



JULGAMENTO DE RECURSO SEI N° 3357640/2019 - SAP.UPR

Joinville, 15 de março de 2019.

PREGÃO ELETRÔNICO n° 263/2018 – REGISTRO DE PREÇOS, VISANDO A FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE MATERIAIS ESPORTIVOS (MESA DE PEBOLIM) PARA AS UNIDADES ESCOLARES DA SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DE JOINVILLE.

Trata-se de recurso administrativo interposto tempestivamente pela empresa **ONE COMERCIAL EIRELI**, aos 27 dias de fevereiro de 2019, contra a decisão que a inabilitou para o item 02, no certame, conforme julgamento realizado em 14 de dezembro de 2018.

I – DAS FORMALIDADES LEGAIS

Nos termos do artigo 26 do Decreto n.º 5.450/2005, devidamente cumpridas as formalidades legais, registra-se que foram cientificados todos os demais licitantes da existência e trâmite do recurso administrativo interposto, conforme comprovam os documentos acostados ao processo licitatório supracitado (documento SEI n° 3293793).

Conforme verificado nos autos, o recurso da empresa **ONE COMERCIAL EIRELI** é tempestivo, posto que o prazo iniciou-se no dia 27 de fevereiro de 2019, com a devida manifestação de interesse em apresentar recurso, na sessão ocorrida no dia 26/02/2019, juntando suas razões em 27/02/2019, portanto, dentro do prazo exigido pela legislação específica (documentos SEI n°s 3262414 e 3270298).

II – DA SÍNTESE DOS FATOS

Em 17 de setembro de 2018 foi deflagrado o processo licitatório n° 263/2018, junto a plataforma do Banco do Brasil n° 736769, na modalidade de Pregão Eletrônico, para o Registro de Preços, visando a futura e eventual aquisição de materiais esportivos (Mesa de Pebolim) para as Unidades Escolares da Secretaria de Educação de Joinville, distribuídos em 02 itens.

A abertura das propostas e a fase de disputa de lances do processo, ocorreu em sessão pública eletrônica, através do *site* www.licitacoes-e.com.br, no dia 09 de outubro de 2018.

Ao final da disputa, as empresas que sagraram-se arrematantes dos itens 01 e 02 foram devidamente convocadas a apresentarem as propostas de preços e os documentos de habilitação, nos termos do subitem 10.4 do edital (documentos SEI nº's 2539702 e 2539746).

A sessão pública de julgamento dos documentos apresentados pelas arrematantes, ocorreu em 05 de novembro de 2018, sendo a empresa convocada para o item 01, inabilitada e a empresa convocada para o item 02, desclassificada e inabilitada, conforme ata de julgamento (documento SEI nº 2618433).

Diante da desclassificação e inabilitação da então arrematante para o item 02, na mesma sessão de julgamento, foi convocada a detentora da proposta subsequente na ordem de classificação para apresentar proposta de preços e documentos de habilitação, nos termos do subitem 10.6 do Edital (documento SEI nº 2665838).

Na sessão pública de julgamento dos documentos, ocorrida no dia 14 de dezembro de 2018, a empresa **ONE COMERCIAL EIRELI**, ora recorrente, foi inabilitada por não atender as condições de habilitação estabelecidas no subitem 9.2, alínea "h" do edital, quanto as ações de Recuperação Extrajudicial (documento SEI nº 2872754).

Deste modo, na mesma sessão de julgamento, foi convocada a empresa classificada em terceiro lugar para o item 02, para apresentar proposta de preços e documentos de habilitação, nos termos do subitem 10.6 do edital (documento SEI nº 2920262).

Na sessão pública de julgamento, ocorrida na data de 11 de janeiro de 2019, a arrematante subsequente na ordem de classificação não atendeu a convocação, restando desclassificada do certame (documento SEI nº 3009273). Assim, foi convocada a empresa classificada em quarto lugar para o item 02 (documento SEI nº 3021477).

Na sessão pública de julgamento, ocorrida na data de 24 de janeiro de 2019, a arrematante subsequente na ordem de classificação não atendeu a convocação, restando portanto desclassificada (documento SEI nº 3055308). Assim, foi convocada a empresa classificada em quinto lugar para o item 02 (documento SEI nº 3081648).

Na sessão pública de julgamento, ocorrida na data de 26 de fevereiro de 2019, a empresa **RAMOS KIDS FESTAS E EVENTOS LTDA** foi classificada e habilitada, sendo portanto declarada vencedora, conforme ata de julgamento (documento SEI nº 3245797).

Nesta ocasião, a empresa **ONE COMERCIAL EIRELI**, dentro do prazo estabelecido no edital, manifestou intenção de recorrer da decisão da Pregoeira, no campo de mensagens do item 02: *"Manifesto intenção de recurso ao julgamento da análise da documentação, a qual a One Comercial foi desclassificada, Item 9.2 linha H, Certidão Negativa de Falência ou Concordata, Recuperação Judicial ou Extrajudicial"* (documento SEI nº 3262414).

Em 27 de fevereiro de 2019, a recorrente apresentou suas razões recursais (documento SEI nº 3270298).

Oportunamente, na data de 06 de março de 2019, foi aberto o prazo para contrarrazões (documento SEI nº 3293793), no entanto, não houve manifestação dos interessados.

III – DAS RAZÕES DA RECORRENTE

A recorrente sustenta em suas razões recursais que atendeu a exigência do subitem 9.2, alínea "h" do edital, quando apresentou a certidão negativa de recuperação judicial.

Nesse sentido, sustenta que o documento apresentado supre a exigência do edital, visto que considerou opcional a apresentação deste contemplando também as ações de recuperação extrajudicial, vez que o teor do item em questão estabelece: *"Recuperação Judicial ou Extrajudicial"*, argumentando que a apresentação de uma, excluiria a apresentação da outra.

Alega ainda que, embora o edital contrarie os termos do artigo 31 da Lei 8.666/93, exigindo a apresentação de certidão negativa de recuperação judicial ou extrajudicial, este apresentou conforme solicitado.

Por fim, requer em síntese que o recurso seja conhecido e provido com a habilitação da ora recorrente.

IV – DO MÉRITO

Inicialmente, é importante ressaltar que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório estão em perfeita consonância com a legislação vigente, tendo sido observada a submissão aos princípios que norteiam a Administração Pública, em especial aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital do certame, sob os quais a Lei nº 8.666/93 dispõe:

Art. 3º **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia** e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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. (grifado)

Salienta-se que a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, estipula em seu artigo 3º, inciso I:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:
I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, **as exigências de habilitação**, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento. (grifado)

Logo, no edital constaram todos os elementos definidos no inciso I do artigo 3º, evidenciando que foi assegurado igualdade de direitos a todos os interessados em contratar com a Administração Pública. Por conseguinte, não restou demonstrado que no edital tenham constado especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitaram a competição.

Quanto ao mérito, em análise aos pontos discorridos na peça recursal da recorrente, com a legislação pertinente e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, expõem-se abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentam a decisão final.

A recorrente se insurge contra sua inabilitação no presente processo licitatório. Vejamos na íntegra, o motivo da inabilitação da recorrente exposto na ata de julgamento (documento SEI nº 2872754):

*"[...] ITEM 02 – ONE COMERCIAL EIRELI - EPP no valor unitário de R\$ 940,00. A empresa apresentou a proposta de preços e documentos de habilitação em 07 de novembro de 2018 (Documento SEI nº 2693434), cumprindo com o prazo previsto no item 10.4 do edital. Quanto à sua proposta, (Documento SEI nº 2693440), por atender ao estabelecido no item 6 do instrumento convocatório, a empresa foi **classificada**. Quanto aos documentos de habilitação (Documento SEI nº 2693445), em atendimento ao subitem 9.2, alínea “h” do edital, que requer a apresentação de “Certidão Negativa de Falência”*

ou Concordata, Recuperação Judicial ou Extrajudicial, expedida pelo Distribuidor do Foro ou Cartório da sede do proponente”, a empresa apresentou documento de “Certidão Negativa de Ações Cíveis”, onde consta: “CERTIFICA que revendo os registros dos bancos de dados informatizados dos Sistemas de Primeiro Grau, do Poder Judiciário do Estado de Goiás, consultando ações cíveis em geral, ou seja execuções, execuções patrimoniais, execuções fiscais, falências, concordatas, recuperação judicial e insolvência, em andamento, verifica-se que NADA CONSTA (...) d) não positivam a certidão as ações que correm em segredo de justiça e as ações que versam sobre processos de jurisdição voluntária;”(grifado), expedida pelo Poder Judiciário – Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Verifica-se que, o documento apresentado não contempla as ações de **Recuperação Extrajudicial**. Deste modo, o documento não atende a finalidade para o qual é exigido no instrumento convocatório, quanto as ações de Recuperação Extrajudicial. Quanto aos demais documentos de habilitação, considerando a data de convocação supracitada, para fins de critério de avaliação, se apresentam dentro do prazo de validade e regularizados. Diante do exposto, a empresa foi **inabilitada**, por não atender as condições de habilitação estabelecidas no subitem 9.2, alínea "h" do Edital, quanto as ações de Recuperação Extrajudicial."

Sustenta a recorrente, em suas razões recursais que apresentou a certidão negativa de recuperação judicial, obedecendo as condições estabelecidas no edital.

Neste sentido, vejamos o que estabelece o subitem 9.2, letra “h” do edital quanto a apresentação do documento recorrido:

“9.2 – A documentação para fins de habilitação é constituída de:

(...)

h) Certidão Negativa de Falência ou Concordata, Recuperação Judicial ou Extrajudicial, expedida pelo Distribuidor do Foro ou Cartório da sede do proponente;”
(grifado)

Como devidamente justificado na ata de julgamento, e também na peça recursal, a certidão apresentada não contempla as ações de Recuperação Extrajudicial, conforme dispõe o edital e a legislação pertinente.

O recorrente, segundo sua interpretação, apresentou a certidão contemplando, entre as exigidas no instrumento convocatório, as ações de falência, concordata e recuperação judicial, justificando que deixou de apresentar o documento dispondo das ações extrajudiciais, visto que o edital do certame prevê a expressão **"ou"** entre os diferentes institutos, julgando assim, que seria uma ou outra.

Importante destacar aqui que contrapor as regras do edital em sede de recurso, além de descabido, demonstra o desconhecimento dos critérios objetivos de julgamento definidos no instrumento convocatório. Tal prerrogativa, está assegurada no Decreto nº 5.450/2005, em seu artigo 18, abaixo transcrito:

"Até dois dias úteis antes da data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica."

Igualmente, o subitem 11.1 do instrumento convocatório prevê o mesmo direito a todos os interessados:

"11.1 – Qualquer pessoa poderá, no prazo de até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para a realização da sessão pública impugnar o Edital do Pregão."

Nesta seara, a empresa interessada em participar do certame licitatório, deverá obedecer às disposições constantes da Lei nº 8.666/93 e do instrumento convocatório.

Destaca-se que, a Lei nº 11.101/2005 que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, define os procedimentos e aplicação para cada instituto de formas distintas. Disso resulta que, é inverídica a afirmação da recorrente, que a apresentação da certidão negativa de recuperação judicial, elimina a apresentação da certidão negativa de recuperação extrajudicial, visto que, por definição na lei específica, a empresa poderá estar em processo de falência **ou** recuperação judicial **ou** recuperação extrajudicial, e nunca em dois ou mais institutos ao mesmo tempo.

Logo, a finalidade da exigência da certidão negativa nos institutos citados no subitem 9.2, letra "h" do edital, trata-se da demonstração da boa situação financeira da empresa, a fim de resguardar o adimplemento das obrigações contratuais que serão assumidas com a futura contratada.

Cabe, portanto, ao licitante verificar se a certidão apresentada contempla todos os institutos de forma unificada, ou, se é necessária a apresentação de um ou mais documentos a fim de atender a finalidade de sua exigência.

Sobre o assunto e, em caso similar, a Jurisprudência traz o seguinte entendimento:

MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. PERMISSÃO DE PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL SEM APRESENTAÇÃO DAS CERTIDÕES EXIGIDAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. (...) 2. O art. 52, II, da Lei nº 11.101/2005 (que regula a recuperação judicial) proíbe expressamente a dispensa de certidões para contratação com o Poder Público de empresa em recuperação judicial. Ainda, é exigência do art. 31, II, da Lei nº 8.666/1993 a exibição de certidão negativa de falência ou concordata. **No caso, o Edital exige a apresentação de diversas certidões negativas e proíbe a participação de empresa em processo de falência, recuperação judicial ou concordata. Referida exigência não se demonstra ilegal, nem contraria os princípios da razoabilidade ou proporcionalidade. A determinação judicial de que seja permitida a participação de empresa em recuperação judicial, sem a obrigação de apresentar as certidões exigidas pelo Edital, contraria aos princípios da legalidade, isonomia, igualdade, vinculação ao ato convocatório e adentra na discricionariedade administrativa, o que é vedado ao Poder Judiciário, muito mais ainda quando esta decisão é proferida pelo juízo da recuperação judicial e não pelo juízo onde eventualmente se discute a legalidade da**

licitação. Assim, a parte impetrante comprovou a inobservância ao direito líquido e certo, de forma que merece ser concedida a segurança pleiteada. (Mandado de Segurança nº 70070846407, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, julgado em 26/10/2016) (grifado).

Isto posto, é fundamental reconhecer que as regras do Edital devem ser cumpridas pela Administração em sua totalidade, pois são as normas norteadoras do instrumento convocatório e que fazem lei entre as partes. Nesse sentido, dispõe o artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/1993: "*art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do Edital, ao qual se acha estritamente vinculada*".

Em comentário a previsão do referido artigo 41, o doutrinador Marçal Justen Filho destaca:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar **a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento**. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 543) (grifado).

A esse propósito, importante destacar o entendimento externado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª região:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA. CUMPRIMENTO DO EDITAL. **Não havendo o cumprimento das exigências e requisitos do edital, não se verifica a existência de irregularidade, ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato praticado pelo agravado, não existindo nos autos elementos capazes de afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo impugnado, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão recorrida na forma em que foi proferida, pelos seus próprios fundamentos.** (TRF4, AG 5015689-59.2014.404.0000, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 04/09/2014) (grifado)

Assim, não há de se questionar a interpretação e cumprimento das regras estabelecidas no edital, pois este é o dever supremo da Administração Pública. A inabilitação da recorrente decorrente da não demonstração da certidão negativa de ações extrajudiciais caracteriza o cumprimento às regras editalícias e respeito aos princípios que as norteiam.

Diante do exposto, tendo em vista a análise dos documentos anexados aos autos e em estrita observância aos termos da Lei nº 8.666/93 e visando os princípios da legalidade, da vinculação ao

instrumento licitatório e da supremacia do interesse público, a Pregoeira mantém inalterada a decisão que inabilitou a empresa **ONE COMERCIAL EIRELI** do certame.

VI – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conhece-se do Recurso Administrativo interposto pela empresa **ONE COMERCIAL EIRELI**, referente ao Pregão Eletrônico nº 263/2018 para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo inalterada a decisão que inabilitou a recorrente do certame.

Aline Mirany Venturi

Pregoeira

Portaria nº 034/2019

De acordo,

Acolho a decisão da Pregoeira em **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto pela licitante **ONE COMERCIAL EIRELI**, ao Pregão Eletrônico nº 263/2018, com base em todos os motivos acima expostos.

Miguel Angelo Bertolini

Secretário de Administração e Planejamento

Rubia Mara Beilfuss

Diretora Executiva



Documento assinado eletronicamente por **Aline Mirany Venturi, Servidor(a) Público(a)**, em 15/03/2019, às 12:05, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Rubia Mara Beilfuss, Diretor (a) Executivo (a)**, em 15/03/2019, às 14:56, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Miguel Angelo Bertolini, Secretário (a)**, em 18/03/2019, às 13:37, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://portalsei.joinville.sc.gov.br/> informando o código verificador **3357640** e o código CRC **BB7D10C7**.

