



BRASIL

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 040/2020

PROCESSO Nº 11471/2020

UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, sociedade empresária com sede à Avenida Brigadeiro Faria Lima, nº 1.306, conj. 51 – Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01451-914, inscrita no CNPJ (MF) sob nº 02.959.392/0001-46, vem, por seu representante legal que esta subscreve, apresentar

CONTRARRAZÕES DE RECURSO

ADMINISTRATIVO

Interposto por **MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, com sede à Av. Marcos Penteado de Ulhôa Rodrigues, nº 939, 8º andar, Torre I – Ed. Jacarandá – Tamboré Jubran, Barueri/SP, inscrita no CNPJ (MF) sob nº 21.922.507/0001-07, conforme lhe faculta o Subitem nº 17.5 do Edital em consonância com o art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, nos termos abaixo.

1. DOS FATOS

A **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES** realizou o **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 040/2020** objetivando a:

“Contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de administração, gerenciamento e fornecimento de auxílio alimentação, pelo período de 24 (vinte e quatro) meses, para o quantitativo total estimado de 8.000 (oito mil) servidores ativos do Município de Linhares/ES, compreendendo efetivos, comissionados e contratados, distribuídos de acordo com o quantitativo estimado para cada Unidade Gestora, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos”
(Subitem 5.1)

Em 18.12.2020 ocorreu a sessão pública do certame, tendo a licitante **UP BRASIL**, por ora RECORRIDA, ofertado o menor preço, o que lhe conferiu a vitória da licitação, principalmente porque sua proposta foi elaborada em detida observação aos termos do Edital, além de ter apresentado de forma regular toda a documentação de qualificação, o que foi verificado pelo i. pregoeiro e por sua egrégia Equipe de Apoio.

No entanto, a licitante **MEGA VALE**, por sua vez RECORRENTE, interpôs Recurso Administrativo para questionar sua desclassificação do certame, por ter apresentado *“Certidão Negativa de Pedido de Falência, Recuperação Judicial, ou Recuperação Extrajudicial”* com validade vencida, em flagrante descumprimento ao prazo exigido no **Subitem 13.13.1 do Edital**.

Tendo em vista que essa grave omissão da **MEGA VALE** em não apresentar documento de qualificação econômico-financeira obrigatório, o que deixa de conferir a habilitação necessária para guarnecer a lisura do procedimento licitatório almejada pela egrégia **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES**, outra não pode ser a consequência por essa desídia senão a confirmação da r. decisão de inabilitação proferida pelo pregoeiro para **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso interposto e dar prosseguimento ao certame em seus ulteriores termos, com a adjudicação do objeto à **UP BRASIL**.

2. DO MÉRITO

2.1. DA NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA OBRIGATÓRIO

Dentre a documentação obrigatória para comprovar a idoneidade econômico-financeira das licitantes, o Edital é expresso ao determinar a apresentação de “Certidão Negativa de Pedido de Falência, Recuperação Judicial, ou Recuperação Extrajudicial” **expedida com data não superior a 30 (trinta) dias da abertura do certame**, conforme se depreende de seu **Subitem 13.13.1**:

“13.13 QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

13.13.1 Certidão negativa de pedido de falência, recuperação judicial, ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede da licitante em data não superior a 30 (trinta) dias da data da abertura do certame, se outro prazo não constar do documento.” (grifos nossos)

Por se tratar de documento indispensável, previsto até mesmo no **art. 31, II, da Lei nº 8.666/93**, inclusive para verificação de informações atinentes à existência de ações de competência da vara de falências, bem como em tramitação sob recuperação judicial, insolvência civil e litígios empresariais, a respectiva certidão pode ser obtida diretamente no distribuidor da sede das licitantes.

Ocorre, contudo, que a **MEGA VALE** simplesmente não apresentou referida certidão na forma exigida no Edital, **pois se limitou a trazer um documento com validade vencida e com expedição superior a 30 (trinta) dias da abertura da sessão pública**, em total descumprimento ao que preconiza o **Subitem 13.13.1**.

Note-se que o mesmo prazo de 30 (trinta) dias para expedição da mencionada certidão, igualmente está previsto no **TERMO DE REFERÊNCIA (ANEXO I)** em seu **Subitem 12.1**:

*“12.1. Certidão negativa de pedido de falência, recuperação judicial, ou recuperação extrajudicial, **expedida pelo distribuidor da sede da licitante em data não superior a 30 (trinta) dias da data da abertura do certame**, se outro prazo não constar do documento.”* (grifos nossos)

Cumpre atentar que os documentos de qualificação econômico-financeiro relacionados no Edital, além de logicamente serem obrigatórios, são condição indispensável para habilitar a proponente a disputar o presente pregão, nos termos do comando previsto no **Subitem 13.5**:

*“13.5 Caso atendidas as condições de participação, **a habilitação do licitante será verificada em relação à habilitação jurídica, à regularidade fiscal e trabalhista, à qualificação econômica financeira** e habilitação técnica.”* (grifos nossos)

Ou seja, a condicionante para a licitante lograr sua habilitação para o certame é justamente apresentar os corretos e regulares documentos de qualificação previstos no Edital, dentre os quais se encontra a certidão negativa de falência, para legitimar sua idoneidade econômico-financeira.

A propósito, por se tratar de documento padrão e de exigência obrigatória para qualquer procedimento licitatório, o **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ** domina o entendimento de que a qualificação econômico-financeira para habilitar a empresa na licitação será através justamente da certidão de falência, a exemplo do julgado abaixo transcrito:

“3. Questão federal da necessidade de certidão de concordata ou falência para a comprovação da qualificação econômico-financeira: **Para qualquer habilitação em licitação será exigida, documentação sobre a qualificação econômico-financeira (art. 27, III, Lei n. 8.666/93), e essa documentação será limitada à certidão negativa de falência ou concordata, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica (art. 31, II, da Lei n. 8.666/93).**”¹ (grifos nossos)

Assim, ao deixar de apresentar a certidão na forma e prazo dispostos no **Subitem 13.13.1**, a RECORRENTE acabou por descumprir exigência expressa do Edital, o que, além do mais, não comprova sua habilitação para o pregão, não podendo ser outra a consequência por sua desídia senão sua pronta inabilitação, exatamente como procedeu o pregoeiro durante a sessão pública.

Sabendo de sua grave omissão, em suas razões recursais a **MEGA VALE** tenta de forma hercúlea justificar seu descumprimento com a alegação de que a certidão apresentada estava vencida em poucos dias, no que seria um rigor excessivo não aceitar o respectivo documento apenas porque ele foi expedido em prazo superior ao que exige o Edital (30 dias).

Acertemos, a **MEGA VALE** pretende, na realidade, criar condições especiais na forma de apresentação de seus documentos para comprovar sua habilitação, como se as regras e os prazos das certidões previstos no Edital apenas deversem ser atendidos pelas demais licitantes e não por ela.

Imaginemos se cada proponente pretender comprovar o atendimento dos requisitos de habilitação de forma diferente e com documentos com prazos distintos de validade? Nessa hipotética situação, a licitação seria marcada pela falta de critérios objetivos e com flagrante afronta aos termos do Edital.

¹ REsp nº 351.512/SP, 2ªT., rel. Min. Humberto Martins, j. em 13.02.2007, DJ de 27.02.2007

Com efeito, cada licitante ao participar de processo licitatório deve atentar para as nuances escuras do instrumento convocatório, principalmente no que concerne à apresentação dos documentos de habilitação nos procedimentos *PREGÃO*.

Caso a RECORRENTE não concordasse com a forma pré-determinada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES** para apresentação dos documentos de qualificação econômico-financeira, em especial do prazo de validade (*30 dias*) da certidão exigida no **Subitem 13.13.1**, deveria ela ter impugnado o instrumento convocatório com peça própria em momento oportuno (**art. 41 da Lei nº 8.666/93** e **Subitem 16.1 do Edital**) e não tumultuar o processo licitatório na atual fase, **sendo certo que está precluso qualquer questionamento do Edital.**

Aliás, o próprio Poder Judiciário é enfático ao considerar preclusa a matéria que não foi questionada em sede de impugnação no momento em que foi oportunizada ao licitante, ou seja, entre a publicação do edital até o terceiro dia útil que anteceder a sessão pública, conforme se depreende do posicionamento dominante do egrégio **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ**, a exemplo dos julgados abaixo transcritos:

*“(...) 4. A **impetrante, outrossim, não impugnou as exigências do edital e acatou, sem qualquer protesto, a habilitação de todas as concorrentes.** 5. **Impossível, pelo efeito da preclusão, insurgir-se após o julgamento das propostas, contra as regras da licitação.** (...)”² (grifos nossos)*

*“1. **A partir da publicação do edital de licitação, nasce o direito de impugná-lo, direito que se esvai com a***

² REsp nº 402.711/SP, rel. Min. José Delgado, d.j. 11.06.2002.

aceitação das regras do certame, consumando-se a decadência (...)³ (grifos nossos)

“I – O Edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público.

II – Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato aconteceu.⁴ (grifos nossos)

Interpretação contrária afrontaria o basilar **Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório**, uma vez que as regras traçadas para o procedimento licitatório devem ser fielmente observadas e atendidas por todos os envolvidos, tanto pela Administração Pública quanto pelas licitantes participantes (art. 3º da Lei nº 8.666/93).

A respeito da vinculação ao instrumento convocatório, merecem destaques os ensinamentos do i. **Marçal Justen Filho**, o qual didaticamente doutrina que a configuração do certame – com previsão das condições e exigências atreladas – ocorre em momento anterior ao início da licitação, justamente para vincular todos os participantes, os quais não podem descumprir ou alterar os preceitos do edital de que já tinham ciência prévia, conforme se verifica:

“Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela vinculação ao ato convocatório. A Administração dispõe de margem de autonomia para configurar o

³ RMS nº 15.051/RS, 2ª T., rel. Min. Eliana Calmon, d.j. 18/11/2002

⁴ RMS nº 10.847/MA, 2ª T., rel. Min. Laurita Vaz, d.j. 18.02.2002

certame. Mas incumbe à Administração determinar todas as condições da disputa antes de seu início e as escolhas realizadas vinculam a autoridade (e aos participantes do certame).⁵ (grifos nossos)

Note-se que a intenção da RECORRENTE – sabedora que não observou exigência expressa do Edital – é unicamente criar um imbróglio com jurisprudências dissonantes dos fatos, para, tão somente, conturbar o julgamento de seu recurso visando legalizar sua torpeza.

A **MEGA VALE**, em completa desatenção ao instrumento convocatório, não apresentou a completude dos documentos de habilitação, dos quais já tinha ciência prévia e inequívoca quando da publicação do Edital, sendo leviano argumentar em sede recursal de que o prazo de 30 (trinta) dias para expedição da *CERTIDÃO* prevista no **Subitem 13.13.1** se trata de um excesso de formalismo.

Ou seja, a RECORRENTE nada mais quer do que um “perdão” pela sua falha para ter mais uma chance de disputar o certame, o que é inadmissível no sistema pátrio, sendo correta, portanto, a r. decisão do pregoeiro que a inabilitou do pregão por ausência de documento obrigatório, nos termos do **art. 17, V, do Decreto nº 10.024/19**.

3. DO PEDIDO

Ante o exposto, tendo as razões recursais sido paramentadas em insurgência do instrumento convocatório, o que já está precluso de pleno direito, e diante do erro grosseiro ao apresentar um documento de qualificação econômico-financeira vencido, requer-se seja **NEGADO PROVIMENTO** ao recurso administrativo interposto pela **MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA** para confirmar a

⁵Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 15ª ed – São Paulo : Dialética, 2012, pág. 73.



BRASIL

decisão do pregoeiro que a inabilitou do PREGÃO ELETRÔNICO N° 040/2020 promovido pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE LINHARES**.

Pede deferimento.

Linhares, 30 de dezembro de 2020

Andresa Domingos

UP BRASIL - ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA

CNPJ: 02.959.392/0001-46

P.P. ANDRESA ROCHA CROSARA DOMINGOS

RG: 8796587 SSPMGP / CPF: 055.089.226-52

Representante Legal

02.959.392/0001-46
UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO
E SERVIÇOS LTDA.
AV. BRIGADEIRO FARIA LIMA, 1306 CONJ 51 SALA 01
B. JARDIM PAULISTANO - CEP 01451-914
SÃO PAULO SP