de falência e recuperação judicial se configura plenamente legal visto que o estatuto da concordata não existe no ordenamento jurídico.
>
> (...)
>
> 24. Ademais, fica evidente a necessidade da presente representação, com vistas à garantir a isonomia, uma vez que descumprir a referida norma editalícia, terminaria por violar o princípio da isonomia, tornando os deveres impostos a uma das partes, maiores que o imposto aos demais.

Temos ainda o Julgamento Singular nº 342/ILC/2019 Processo 7.568-0/2019, o qual indeferiu o pedido de medida cautelar impetrado pela representante, por ter sido inabilitada do Pregão Eletrônico nº 001/2019 – UNEMAT, justamente por ter apresentado apenas certidão de Falência e Concordata sem que constasse na mesma a descrição de Recuperação Judicial e Extrajudicial, conforme estipulado em edital, tendo se manifestado conforme segue:

> 9. Preliminarmente, o Representado informa que a parte autora não informou todos os elementos que fundamentam sua inabilitação no procedimento licitatório, propugnando pela improcedência dos pedidos em virtude de diversos motivos, a saber: (i) - As normas editalícias que determinaram a apresentação de certidão negativa não foram impugnadas; (ii) - A exigência de tais certidões esta de acordo com o entendimento da melhor doutrina administrativista, entendimento do TCU e Lei regente; (iii) - Dispensar tal documentação feriria o principio da isonomia; (iv) - Houve um erro na apresentação da documentação, imputável unicamente à licitante/representante.

> 10. O Representado afirma que a parte autora é confessa em assumir que não cumpriu com as determinações do edital, hipótese que não configuraria direito desta ver-se habilitada no processo licitatório, sobretudo se considerado que a Representante não impugnou o edital tempestivamente.
>
> (...)
>
> 16. Com relação ao fumus boni iuris, a Representante afirma que o Edital do Pregão Eletrônico SIAG nº 001/2019 – UNEMAT estabeleceu exigências não autorizadas em lei, criando embaraço à sua participação, malferindo assim o princípio da competição. A exigência tida como ilegal diz respeito à apresentação de certidão de Falência e Recuperação Judicial.
>
> 18. Primeiramente, urge realizar a análise da legalidade da exigência de apresentação das certidões constantes do Edital. Pois bem, o artigo 31, inciso II, da Lei nº 8.666/93, estabelece a necessidade de apresentação de certidão negativa de falência e concordata como um dos documentos relativos à qualificação econômico-financeira.
>
> 19. A promulgação da Lei nº 11.101/2005 regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, e revogou o Decreto-Lei nº 7.661/1945, que instituiu a falência e concordata. Contudo, a nova legislação falimentar não é incompatível com a lei de licitações.
>
> 20. Com efeito, o artigo 52, inciso II, da Lei nº 11.101/2005, ao tratar do pedido e processamento da recuperação judicial, estabelece a obrigatoriedade de apresentação das certidões negativas para contratação com o poder público, das quais se inclui a de falência, recuperação judicial e extrajudicial.
>
> 21. Pelo até aqui exposto, constata-se que a exigência de apresentação de certidão negativa de falência e recuperação judicial se configura plenamente legal visto que o estatuto da concordata não existe no ordenamento jurídico.
>
> Cumpre destacar que, o caso constante do Julgamento Singular 342/ILC/2019, é exatamente o mesmo do ocorrido aqui, posto que a requerente, apresentou apenas e tão somente a Certidão de Falência e Concordata, aparentemente por simples descuido em não selecionar no sistema do Tribunal de Justiça, a opção de emissão de Recuperação Judicial e Extrajudicial, sendo o erro de sua total responsabilidade.

Conforme disposto no art. 41, caput, da Lei 8.666/93: “A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. ”

> E ainda nesse sentido, o ilustre Diógenes Gasparini faz a devida ponderação, vejamos:
>
> "O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no art. 3º do Estatuto federal Licitatório, submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, á rigorosa observância dos termos e condições do edital ou da carta-convite."1

Assim não resta outra alternativa a não ser realizar a inabilitação da Recorrida;

Pelo exposto, ***deferido*** o Recurso, bem como que reformo a, minha decisão quanto a habilitação da empresa **CAPRIATA DE SOUZA LIMA & SOUZA LIMA LTDA -ME,** pois, conforme entendimento, a certidão de falência e concordata foi apresentada de forma incompleta

Salvo melhor juízo, são nossas considerações.

Cuiabá-MT, 08 de janeiro de 2021.

Kelly Fernanda Gonçalves
Pregoeiro Oficial/SES/MT
(Original assinado nos autos)