

DECISÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM LICITAÇÃO

PROCESSO: Pregão Eletrônico nº 56/2024

OBJETO: Registro de Preços destinado à Contratação de Empresa para Fornecimento de Recarga Gás Oxigênio Medicinal em cilindros, para oxigenoterapia domiciliar, SAMU, Ambulâncias e unidades de atenção básica da Secretaria Municipal de Saúde de Lages.

I. PRELIMINARMENTE

Trata-se de Recurso Administrativo interposto tempestivamente, via Portal de Compras do Governo Federal (www.comprasgov.gov.br), pela licitante **NANDIS - COMERCIO DE GASES ATMOSFÉRICOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL**, doravante designada RECORRENTE, devidamente qualificada na peça recursal, com fundamento no art. 165 da Lei nº 14.133/2021 e item 8.0 do edital, em face da decisão que o inabilitou do certame.

Houve apresentação de Contrarrazões pela empresa **ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA – EPP**, doravante designada RECORRIDA, devidamente qualificada nas contrarrazões, com fundamento no art. 165, §4º, da Lei nº 14.133/2021 e item 8.7 do edital.

O Agente de Contratação, em cumprimento aos termos da Lei 14.133/2021, recebeu e analisou as razões de recurso da Recorrente, de forma a proferir sua decisão sobre o recurso administrativo.

II. DA TEMPESTIVIDADE

Dispõe o art. 165 da Lei nº 14.133/2021:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:
I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

(...)

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

(...)

§ 4º O prazo para apresentação de contrarrazões será o mesmo do recurso e terá início na data de intimação pessoal ou de divulgação da interposição do recurso.

A recorrente protocolou o recurso dentro do prazo concedido pelo sistema, apresentando as razões recursais tempestivas, razão pela qual o recurso deve ser conhecido. O mesmo se aplica às contrarrazões apresentadas.

III. DAS RAZÕES RECURSAIS E DAS CONTRARRAZÕES

A RECORRENTE insurge-se contra a decisão do pregoeiro que a inabilitou do certame. Alegou, em suma que há ilegalidade na exigência de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais para empresas em recuperação judicial.

Por fim, requereu:

- a) O provimento do presente recurso, para que seja retificada a cláusula editalícia que exige a apresentação de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais de empresas em processo de Recuperação Judicial.
- b) A anulação dos procedimentos administrativos adotados na condução do certame, tendo em vista as irregularidades apontadas, determinando a adequação do Edital de Pregão Eletrônico nº 56/2024 aos ditames legais, permitindo a participação de empresas em recuperação judicial sem as exigências referidas, respeitando os princípios da isonomia, competitividade e legalidade.
- c) A republicação do edital com as devidas correções e reabertura dos prazos para apresentação de propostas, garantindo assim a ampla concorrência e a participação justa de todos os interessados.

De outro lado, em sede de contrarrazões, a empresa ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA – EPP, requereu o não acolhimento do recurso, mantendo a decisão de inabilitação da Recorrente.

Argumentou, em síntese, que a exigência editalícia está totalmente de acordo com a legislação vigente, haja vista que a exigência de certidões visa assegurar que a empresa contratada possua a capacidade econômico-financeira para cumprir o contrato, bem como não há qualquer previsão na Lei nº 14.133/2024 de tratamento diferenciado para empresas em recuperação judicial em relação a exigência de certidões.

Além disso, apresentou as seguintes informações:

Na relação de itens apresentada junto ao certame, a recorrente apresentou os produtos pertencentes a sua marca. Todavia, por meio da Medida Cautelar nº0203532/24-4, a Anvisa proibiu a recorrente de envasar gases medicinais por “*confirmação de desvio de qualidade em boas práticas de fabricação e envase de gases medicinais, conforme verificado em inspeção ocorrida nos dias 10 a 11 de outubro de 2023 e, 03 de janeiro de 2024, o que fere os requerimentos dados pela RDC 658/2022 e IN 129/2022/ANVISA*”.

IV. DA ANÁLISE

Inicialmente, é imperioso destacar que os atos praticados por esta Administração, em seus procedimentos licitatórios, são norteados por todos os princípios dispostos no art. 5º da Lei nº 14.133/2021, a exemplo da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, interesse público, vinculação ao edital, julgamento objetivo, razoabilidade e economicidade. E ainda, pelos objetivos previstos no art. 11, quais sejam, assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública; assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição; evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos; e incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

No julgamento dos processos licitatórios, incluindo a análise das propostas e documentação de habilitação, o agente público deve se pautar pelo edital e também pela legislação, jurisprudência e princípios aplicáveis à matéria em questão.

A licitação não é um fim em si mesma, mas um instrumento para consecução do interesse público. Assim, cabe aqui enfatizar o importante princípio da seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso. Assim, deve o gestor público diligenciar quando o autor da melhor proposta apresentar preços inferiores ao parâmetro de exequibilidade, conforme art. 59, inciso V, § 2º da Lei nº 14.133/2021, ou quando os documentos apresentados evidenciarem a necessidade de complementação de informações, de modo a agir com razoabilidade e em prol da economicidade.

Pois bem. Nesse sentido, o pregoeiro proferiu sua decisão sobre o recurso administrativo em apreço, por meio do Ofício nº 200/2024/ADM/LIC:

A exigência de apresentação das Certidões Negativas de Débitos Municipais e de Falência, encontram aparo nos subitens 8.20 e 8.24 do Termo de Referência, os quais não foram alvo de Impugnação antecedendo a abertura do certame, não havendo possibilidade, portanto, de haver modificação ou dispensa de atendimento dos mesmos após atingida a abertura da sessão pública do pregão;

Em análise da documentação de habilitação da recorrente registrada no SICAF observou-se que foi apresentada Certidão Negativa de Débitos Municipais com vigência expirada, Certidão de Falência indicando que a proponente encontra-se em Recuperação Judicial e não foram apresentados os Índices Contábeis referentes aos dois últimos exercícios financeiros;

A proponente não foi prontamente inabilitada, tendo-lhe sido oportunizado complementar a documentação faltante, ocasião em que apresentou os Índices Contábeis ausentes, bem como manifestação afirmando possuir capacidade econômico-financeira para atender as obrigações decorrentes da presente contratação, acompanhado de relatórios mensais de atividades referentes aos meses de novembro, dezembro (2023) e janeiro (2024), tendo sido considerados suficientemente atendidas as exigências de qualificação econômico-financeira. No entanto, a proponente deixou de apresentar a Certidão Negativa de Débitos Municipais em vigência, solicitando prorrogação de prazo para sua apresentação, via chat, às 09:47h. Em atenção à solicitação, foi-lhe concedido novo prazo, até as 17:30h;

Findo o prazo, verificou-se que não apresentou o documento solicitado, e pediu nova prorrogação, a qual foi recusada, restando Inabilitada por ter deixado de apresentar a referida Certidão, desatendendo o subitem 8.20 do Termo de Referência;

Em sede de Contrarrazões a proponente ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA – EPP alega que a recorrida estaria proibida de envasar gases medicinais em decorrência da Medida Cautelar nº 0203532/24/4, sendo incapaz, portanto, de fornecer os produtos de marca própria ofertados em sua proposta. Acerca destas alegações o Pregoeiro deixa de se manifestar em razão de não terem feito parte da decisão recorrida;

Ante o exposto, mantenho a Inabilitação da recorrente por ter deixado de apresentar a Certidão Negativa de Débitos Municipais mesmo após prorrogação da convocação, e submeto os autos à análise e decisão da autoridade superior.

Logo, verifica-se que o pregoeiro concedeu prazo para regularização da certidão, tendo inclusive prorrogado o prazo de apresentação.

O art. 164 da Lei n.º 14.133/2021 estabelece que qualquer pessoa é parte legítima para impugnar o edital de licitação:

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

Destarte, após o decurso do prazo de impugnação, em regra, ocorre concordância tácita com os termos do edital. Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE PROPONENTE. **DESCUMPRIMENTO DE ITEM EXIGIDO NO EDITAL DO CERTAME. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ÀS REGRAS EDITALÍCIAS A TEMPO E MODO. CONCORDÂNCIA TÁCITA.** EMPRESA QUE NÃO APRESENTOU A PLANILHA DE PREÇOS E O CRONOGRAMA FÍSICO-FINANCEIRO ATRAVÉS DE MÍDIA DIGITAL (CD-ROM OU PEN DRIVE). INEXISTÊNCIA DE FORMALISMO EXACERBADO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (TJSC, Agravo de Instrumento n. 4016506-29.2018.8.24.0900, de Indaial, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Segunda Câmara de Direito Público, j. 16-10-2018. grifou-se).

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO SEGURANÇA - LICITAÇÃO - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PORTEIRO, VIGIA E MONITORAMENTO - INABILITAÇÃO DE EMPRESA LICITANTE - **DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO DO EDITAL** QUE EXIGIA CERTIDÃO DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (CRA/SC) - DOCUMENTO DESTINADO À COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA PARA FINS DE HABILITAÇÃO NÃO APRESENTADO NO MOMENTO PREVISTO NO EDITAL - **VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO** - FASE DE SANEAMENTO QUE NÃO AUTORIZA A APRESENTAÇÃO ULTERIOR - **EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL (ART. 43, § 3º, DA LEI FEDERAL N. 8.666/1993)** - **AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PRÉVIA AO EDITAL - DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE.** A Lei Federal n. 8.666/1993 prevê, no art. 30, as exigências editalícias possíveis para comprovação de qualificação técnica, cabendo à Administração, dentre estas, delimitar as relacionadas com o objeto licitado. Se o licitante não cumpre exigência editalícia para a habilitação em processo licitatório, sua exclusão do certame, por inabilitação, é medida que se impõe. **A Administração Pública está restrita ao conteúdo do edital da licitação, sendo facultada a qualquer cidadão sua impugnação (§§ 1º e 2º e 'caput' do art. 41 da Lei Federal n. 8.666/1993). Ausente a discussão prévia sobre o conteúdo do instrumento convocatório, decai o interessado do direito de revisão de seu conteúdo** (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2013.002561-7, de Campos Novos, rel. Des. Jaime Ramos, Quarta Câmara de Direito Público, j. 03-09-201. grifou-se).

INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA, A TEMPO E MODO, AOS TERMOS DO EDITAL. CONCORDÂNCIA TÁCITA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. [...] REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. SEGURANÇA DENEGADA (TJSC, Apelação Cível n. 0300988-59.2015.8.24.0007, de Biguaçu, rel. Des. Vera Lúcia Ferreira Copetti, Quarta Câmara de Direito Público, j. 28-03-2019. grifou-se).

[...]

“não houve impugnações ao edital nesse ponto, estando as empresas cientes da exigência desde o início do certame”, destacando, ainda, que “consta da ‘Ata de abertura e Julgamento’ a participação de sete empresas na licitação”, fato que comprova a efetiva concorrência. Dessa forma, votou pela improcedência da representação nesse aspecto. O Plenário acolheu o posicionamento exarado pelo relator quanto à inexistência de irregularidade no prazo estabelecido para a apresentação das amostras, mas julgou a representação parcialmente procedente em razão da inobservância de formalidade prevista na Lei nº 8.666/1993 (TCE/PR, Acórdão nº 5.018/2017 – Tribunal Pleno. grifou-se)

Dessa forma, não tendo sido oferecida impugnação tempestiva ao edital, o interessado decai do direito à discussão acerca de exigência nele contida, ante a concordância tácita quanto ao seu conteúdo, devendo cumpri-la dentro dos parâmetros estabelecidos.

Além disso, sabe-se que a licitação é norteadada por alguns princípios, que definem os lineamentos em que deve situar o procedimento. Assim, a validade ou invalidade de atos deste procedimento deve levar em consideração esses princípios, dos quais se destaca o da VINCULAÇÃO AO EDITAL.

A apresentação de certidão negativa de débitos municipais, uma vez prevista no Edital, faz-se obrigatória, porquanto não houve, quanto a sua exigência, qualquer impugnação no prazo legal, tampouco há ilegalidade em sua exigência.

Não olvidemos que o edital é a lei interna do certame e vincula as partes, pois, como ensina Diogenes Gasparini¹, *“[...] estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o procedimento”*

¹ GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 13ª edição. Editora Saraiva. 2008, p. 487.

Evidente que adotar tal entendimento não denota que a Administração Pública está subsumindo-se ao rigorismo formal, mas que as exigências constantes no edital são capazes de suprir as suas necessidades.

De mais a mais, reitera-se, que apesar da Recorrida argumentar que há ilegalidade na exigência da certidão negativa de débitos municipais no Edital, não apresentou nenhum embasamento ou decisão a fim de corroborar com o alegado.

Salienta-se que não há qualquer impedimento da empresa em participar do certame pelo fato de estar em recuperação judicial, desde que cumpra com os requisitos estabelecidos.

V. DECISÃO

Por todo o exposto, concluo que os argumentos trazidos a lume pela Recorrente em sua peça recursal, se mostraram INSUFICIENTES para conduzir-me a reforma da decisão combatida.

Isto posto, respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como os princípios que norteiam os processos licitatórios, em especial o princípio da legalidade, da isonomia, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo e da economicidade, CONHEÇO o RECURSO apresentado pela empresa NANDIS - COMERCIO DE GASES ATMOSFÉRICOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, para, NO MÉRITO, **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**

ALEXANDRE DOS SANTOS MARTINS
Secretário de Administração e Fazenda

Lages, 10 de junho de 2024

OFÍCIO Nº 200/2024/ADM/LIC

À

SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E FAZENDA
A/C DD. SECRETÁRIO ALEXANDRE DOS SANTOS MARTINS

ASSUNTO: RECURSO ADMINISTRATIVO

REF: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 56/2024 SMS

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS DESTINADO À CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE RECARGA GÁS OXIGÊNIO MEDICINAL EM CILINDROS, PARA OXIGENOTERAPIA DOMICILIAR, SAMU, AMBULÂNCIAS E UNIDADES DE ATENÇÃO BÁSICA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE LAGES.

Para análise e julgamento, está-se encaminhando o Recurso Administrativo interposto pela licitante NANDIS - COMERCIO DE GASES ATMOSFERICOS, acompanhado das Contrarrazões da empresa ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA.

Trata-se de Recurso Administrativo interposto tempestivamente pela participante NANDIS - COMERCIO DE GASES ATMOSFERICOS, insurgindo-se contra sua Inabilitação no presente certame;

A exigência de apresentação das Certidões Negativas de Débitos Municipais e de Falência, encontram-se nos subitens 8.20 e 8.24 do Termo de Referência, os quais não foram alvo de Impugnação antecedendo a abertura do certame, não havendo possibilidade, portanto, de haver modificação ou dispensa de atendimento dos mesmos após atingida a abertura da sessão pública do pregão;

Em análise da documentação de habilitação da recorrente registrada no SICAF observou-se que foi apresentada Certidão Negativa de Débitos Municipais com vigência expirada, Certidão de Falência indicando que a proponente encontra-se em Recuperação Judicial e não foram apresentados os Índices Contábeis referentes aos dois últimos exercícios financeiros;

A proponente não foi prontamente inabilitada, tendo-lhe sido oportunizado complementar a documentação faltante, ocasião em que apresentou os Índices Contábeis ausentes, bem como manifestação afirmando possuir capacidade econômico-financeira para atender as obrigações decorrentes da presente contratação, acompanhado de relatórios mensais





de atividades referentes aos meses de novembro, dezembro (2023) e janeiro (2024), tendo sido considerados suficientemente atendidas as exigências de qualificação econômico-financeira. No entanto, a proponente deixou de apresentar a Certidão Negativa de Débitos Municipais em vigência, solicitando prorrogação de prazo para sua apresentação, via chat, às 09:47h. Em atenção à solicitação, foi-lhe concedido novo prazo, até as 17:30h;

Findo o prazo, verificou-se que não apresentou o documento solicitado, e pediu nova prorrogação, a qual foi recusada, restando Inabilitada por ter deixado de apresentar a referida Certidão, desatendendo o subitem 8.20 do Termo de Referência;

Em sede de Contrarrazões a proponente ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA – EPP alega que a recorrida estaria proibida de envasar gases medicinais em decorrência da Medida Cautelar nº 0203532/24/4, sendo incapaz, portanto, de fornecer os produtos de marca própria ofertados em sua proposta. Acerca destas alegações o Pregoeiro deixa de se manifestar em razão de não terem feito parte da decisão recorrida;

Ante o exposto, mantenho a Inabilitação da recorrente por ter deixado de apresentar a Certidão Negativa de Débitos Municipais mesmo após prorrogação da convocação, e submeto os autos à análise e decisão da autoridade superior.

Por ser oportuno e conveniente, informa-se que o Edital e seu anexos, Documentação das proponentes, e Recursos e Contrarrazões encontram-se disponíveis no endereço: <https://cnetmobile.estaleiro.serpro.gov.br/comprasnet-web/seguro/governo/selecao-fornecedores/item/4?identificador=98818305900562024&etapa=FR>

Atenciosamente,



Henrique Roberto Arruda Meneguelli
Pregoeiro
Setor de Licitações e Contratos

Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal de Lages/SC.

Pregão Eletrônico nº 90056/2024

Objeto: **Contrarrrazões ao Recurso Administrativo**

ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 08.780.814/0001-06, com sede na Rua Tancredo de Almeida Neves, nº 6466, Bairro São Cristovão, na cidade de Concordia-SC, CEP 89711-880, vem, respeitosamente, por seu administrador, apresentar **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto por **NANDIS – COMERCIO DE GASES ATMOSFERICOS LTDA**, pelos seguintes fatos e fundamentos jurídicos:

A recorrente foi inabilitada pela comissão de licitações pelo seguinte motivo “Inabilitada em razão de não ter apresentado certidão negativa de débitos municipais em vigência, após convocação e prorrogação”.

Em sede de recurso a recorrente alega ilegalidade na exigência de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais para empresas em recuperação judicial.

Entende-se que a exigência editalícia está totalmente de acordo com a legislação vigente, pelos seguintes motivos.

Primeiramente porque a exigência de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais visa primordialmente proteger o interesse público, assegurando que a empresa contratada possua a capacidade econômico-financeira para cumprir o contrato.

Ademais, a recuperação judicial, apesar de ser um direito da empresa, indica uma situação de fragilidade econômico-financeira que pode comprometer o cumprimento do contrato. Dessa forma, a exigência de certidões tem por finalidade minimizar os riscos para a Administração Pública, que não pode se sujeitar à incerteza da capacidade da recorrente em cumprir suas obrigações contratuais.

Pontua-se ainda que a Lei nº 14.133/2021 – Lei de Licitações – não prevê qualquer tratamento diferenciado para empresas em recuperação judicial em relação à exigência de certidões. A lei busca a seleção da proposta mais vantajosa, independentemente da condição do licitante. A isonomia exige que todos os participantes sejam tratados de forma igual, sem privilégios ou discriminações.

Nesse interim, o edital é a lei do certame e seus requisitos devem ser observados por todos os licitantes. A empresa em recuperação judicial, ao participar da licitação, deveria ter ciência das exigências e cumpri-las, sob pena de inabilitação. Até porque, conforme se observa na movimentação “24/05/2024 09:47:02” do Termo de Julgamento, a recorrente tinha plena ciência da necessidade de apresentação, todavia não cumpriu no prazo inicial, nem mesmo no período de prorrogação.

Por fim, pontua-se a autoridade competente sobre a seguinte situação:

Na relação de itens apresentada junto ao certame, a recorrente apresentou os produtos pertencentes a sua marca. Todavia, por meio da Medida Cautelar nº 0203532/24-4, a Anvisa proibiu a recorrente de envasar gases medicinais por “confirmação de desvio de qualidade em boas práticas de fabricação e envase de gases medicinais, conforme verificado em inspeção ocorrida nos dias 10 a 11 de outubro de 2023 e, 03 de janeiro de 2024, o que fere os requerimentos dados pela RDC 658/2022 e IN 129/2022/ANVISA”.

Pelos argumentos supratranscritos, requer-se não seja acolhido o recurso administrativo, a fim de manter a inabilitação da recorrente, uma vez que não procedeu a juntada da documentação exigida no Edital.

Nesses termos, pede deferimento.
Concordia/SC, 5 de junho de 2024.

ALTO URUGUAI
GASES
INDUSTRIAIS
LTDA:087808140001
06

Assinado digitalmente por ALTO URUGUAI
GASES INDUSTRIAIS LTDA:08780814000106
ND: C=BR, O=ICP-Brasil, S=SC, L=CONCORDIA,
OU=3367883000142, OU=Secretaria da Receita
Federal do Brasil - RFB, OU=RFB e-CNPJ A1,
OU=videoconferencia, CN=ALTO URUGUAI
GASES INDUSTRIAIS LTDA:08780814000106
Razão: Eu sou o autor deste documento
Localização:
Data: 2024.06.05 15:21:14-03'00'
Foxit PDF Reader Versão: 2024.2.2

ALTO URUGUAI GASES INDUSTRIAIS LTDA – EPP
08.780.814/0001-06

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREFEITO DO MUNICÍPIO DE LAGES/SC.

Processo Administrativo nº 56/2024

Objeto: Registro de Preços para Fornecimento de Recarga de Gás Oxigênio Medicinal

NANDIS - COMERCIO DE GASES ATMOSFERICOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 01.959.495/0001-43, neste ato representada por seu sócio administrador **FABIO BORTOLUZZI**, brasileiro, casado, com RG de n. 3.125.896 SC, inscrito no CPF de n. 023.688.329-12, ambos com endereço na Rua Xavantina, nº 223 D, bairro Eldorado, Chapeco/SC, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face do Edital de Pregão Eletrônico nº 56/2024 e os procedimentos administrativos adotados na condução do certame, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

1 – DA SÍNTESE FÁTICA

O Edital de Pregão Eletrônico nº 56/2024, promovido pelo Município de Lages/SC, tem como objeto o Registro de Preços destinado à Contratação de Empresa para Fornecimento de Recarga de Gás Oxigênio Medicinal.

O referido edital exigiu dos licitantes a apresentação de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais, incluindo empresas que estejam em processo de Recuperação Judicial.

Durante a fase de habilitação, quando a empresa tentou demonstrar a ilegalidade dessas exigências, o certame foi conduzido sem qualquer alteração, mantendo-se as referidas exigências ilegais.

2 – DA ILEGALIDADE DAS EXIGÊNCIAS

A exigência de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais de empresas em Recuperação Judicial fere

frontalmente a legislação pátria e jurisprudência consolidada. Tal exigência mostra-se arbitrária e ilegal pelos motivos a seguir delineados:

O princípio da isonomia, consagrado no artigo 5º da Constituição Federal, garante que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Nas licitações, esse princípio é reforçado pela Lei nº 14.133/2021, que proíbe a imposição de condições que restrinjam injustificadamente a participação de interessados.

A exigência de certidão de viabilidade econômico-financeira e negativa de débitos municipais para empresas em recuperação judicial é desproporcional e cria uma barreira injusta à participação dessas empresas, violando a isonomia e reduzindo a competitividade do certame.

Outrossim, a Lei nº 11.101/2005, que regula a recuperação judicial, extrajudicial e a falência, tem como um de seus principais objetivos a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

O artigo 47 da referida lei é claro ao estabelecer que a recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo assim a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

A exigência de certidões negativas e de viabilidade econômico-financeira contraria diretamente essa disposição, ao dificultar a participação de empresas que buscam se recuperar e continuar operando.

Além disso, a Lei nº 14.133/2021, em seu artigo 60, prevê que as exigências de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação e limitadas à comprovação de qualificação técnica e econômico-financeira indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

No caso específico das empresas em recuperação judicial, a exigência de certidões de viabilidade econômico-financeira e negativa de débitos municipais não se mostra indispensável, uma vez que a própria lei de recuperação judicial já impõe medidas e controles rigorosos sobre as atividades dessas empresas, assegurando sua capacidade de contratar com a Administração Pública.

A recuperação judicial é um direito assegurado às empresas em dificuldade, com o intuito de evitar a falência e promover a reorganização econômico-financeira.

A imposição de exigências que dificultam a participação de empresas em recuperação judicial em licitações públicas fere esse direito, inviabilizando o processo de recuperação e comprometendo a manutenção de empregos e a continuidade da atividade econômica.

3 – DA ILEGALIDADE NOS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS ADOTADOS NA CONDUÇÃO DO CERTAME

Durante a condução do certame, foram observadas as seguintes irregularidades, que caracterizam a ilegalidade dos procedimentos administrativos adotados.

A Administração Pública, ao conduzir o certame, ignorou completamente as disposições legais que preveem tratamento diferenciado e favorecido às empresas em recuperação judicial.

O artigo 47 da Lei nº 11.101/2005 estabelece que a recuperação judicial tem por objetivo a superação da crise econômico-financeira da empresa, garantindo a preservação de sua atividade. Contudo, a manutenção das exigências de certidões negativas e de viabilidade econômico-financeira, sem qualquer flexibilização ou consideração das condições especiais dessas empresas, fere o princípio da função social da empresa e compromete a efetividade do processo de recuperação.

Ainda, o edital não especificou claramente as condições de participação para empresas em recuperação judicial, gerando insegurança jurídica e incerteza para os licitantes. Isso viola o princípio da publicidade e da clareza dos atos administrativos, conforme preconizado pela Lei nº 14.133/2021.

A ausência de informações detalhadas sobre a possibilidade de participação dessas empresas e os documentos necessários para tal fim cria um ambiente de insegurança e potencialmente afasta interessados que poderiam participar do certame, prejudicando a competitividade e a ampla concorrência.

Quando a empresa Recorrente tentou demonstrar a ilegalidade das exigências editalícias durante a fase de habilitação, a condução do certame seguiu sem qualquer alteração, mantendo-se as referidas exigências ilegais.

A negativa de revisão e ajuste das condições editalícias, mesmo diante de argumentos sólidos e embasados na legislação vigente, configura um procedimento administrativo inadequado e ilegal.

A Administração Pública tem o dever de corrigir eventuais erros ou inadequações identificadas no edital, garantindo a legalidade e a justiça do processo licitatório.

Assim, a manutenção de exigências ilegais e a condução inadequada do certame resultaram em prejuízo à competitividade, restringindo a participação de empresas que, apesar de estarem em recuperação judicial, possuem plenas condições de cumprir com as obrigações contratuais. Esse cenário não só viola os princípios da isonomia e da competitividade, mas também compromete o interesse público, na medida em que limita a possibilidade de obtenção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública.

4 – DA JURISPRUDÊNCIA E LEGISLAÇÃO CORRELATA

Reforça-se que o Superior Tribunal de Justiça e a própria Lei nº 14.133/2021 orientam a flexibilização das exigências de certidões para empresas em recuperação judicial, entendendo que tal condição não deve impedi-las de contratar com o Poder Público, desde que demonstrem capacidade econômico-financeira, como é o caso da Nandis.

1. STJ - Recurso Especial n. 1.187.404/MT:

"A exigência de certidões negativas para empresas em recuperação judicial contraria o espírito da Lei nº 11.101/2005, que visa à preservação da empresa, ao estímulo à atividade econômica e à manutenção dos empregos."

2. TJSC - Apelação n. 0313924-45.2017.8.24.0008:

REEXAME NECESSÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO, NA MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA. INABILITAÇÃO DA LICITANTE PELA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SUA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

IMPOSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODAS AS CERTIDÕES NEGATIVAS EXIGIDAS PELO EDITAL DO CERTAME. SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DA EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARTICIPAR DE LICITAÇÃO SEM COMPROVAÇÃO DE SUA REGULARIDADE FISCAL. "Inexistindo autorização legislativa, incabível a automática inabilitação de empresas submetidas à Lei n. 11.101/2005 unicamente pela não apresentação de certidão negativa de recuperação judicial, principalmente considerando o disposto no art. 52, I, daquele normativo, que prevê a possibilidade de contratação com o poder público, o que, em regra geral, pressupõe a participação prévia em licitação. O escopo primordial da Lei n. 11.101/2005, nos termos do art. 47, é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. A interpretação sistemática dos dispositivos das Leis n. 8.666/1993 e n. 11.101/2005 leva à conclusão de que é possível uma ponderação equilibrada dos princípios nelas contidos, pois a preservação da empresa, de sua função social e do estímulo à atividade econômica atendem também, em última análise, ao interesse da coletividade, uma vez que se busca a manutenção da fonte produtora, dos postos de trabalho e dos interesses dos credores. A exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica". (Superior Tribunal de Justiça, AREsp 309.867/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 08/08/2018). DECISÃO, PROFERIDA PELO JUÍZO EM QUE SE PROCESSA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL, QUE RECONHECE QUE A IMPETRANTE VEM CUMPRINDO O PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E AUTORIZA A EMPRESA A PARTICIPAR DE LICITAÇÕES, EM ÂMBITO NACIONAL, SEM A APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA NOS ARTS. 29 E 31 DA LEI N. 8.666/93. PARTICULARIDADE QUE DISTINGUE O CASO DOS AUTOS DAQUELE OBJETO DE JULGAMENTO PELO GRUPO DE CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO, DE Nº 0307775-85.2017.8.24.0023, EM 09-05-2018, DO QUAL ESTAVA AUSENTE A PREFALADA AUTORIZAÇÃO DO JUÍZO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. SENTENÇA CONFIRMADA, EM REEXAME NECESSÁRIO.

3. TJSC - Agravo de Instrumento n. 4005481-66.2019.8.24.0000:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVIMENTO LIMINAR INDEFERIDO. LICITAÇÃO. PRETENDIDA PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA COM PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

HOMOLOGADO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO RELEVANTE. ÓBICE À PARTICIPAÇÃO NO FEITO LICITATÓRIO AFASTADO. RECURSO PROVIDO. "Inexistindo autorização legislativa, incabível a automática inabilitação de empresas submetidas à Lei n. 11.101/2005 unicamente pela não apresentação de certidão negativa de recuperação judicial, principalmente considerando o disposto no art. 52, I, daquele normativo, que prevê a possibilidade de contratação com o poder público, o que, em regra geral, pressupõe a participação prévia em licitação. [...] A interpretação sistemática dos dispositivos das Leis n. 8.666/1993 e n. 11.101/2005 leva à conclusão de que é possível uma ponderação equilibrada dos princípios nelas contidos, pois a preservação da empresa, de sua função social e do estímulo à atividade econômica atendem também, em última análise, ao interesse da coletividade, uma vez que se busca a manutenção da fonte produtora, dos postos de trabalho e dos interesses dos credores. [...] A exigência de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial deve ser relativizada a fim de possibilitar à empresa em recuperação judicial participar do certame, desde que demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica". (STJ - AREsp 309.867/ES, rel. Min. Gurgel de Faria, j. 26.6.2018)

5 – DA ADEQUAÇÃO À NOVA LEI DE LICITAÇÕES

A legislação sobre licitações e contratos administrativos passou por significativas mudanças com a promulgação da Lei nº 14.133/2021, conhecida como a Nova Lei de Licitações. Esta norma revolucionou o quadro normativo anterior, especialmente em relação à participação de empresas em recuperação judicial nos processos licitatórios.

O artigo 69 da nova legislação é um ponto central nessa transformação, ao estipular que a habilitação econômico-financeira do licitante será restrita à apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis dos dois últimos exercícios financeiros, ressaltando a necessidade de demonstrar capacidade financeira objetiva, sem a imposição de obstáculos adicionais relacionados à situação de recuperação judicial.

Este artigo é um avanço significativo, pois reconhece que a apresentação de balanços e demonstrativos contábeis são suficientes para avaliar a saúde econômico-financeira de uma empresa, independentemente de sua situação jurídica de recuperação. Ao retirar a exigência de certidões de recuperação judicial para

a habilitação em licitações, a lei busca integrar essas empresas ao mercado, permitindo-lhes continuar suas atividades e cumprir com suas obrigações sociais e fiscais.

6 – DA DOCUMENTAÇÃO COMPLEMENTAR APRESENTADA

Em conformidade com os requisitos do Edital e alinhada à legislação vigente, a empresa Nandis apresenta documentação detalhada que reflete não apenas a conformidade com os critérios financeiros exigidos, mas também sua estabilidade e capacidade de gestão econômica. Esta documentação inclui:

Balanços Patrimoniais e Demonstrativos Contábeis: Conforme determina o artigo 69 da Lei nº 14.133/2021, submetemos os balanços patrimoniais e as demonstrações contábeis completas dos dois últimos exercícios fiscais. Estes documentos são essenciais para avaliar a solidez financeira da Nandis e demonstram claramente nossa liquidez, solvência e capacidade de atender às obrigações financeiras associadas ao contrato proposto. Estes relatórios são auditados por firmas independentes e refletem uma imagem real e fidedigna da situação financeira da empresa.

Certidão Narratória do Processo de Recuperação Judicial: Emitida pelo sistema Eproc, esta certidão detalha o estado atual do processo de recuperação judicial da Nandis, incluindo todas as medidas já implementadas e os progressos alcançados. Este documento fornece um contexto vital para entender a trajetória de recuperação da empresa e as projeções de sua estabilidade futura.

Relatórios Mensais de Atividades: Complementando os dados financeiros anuais, os relatórios mensais de atividades dos meses de Novembro e Dezembro de 2023, e de Janeiro de 2024, oferecem uma visão contínua da operação da empresa sob a supervisão do administrador judicial. Esses relatórios destacam a contínua capacidade operacional e financeira da Nandis, evidenciando nossa competência em manter operações eficientes e financeiramente sustentáveis durante o período de recuperação.

A combinação desses documentos fornece uma base sólida e abrangente para a avaliação da capacidade econômico-financeira da Nandis. Eles não apenas atendem aos requisitos formais como também oferecem uma garantia substancial da habilidade da empresa em cumprir com as obrigações decorrentes do

contrato, alinhando-se totalmente com os objetivos da Lei de Licitações de assegurar que apenas entidades financeiramente capazes participem dos processos licitatórios.

7 – DO CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS

Ademais, a Nandis cumpre com todas as exigências editalícias. A documentação fornecida inclui, mas não se limita a, documentos de regularidade fiscal, trabalhista, e técnica, todos rigorosamente em conformidade com as normas vigentes e as especificações do edital.

Além disso, foram apresentadas todas as certidões específicas requeridas, garantindo nossa regularidade fiscal e legal.

A meticulosa preparação e revisão de todos os documentos garantem nossa total aderência às normativas do edital, refletindo o compromisso da Nandis com a transparência e a ética empresarial.

Este cumprimento das exigências do edital demonstra não apenas a capacidade e o interesse da Nandis em participar deste Pregão Eletrônico, mas também seu compromisso em manter a integridade e a legalidade em todos os aspectos do processo licitatório.

8 – DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS FINAIS

Diante do exposto, requer a Recorrente:

a) O provimento do presente recurso, para que seja retificada a cláusula editalícia que exige a apresentação de Certidão de Viabilidade Econômico-Financeira e Certidão Negativa de Débitos Municipais de empresas em processo de Recuperação Judicial.

b) A anulação dos procedimentos administrativos adotados na condução do certame, tendo em vista as irregularidades apontadas, determinando a adequação do Edital de Pregão Eletrônico nº 56/2024 aos ditames legais, permitindo a participação de empresas em recuperação judicial sem as exigências referidas, respeitando os princípios da isonomia, competitividade e legalidade.

c) A republicação do edital com as devidas correções e reabertura dos prazos para apresentação de propostas, garantindo assim a ampla concorrência e a participação justa de todos os interessados.

Termos em que
Pede e Espera Deferimento.

Chapecó/SC, 24 de maio de 2024.

**NANDIS - COMERCIO DE GASES ATMOSFERICOS LTDA
(EM RECUPERACAO JUDICIAL)**