



lelis

ILUSTRÍSSIMO SENHOR SECRETÁRIO DE ESTADO DE SAÚDE DE MATO GROSSO – SES/MT

C/C

SENHORA PREGOEIRA DA LICITAÇÃO PREGÃO ELETRÔNICO N.º 007/2021/SES/MT

Governo do Estado de Mato Grosso
SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE
Data: 15/03/2021 - 15:54

Protocolo n.º 111161/2021
36135398

LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ n.º: 22.536.195/0001-21, com sede na Rua General Teófilo Ribeiro de Arruda, n.º 86, Duque de Caxias, CEP: 78.043-370, Cuiabá-MT, por meio de seu(ua) Representante Legal, Sr(a). **MARCELLA FERNANDA ALVES SANTANA**, empresário(a), com escritório profissional no endereço supracitado, e-mail: licitacao@lelisperixaria.com.br, telefone (65) 3028-2880 / (65) 3321-9195, que ao final subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no art. 44, *caput* e §1º do Decreto n.º 10.024/19 c/c item 12.2.3 do Edital do Pregão Eletrônico/Sistema Registro de Preços n.º 007/2021/SES/MT, apresentar seu

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da **inabilitação** da Empresa **LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI**, pelos fundamentos a seguir alinhavados, que deverão ao final, serem julgados inteiramente subsistentes, com a conseqüente habilitação da licitante (classificada na 4º posição) por estar de acordo com os termos do Edital e seus anexos:

I – DA TEMPESTIVIDADE E ADMISSIBILIDADE

As razões do presente recurso atendem os termos e prazos dispostos no §1º do art. 44 do Decreto n.º 10.024/2019, bem como no instrumento convocatório, em especial o constante no Item 12, subitem 12.2.3.

Quanto a sua admissibilidade, decorre da conduta totalmente arbitrária e desarrazoada da Pregoeira, ao **recusar a intenção de recurso registrada pela Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI tempestivamente.**

Isto porque, a Pregoeira cingiu-se a motivar sua recusa conforme o seguinte:

Motivo Aceite ou Recusa: As motivações da inabilitação foram fundamentadas na ata da sessão onde verifica-se que a empresa não apresentou um balanço regular conforme a Lei e a certidão de Falência não atendia ao edital. Verifica-se tratar de recurso meramente protelatório pois a empresa, em rápida leitura no edital pode perceber que não o atendeu. Fundamentação: <http://www.saude.mt.gov.br/licitacao-edital?id=12269>.

Ora, conforme intenção de Recurso registrada, a Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI informa que os documentos apresentados atendem plenamente o Edital, onde, na medida do possível (visto que o campo possui limitação de 500 caracteres), apresentou de forma clara, objetiva e sucinta, os motivos da sua intenção, quais sejam:

- a) o edital prever a possibilidade de apresentação de capital ou patrimônio líquido de 10% do valor estimado como comprovação da boa situação financeira da empresa; e,
- b) a Empresa não ter sido convocada especificamente para apresentação de certidão de falência e concordata atualizada. Sendo que as razões serão apresentadas no prazo recursal (03 dias), conforme legislação aplicável a espécie, sendo estas constantes nesta peça.

Para tanto, vejamos como foi apresentada a motivação da intenção recursal:

Motivo Intenção: Manifesto intenção de recurso. Com referência a Qualificação Econômico-Financeira, que busca demonstrar a boa situação financeira, **entendemos que os docs apresentados atendem as disposições do Edital, sobretudo a teor do item 10.7.4 que prevê possibilidade de apresentar capital ou patrimônio líquido de 10% do valor estimado.** Destacamos tbm que **não fomos convocados especificamente para apresentar a certidão de falência.** Nas razões serão fundamentados os pontos levantados pela pregoeira. (g.n.)

Desse modo, a conduta praticada pela Pregoeira, ultrapassa a autotutela da Administração, restando patente arbitrariedade em não acatar a motivação da intenção recursal, visto que a intenção foi **fundamentada devidamente conforme os termos estabelecidos no Edital.**

Sendo assim, confiantes na escorreita condução da gestão desta Secretaria de Estado de Saúde por Vossa Senhoria, entendemos que, como autoridade máxima do órgão, receba o presente recurso, analisando os **motivos da intenção recursal** e sua **conformidade com as razões apresentadas**, com fito de seu recebimento e julgamento, garantindo-se assim o respeito as normas constitucionais, administrativas e licitatórias do ordenamento jurídico brasileiro.

II – DA SÍNTESE DOS FATOS

Na data de 22/02/2021, às 09:00h (nove horas) horário de Brasília-DF, foi aberta a sessão pública do Pregão Eletrônico n.º 007/2021/SES/MT, que tem por objeto o *“Registro de preços para futura e eventual aquisição de dispenser de álcool líquido 70% em formato de totem, automático e com medidor de temperatura”*.

Assim, na data e hora informada, foi dado início a sessão pública, na qual contou com a participação de 06 (seis) interessados, partindo da menor proposta equivalente a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e a maior proposta R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Pois bem, encerrada a etapa de lances, o certame seguiu com a seguinte classificação:

- 1º R\$ 600,00
- 2º R\$ 2.750,00
- 3º R\$ 2.900,00
- 4º R\$ 4.200,00
- 5º R\$ 4.224,00
- 6º R\$ 4.900,00

Com a Classificação da Empresa GRÁFICA DO PRETO naquela sessão, a Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI manifestou sua intenção de recurso tempestivamente, a qual foi acolhida pela Pregoeira.

Tempestivamente, a Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI apresentou suas razões de recurso, bem como a Empresa GRÁFICA DO PRETO apresentou suas contrarrazões.

Após análise das razões do recurso, o mesmo foi acolhido pela Pregoeira e Equipe de Apoio (e técnica), ensejando a desclassificação da proposta da Empresa GRÁFICA DO PRETO, com a consequente convocação dos licitantes remanescentes (próximos classificados).

Reaberta a sessão na data de 10/03/2021, com a convocação dos próximos classificados, fora convocado o licitante MPX - COMERCIO DE MATERIAL IMPRESSO LTDA. Entretanto o mesmo ficou-se inerte, razão pela qual encerrado o prazo de convocação a Pregoeira procedeu a convocação do próximo classificado: Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI.

Assim, ainda na sessão do dia 10/03/2021, às 11:00:56 a Pregoeira informou: "Para LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI - Solicito verificar a possibilidade de redução do valor ofertado para o estimado que é de R\$3.383,60".

Em sequência, às 11:01:27, o SISTEMA continuou: "Senhor fornecedor LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI, CNPJ/CPF: 22.536.195/0001-21, solicito o envio do anexo referente ao item 1."

Importante destacar, já neste momento, que a Pregoeira apenas abriu a negociação quanto ao item, solicitando a adequação da proposta ao preço estimado. O sistema então, programado, solicitou o envio do anexo referente ao item 1. Entretanto, a Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI,

já havia anexado os referidos documentos tempestivamente na data de abertura da sessão (22/02/2021).

Após negociações entre a Pregoeira e a LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E SANEANTES EIRELI (ocorrida entre às 11:21:08 até 11:29:16) a Empresa chegou até o valor de R\$ 4.060,32, destacando que não foi encontrado no Edital o valor máximo aceitável (o valor estimado somente foi divulgado após o encerramento da etapa de lances durante a sessão).

Em sequência, entre às 11:34:51 e 12:01:53, ocorreram novas negociações, onde a Empresa, às 12:04:58 afirmou que conseguiria chegar ao preço estimado e solicitou abertura do campo para anexar a proposta atualizada.

Às 12:30:32 a Pregoeira informou que estava analisando as documentações da Empresa e às 13:07:57 informou que a sessão seria suspensa, ficando reagendada para 11/03/2021 às 15:30h.

Assim, na data de 11/03/2021, às 15:49:58, a Pregoeira reiniciou a sessão e nos movimentos das 16:09:11 até 16:36:37, apresentou os motivos que ensejaram a inabilitação da Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E SANEANTES EIRELI, estes referentes, apenas e tão somente a qualificação econômico-financeira da Empresa.

Após a convocação dos demais licitantes (entre às 16:41:03 e 17:38:10), a Pregoeira às 17:41:41 informou o seguinte: "Srs. Informo que o processo será fracassado e encaminhado para autoridade sugerindo que seja relançada a licitação com aproveitamento dos autos e a possibilidade de revisão do valor estimado e a revisão das exigências quanto a habilitação técnica."

Desse modo, abriu o prazo para registro de intenção de recursos, suspendendo a sessão devido ao horário e reabrindo a mesma em 12/03/2021, fixando o prazo final para registro de intenção de recursos às 10:03:00 do dia 12/03/2021.

Tempestivamente, a Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E SANEANTES EIRELI manifestou sua intenção de recorrer às 18:18:00 do dia 11/03/2021. Entretanto, a Pregoeira às 10:42 do dia 12/03/2021 recusou a intenção de recurso.

É o breve relato do necessário.

III – DA PRELIMINAR – DO ACEITE DA PROPOSTA TÉCNICA E DOS DEMAS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO

Em sede preliminar, importante destacar que os motivos que ensejaram a inabilitação da Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E SANEANTES EIRELI, referem-se apenas e tão somente aos requisitos habilitatórios referentes a Qualificação Econômico-Financeira.

Assim, aplicando-se ainda a Teoria dos Motivos Determinantes, consagrado em nosso Supremo Tribunal Federal, entende-se que **a proposta foi aceita** (classificada), atendendo assim os requisitos técnicos exigidos, bem como que **as demais exigências de habilitação foram devidamente cumpridas**, restando apenas o questionamento quanto a Qualificação Econômico-Financeira.

Sobre tal item da Habilitação, destaque-se ainda que a decisão da Pregoeira se restringiu a apresentação do Balanço Patrimonial e Certidão de Falência, Recuperação Judicial ou Recuperação Extrajudicial. De modo que os demais requisitos referentes a Qualificação Econômico-Financeira encontram-se, então, **plenamente atendidos**.

IV – DAS RAZÕES DE RECURSO

IV.I – DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

De prôemio, importa esclarecer qual a necessidade na exigência da Qualificação Econômico-Financeira nas Licitações.

Conforme o art. 27 da Lei n.º 8.666/93, para a habilitação nas licitações, exigir-se-á dos interessados, **exclusivamente**, documentação relativa a:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999) (g.n.)

Assim, constata-se que tal exigência decorre de obrigação legal.

O objetivo então de tal exigência, é comprovar a boa situação financeira da Empresa, de forma que a Administração não contrate uma Empresa que não possua capacidade de atendimento, ou mesmo, uma empresa aventureira, que não tenha condições de executar o objeto contratado, trazendo inúmeros prejuízos à Administração.

Assim, o art. 31 da Lei Geral de Licitações (n.º 8.666/93), fez prever o seguinte:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e §1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

§1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no §1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

§4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§6º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) (g.n.)

Desse modo, extrai-se que a exigência na Fase de Habilitação da Qualificação Econômico-Financeira, busca, em suma, verificar a **boa situação financeira da empresa**, e com essa mesma finalidade, por exemplo, são as exigências das Certidões Negativas.

Neste sentido, em conformidade com a Lei n.º 8.666/93, o Edital fez prever o seguinte, *in verbis*:

10.7.3 Qualificação Econômico-Financeira.

10.7.3.1 Certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede do licitante:

10.7.3.1.1 No caso de certidão positiva de recuperação judicial ou extrajudicial, 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.

10.7.3.2 Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

a) No caso de fornecimento de bens para pronta entrega, não será exigido da licitante qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte, a apresentação de balanço patrimonial do último exercício financeiro. (Art. 3º do Decreto nº 8.538, de 2015);

b) No caso de empresa constituída no exercício social vigente, admite-se a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao período de existência da sociedade;

c) É admissível o balanço intermediário, se decorrer de lei ou contrato social/estatuto social.

d) Caso o licitante seja cooperativa, tais documentos deverão ser acompanhados da última auditoria contábil-financeira, conforme dispõe o artigo 112 da Lei nº 5.764, de 1971, ou de uma declaração, sob as penas da lei, de que tal auditoria não foi exigida pelo órgão fiscalizador;

10.7.3.3 A comprovação da situação financeira da empresa será constatada mediante obtenção de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), superiores a 1 (um) resultantes da aplicação das fórmulas:

[...]

10.7.4 Ou capital mínimo ou o patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação ou do item pertinente

10.7.5 O licitante enquadrado como microempreendedor individual que pretenda auferir os benefícios do tratamento diferenciado previstos na Lei Complementar n. 123, de 2006, estará dispensado (a) da prova de inscrição nos cadastros de contribuintes estadual e municipal e (b) da apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício.

10.7.6 Será facultada ao licitante enquadrado como microempresa, empresa de pequeno porte e/ou microempreendedor individual, atestar a qualificação econômico-financeira através da comprovação de capital social mínimo ou de patrimônio líquido de acordo com o §4º do art. 23 da Lei Complementar nº 605, de 29 de agosto de 2018. Ou, poderá comprovar a qualificação econômico-financeira de acordo com o art. 7º da Lei Complementar Estadual nº 10.442, de 03 de outubro de 2016:

- a) Apresentação de certidão negativa de falência, expedida pelo cartório distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou execução patrimonial, expedida pelo domicílio da pessoa física;
- b) Apresentação de cópia da declaração anual de rendimentos/imposto de renda;

Da interpretação do Item 10.7.3.2 c/c 10.7.4 c/c 10.7.6, todos do Edital, constata-se que a Administração, em conformidade com a legislação, **exigiu os documentos com a finalidade de que a licitante consiga demonstrar sua boa situação financeira para fazer face a futura despesa.**

Assim, em resumo apresentamos as formas de atendimento da QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA CONFORME EXIGIDO NO EDITAL (1 + 2 + 3):

- 1) **Demonstração da boa situação financeira da Empresa**, podendo ser de qualquer uma das seguintes formas:
 - a) Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social (item 10.7.3.2.); **OU**
 - b) **Capital Mínimo ou Patrimônio Líquido Mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação (item 10.7.4); OU**
 - c) **Para as MEs, EPPs e MEIs, Capital Mínimo ou Patrimônio Mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação (item 10.7.6. parte inicial); OU**

d) Para as MEs, EPPs e MEIs, apresentação da Declaração Anual de Rendimentos/Imposto de Renda (item 10.7.6. parte final).

1.1.) ainda, o MEI, estará DISPENSADO DA APRESENTAÇÃO balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício (item 10.7.5, “b”);

2) **Comprovação da situação financeira por meio da obtenção de Índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente superiores a 1 (um); e,**

3) **Certidão Negativa de Falência, Recuperação Judicial ou Recuperação Extrajudicial.**

Passado então o entendimento acerca da exigência da Qualificação Econômico-Financeira e as formas para seu atendimento, vejamos outro princípio crucial aplicável as licitações no âmbito da Administração Pública: **a vinculação ao instrumento convocatório.**

IV.II – DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Sobre o tema, nossa Lei Geral de Licitações (n.º 8.666/93) dispõe expressamente sobre os princípios básicos referentes as licitações, destacando em seu art. 3º a vinculação ao Instrumento Convocatório, vejamos:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.
[...] (g.n.)

Não obstante, o art. 41 ainda dispõe:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. (g.n.)

Ora, a vinculação ao instrumento convocatório não é uma discricionariedade à Administração, mas sim um dever. Ainda mais levando-se em consideração que a

Administração Pública insere-se no âmbito do Direito Positivo, sendo obrigada a cumprir somente o que está contido em Lei.

Há de se destacar que esse dispositivo é tão restritivo que o legislador utilizou da expressão “**estritamente vinculada**”. Logo, não há margem para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. Do mesmo modo, **a Administração também deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.**

A vinculação se traduz em uma importante e necessária garantia para a sociedade de que não haverá favorecimentos ou direcionamentos nas aquisições/contratações feitas pela Administração Pública, onde tal princípio está diretamente ligado ao princípio da legalidade, previsto no *caput* do art. 37 da Constituição Federal, bem como na Lei Federal de Processo Administrativo (n.º 9.784/99).

Segundo Lucas Rocha Furtado, o instrumento convocatório:

[...] **é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes.** Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.¹(g.n.)

A vinculação ao instrumento convocatório é uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, no qual determina que **a Administração observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.** Em outras palavras, o Tribunal de Contas da União afirma que “*nada poderá ser criado ou feito sem que haja previsão no ato convocatório*”.²

Como bem destaca Fernanda Marinela em sua obra de Direito Administrativo, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

¹FURTADO, Rocha Lucas. Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416.

²Tribunal de Contas da União – Licitações e contratos – Orientações básicas – pg. 16.

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. **O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada**, conforme previsto no art. 41 da lei.³ (g.n.)

Denota-se, que o princípio da legalidade irradia seus efeitos em todos os atos da Administração, de modo que não existe interesse público à margem da lei, onde é forçoso concluir que o princípio da vinculação ao instrumento convocatório é de suprema importância, na medida em que além de impor que as normas nele estipuladas devem ser fielmente respeitadas pela Administração, também deverão ser respeitadas pelos administrados, assegurando ainda o cumprimento de inúmeros outros princípios atinentes a matéria, entre eles: transparência, igualdade, impessoalidade, publicidade, moralidade, probidade administrativa, julgamento objetivo e **segurança jurídica**.

IV.III – DA HABILITAÇÃO DA EMPRESA LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI – CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

Com o introito apresentado alhures, extrai-se que tanto a Administração quanto a Licitante encontram-se totalmente e estritamente vinculadas ao instrumento convocatório.

Assim, com base nos princípios do julgamento objetivo e teoria dos motivos determinantes, o **único motivo** que ensejou a inabilitação da Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI foi o suposto descumprimento dos requisitos de Qualificação Econômico-Financeira, **especificamente**: **a)** balanço patrimonial que demonstre a boa situação financeira da Empresa; e, **b)** Certidão de Falência, Recuperação Judicial ou Recuperação Extrajudicial (supostamente) vencida.

³MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. Direito Administrativo. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264.

Desse modo, conforme consta no Edital, vejamos o que o mesmo dispõe sobre a validade dos documentos, *in verbis*:

6.1 Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação.

[...]

6.6 Até a abertura da sessão pública, os licitantes poderão retirar ou substituir a proposta e os documentos de habilitação anteriormente inseridos no sistema;

[...]

6.8 Os documentos que compõem a proposta e a habilitação do licitante melhor classificado somente serão disponibilizados para avaliação do pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances.

[...]

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.

10.2.1 O interessado, para efeitos de habilitação prevista na Instrução Normativa SEGES/MP nº 03, de 2018, mediante utilização do sistema, deverá atender às condições exigidas no cadastramento no SICAF até o terceiro dia útil anterior à data prevista para recebimento das propostas;

10.2.2 É dever do licitante atualizar previamente as comprovações constantes do SICAF para que estejam vigentes na data da abertura da sessão pública, ou encaminhar, em conjunto com a apresentação da proposta, a respectiva documentação atualizada.

10.2.3 O descumprimento do subitem acima implicará a inabilitação do licitante, exceto se a consulta aos sítios eletrônicos oficiais emissores de certidões feita pelo Pregoeiro lograr êxito em encontrar a(s) certidão(ões) válida(s), conforme art. 43, §3º, do Decreto 10.024, de 2019.

10.2.4 O pregoeiro por meio do chat solicitará no prazo máximo de 02 (duas) horas o envio através o e-mail pregao02@ses.mt.gov.br dos documentos exigidos para habilitação que não estejam contemplados no SICAF, ou ainda quando houver alguma documentação vencida, cassada ou inexistente no SICAF.

10.3 Havendo a necessidade de envio de documentos de habilitação complementares, necessários à confirmação daqueles exigidos neste Edital e já apresentados, o licitante será convocado a encaminhá-los, em formato digital, via sistema, no prazo de 02 (duas) horas, sob pena de inabilitação. (g.n.)

Pois bem (!), conforme dispositivos expressamente dispostos no Edital – o qual tanto a Administração quanto os licitantes encontram-se plenamente vinculados, o MOMENTO para se anexar a DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO é ATÉ A DATA DE ABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA (item 6.1).

Inobstante, o item 10.2.1 do Edital prevê que o Licitante deverá, até o terceiro dia útil anterior à data prevista para recebimento das propostas, atender as condições exigidas para cadastramento no SICAF.

Assim, questiona-se: **a Certidão de Falência e Concordata estava vencida na data da abertura sessão pública, ou seja, 22/02/2021?**

A resposta, por certo é **NÃO**, visto que a Certidão apresentada possuía vencimento em **03/03/2021**.

Assim, ainda que a Pregoeira entendesse que deveria o referido documento ser atualizado (o que já ultrapassa os princípios licitatórios), conforme itens 10.2.4 10.3 do Edital, a Pregoeira deveria, especificamente, proceder a convocação do Licitante, o que não o fez. Conforme extratos da Ata realizada, a única convocação e manifestação da Pregoeira foi em torno da negociação de preços do item e NADA REFERENTE A ATUALIZAÇÃO DA CERTIDÃO, DESTAQUE-SE, QUE SE ENCONTRAVA VIGENTE NA DATA DE ABERTURA DA SESSÃO.

Desse modo, prezando pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório e demais atinentes a matéria, **o fundamento de inabilitação no que se refere a Certidão de Falência, Recuperação Judicial ou Recuperação Extrajudicial merece ser afastada.**

Outrossim, no que tange ao fundamento de não atendimento do item 10.7.3 do Edital, que trata da **apresentação do balanço patrimonial, também deve ser afastado.**

Isto porque, conforme bem discriminado no Tópico IV.I desta peça, **a Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E SANEANTES EIRELI participou do certame na condição de ME/EPP**, utilizando dos benefícios conferidos às MEs e EPPs, cumprindo então os requisitos para QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA em conformidade com o Edital.

Para tanto, vejamos, novamente, o que consta nos itens 10.7.4 c/c 10.7.6 do Edital, *in verbis*:

10.7.4 Ou capital mínimo ou o patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação ou do item pertinente

[...]

10.7.6 Será facultada ao licitante enquadrado como microempresa, empresa de pequeno porte e/ou microempreendedor individual, atestar a qualificação econômico-financeira através da comprovação de capital social mínimo ou de patrimônio líquido de acordo com o §4º do art. 23 da Lei Complementar nº 605, de 29 de agosto de 2018. Ou, poderá comprovar a qualificação econômico-financeira de acordo com o art. 7º da Lei Complementar Estadual nº 10.442, de 03 de outubro de 2016: (g.n.)

Ora, no item 10.7.4 do Edital, o instrumento convocatório é claro em dispor sobre as possibilidades da comprovação da boa situação financeira da Empresa, prevendo com a palavra “**OU**”, que a Licitante poderá apresentar capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado da Contratação para demonstrar sua boa situação financeira.

Se não bastasse, o item 10.7.6 é ainda mais incisivo, no qual EXPRESSAMENTE PREVÊ QUE **SERÁ FACULTADO AO LICITANTE ENQUADRADO COMO ME, EPP ou MEI, ATESTAR A QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA ATRAVÉS DA COMPROVAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO OU PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO DE ACORDO COM O §4º DO ART. 23 DA LC N.º 605/2018.**

Senhor Secretário conforme arquivo apresentado com os documentos de Habilitação, tempestivamente, antes da abertura da sessão, o Patrimônio Líquido da Empresa LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E SANEANTES EIRELI é de **R\$ 531.521,93 (quinhentos e trinta e um mil, quinhentos e vinte e um reais e noventa e três centavos)**, o que equivale **a mais de 80% (oitenta) por cento do valor estimado da contratação.**

Ora, **A EXIGÊNCIA PARA QUALIFICAÇÃO ERA DE 10% E A EMPRESA APRESENTOU MAIS DE 80% DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO!**

Sob que fundamento a Pregoeira poderia inabilitá-la?

Sobretudo, uma vez que a LC n.º 605/2018 prevê o seguinte:

Art. 23 [...]

§4º Nas licitações destinadas à participação exclusiva de microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedores individuais faculta-se ao licitante, para fins de habilitação, ATESTAR A QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA ATRAVÉS DA COMPROVAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO OU DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO. (g.n.)

Neste sentido, o **EDITAL DO PE N.º 007/2021/SES/MT**, o qual **É LEI ENTRE AS PARTES**, bem como a própria **LEI**, fomentando a participação de MEs e EPPs nos certames licitatórios, assegurando-lhes os benefícios pertinentes, **CONCEDEU A COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA** por meio da **APRESENTAÇÃO DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO DE 10% (DE POR CENTO) DO VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO**, onde a **LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI CUMPRIU DEVIDAMENTE TAL REQUISITO**.

Assim, deve ser totalmente afastado o motivo de inabilitação com fundamento no descumprimento do item 10.7.3 do Edital, uma vez que, **utilizando-se da faculdade PREVISTA NO ITEM 10.7.6 DO EDITAL, A EMPRESA CUMPRIU A EXIGÊNCIA, DEVENDO SER HABILITADA**.

V – DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer **seja recebido o presente Recurso Administrativo e ao final julgado totalmente procedente**, no sentido de:

- a) **HABILITAR A EMPRESA LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI**, uma vez que os motivos que ensejaram sua inabilitação (- balanço patrimonial que demonstre a boa situação financeira da Empresa; e, - certidão de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial (supostamente) vencida) carecem de fundamento, **tendo em vista que a Empresa demonstrou sua boa situação financeira apresentando patrimônio líquido em**

conformidade com o item 10.7.6 do Edital, bem como que a Certidão de Falência, Recuperação Judicial ou Recuperação Extrajudicial estava em plena vigência (03/03/2021) na data da abertura da sessão (22/02/2021), sendo que a pregoeira não procedeu a qualquer diligência ou convocação da Licitante para atualização da referida certidão;

- b) Seja **juntada** a presente peça Recursal, bem como a decisão da autoridade superior **nos autos do Processo Administrativo n.º 448147/2020** ref. PE N.º 007/2021;
- c) Seja dada a devida publicidade Recurso Administrativo e oportunizada, as contrarrazões aos demais licitantes participantes.

Termos em que,

Pede e espera Deferimento.

Cuiabá, 12 de março de 2021.

LL COMERCIAL DE
PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E
SANEANTES:22536195000121

Digitally signed by LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E
SANEANTES:22536195000121
DN: cn=LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E
SANEANTES:22536195000121 c=BR l=CUIABÁ o=ICP-Brasil
ou=PRESENCIAL
Reason: I am the author of this document
Location:
Date: 2021-03-15 15:19-04:00

LL COMERCIAL DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E SANEANTES EIRELI
CNPJ:22.536.195/0001-21
MARCELLA FERNANDA ALVES SANTANA
CPF: 025.013.751-81
SÓCIO(A) ADMINISTRADOR(A)

GERÊNCIA DE PROTOCOLO - SES

Segue(m) juntado(s) nesta data documentos do processo
sob nº 177167 / 21, conforme 10 folha(s)
numeradas e rubricadas.

Em 15/03/21

[Assinatura]

ASSINATURA DO SERVIDOR

RECEBEMOS

Em 15/03/2021

Hora 16h26

Ass: *[Assinatura]*

SES/MT