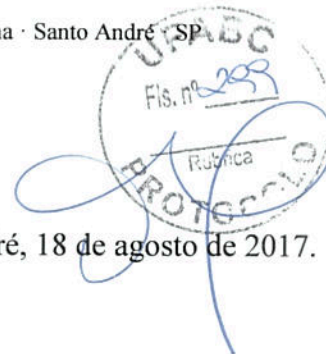




MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
Fundação Universidade Federal do ABC
Pró-reitoria de Administração
Coordenação-geral de Suprimentos e Aquisições – CGSA
Divisão de Aquisições e Contratações
Av. dos Estados, 5001 · Bloco A · Torre 1 · 2º Andar · Bairro Santa Terezinha · Santo André - SP
CEP 09210-580 · Fone: (11) 3356.7538 / 3356.7540
cpl@ufabc.edu.br

DESPACHO

Santo André, 18 de agosto de 2017.



Processo: 23006.000972/2017-04

Destino: Ordenador de Despesas – UFABC

Trata-se o presente processo da concessão onerosa de espaço público para exploração de serviços de lanchonete no campus São Bernardo do Campo da Fundação Universidade Federal do ABC – UFABC, para o qual foi realizada licitação na modalidade Concorrência, registrada sob nº 04/2017.

Conforme Ata da sessão pública, juntada às fls. 280 e verso, após divulgação do resultado de análise dos documentos de habilitação (Envelope 1) apresentados pelas três participantes, a empresa **DM DOCERIA LTDA ME – CNPJ 00.599.296/0001-09**, foi julgada INABILITADA por deixar de apresentar a Certidão Negativa de Falência e Recuperação Judicial prevista no subitem 6.4.1 do Edital. Em seu lugar, conforme registrado em ata, a empresa teria apresentado Certidão de Registros de Distribuições de Ações Cíveis, Família e Sucessões, Execuções Fiscais e Juizados Especiais Cíveis. Questionados os representantes legais, registrou-se interesse da empresa **DM DOCERIA LTDA ME – CNPJ 00.599.296/0001-09**, interpor recurso contra ato de habilitação das propostas, sendo informado na sequência os procedimentos e prazos para protocolo.

Conforme documento de fls. 285 a 289, a empresa **DM DOCERIA LTDA ME – CNPJ 00.599.296/0001-09**, protocolou, tempestivamente, suas razões recursais, sendo apresentada abaixo a sua transcrição:

“EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES – UFABC

DM DOCERIA LTDA-ME pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº. 000599296/0001-09 com sede na Av. Líneo de Paula Machado nº.1263 Bairro Morumbi Cidade São Paulo Estado SP CEP 05601-001 representada neste ato por seu (sua) sócio(a) gerente Sr. Manoel Hernandez Palomo brasileiro, casado, portador do RG nº. 6806515-8 e do CPF nº. 673.305.848-00 residente e domiciliado no endereço: Rua Cantagalo, nº. 298, apto 151, Bairro Vila Goes, São Paulo – SP, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência interpor:

RECURSO CONTRA DECISÃO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO Proferida na Concorrência Pública nº. 04/2017, aberta pela Comissão Permanente de Sessão Pública, pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos.

DOS FATOS

No dia 01 de agosto do corrente ano, na data designada para o julgamento da documentação, a Comissão Permanente de Licitação declarou a recorrente inabilitada para o certame, em razão de não atender o item 6.4.1 do Edital, o qual versam sobre a documentação necessária à habilitação, verbis:

 Universidade Federal do ABC

“Certidão Negativa de Pedido de Falência ou Recuperação Judicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante dentro do prazo de validade previsto na própria certidão, ou na omissão desta, expedida a menos de 120 (cento e vinte) dias contados da data de sua apresentação”

Ocorre que no lugar da respectiva certidão apresentou em seu lugar a “Certidão de Registro de Distribuições de Ações Cíveis, Família e Sucessões, Execuções Fiscais e Juizados Especiais Cíveis.”

A decisão da respeitável Comissão Permanente de Licitações, conforme anotado na Ata, fundamenta-se especificamente na não apresentação da respectiva certidão de “Negativa de Falência ou Recuperação Judicial”.

DO DIREITO

Com a devida vênia, a decisão da ilustre Comissão insustentável, senão vejamos:

“A documentação – consoante ensina o saudoso Hely Lopes Meirelles – é o conjunto De comprovantes da capacidade jurídica, da regularidade fiscal, da capacidade técnica e da idoneidade financeira que se exige dos interessados para habilitarem-se na licitação”. (Licitação e Contrato Administrativo, RT, 8º Ed. P.119).

A recorrente possui todos estes atributos legais, tanto em que reiterada oportunidade vem participando de procedimentos licitatórios, alguns dos quais neste mesmo Estado, inclusive nesta instituição.

No que se refere ao item 6.4.1, a Recorrente apresentou a respectiva “Certidão de Registros de Distribuições de Ações Cíveis, Família e Sucessões, Execuções Fiscais e Juizados Especiais Cíveis **negativa**”, a qual atesta a inexistência de dívida ativa de tributos estaduais por parte da empresa e a existência de quaisquer outras ações cíveis que pudessem ensejar a não “**Qualificação Econômico-financeira**”, este documento faz prova inequívoca de que a Recorrente encontra-se regularizada junto ao fisco estadual e aos seus fornecedores.

A propósito, ao que se sabe, a respectiva “Certidão Negativa de Falência ou Recuperação Judicial” é passível de consulta on-line no site do Tribunal de Justiça, sendo que sua emissão é imediata e sem custos.

Podendo inclusive no presente caso realizado a simples consulta no site do Tribunal do Estado de São Paulo, uma simples medida que poderia sanar a eventual ausência da certidão, reiterando que a sua emissão é imediata.

A licitação, consabido, constitui-se num procedimento administrativo tendente a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública na contratação de obras e serviços. Por óbvio, quanto mais participantes houver, mais e melhores serão as possibilidades de a Administração firmar contratos que melhor atendam seus interesses, e de consequência, o interesse público.

Sustenta que a Recorrente agiu de acordo com o **princípio da boa-fé objetiva**, o qual permeia a Constituição e está expresso em várias leis regedoras, das atividades administrativas, como Lei de licitação, Concessões e Permissões de Serviço Público e a do Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos não devendo ser penalizado por isto.

Ademais, no item 9.3.6.2 do edital prevê que:

“ A COMISSÃO DE LICITAÇÃO se reserva ao direito de”:

c) Sanear possíveis falhas não essenciais ou fazer correções de caráter formal no curso do procedimento, **desde que a licitante possa satisfazer a exigência pertinentes dentro do prazo de 5 (cinco) dias corridos contados da intimação da decisão da COMISSÃO DE LICITAÇÃO**, que será precedida de parecer jurídico”.

Verifica-se que a Comissão de Licitação poderia conceder um prazo de 05 (cinco) dias ou sanar a falha com simples consulta no site do tribunal de justiça o que de fato não ocorreu, sendo penalizado de imediato.

Sustenta que o legislador vem modificando seu entendimento não se deixando levar por rigorismos e preciosismos técnicos, conforme o projeto de Lei 8022/14 aprovado na quarta feira (21) altera o Código de Trânsito Brasileiro (Lei 9.503-97).

Segundo a Comissão de Constituição e Justiça e da Cidadania (CCJ) da Câmara dos Deputados no qual aprovou o projeto de lei no qual impede:





“À aplicação de multa e a retenção do veículo se o motorista não estiver com a carteira de habilitação (CNH) ou documento de licenciamento anual do veículo”.

Mas a nova regra só será válida, se aprovado, se o agente de trânsito tiver como consultar as informações do motorista e do veículo por meio de um banco de dados oficial no momento da abordagem.

Seguindo os princípios adotados pelo novo projeto de lei, o agente público que tiver como consultar informações por meio de um banco de dados público oficial poderá deixar de aplicar as penalidades previstas, princípios estes que vem sendo adotados em novos projetos de leis, a citar “**Lei Geral de Desburocratização**”

“O projeto contém o princípio da **presunção da boa-fé** do administrado e, por isso, segundo seu autor, inverte a prioridade. Ao invés de criar obrigações, cria proibições para o administrador. Por exemplo, **veda a exigência de apresentação de certidões ou documentos que constam nos bancos de dados de entes públicos e de entidades.** Outra proibição seria a do exigir autenticação de documentos ou reconhecimento de firma para o exercício de direitos, ou celebração de contratos, a não ser quando houver dúvida fundada quanto à existência ou idoneidade.

(fonte: <http://www12.senado.leg/BR/noticias/materiais/2016/04/05/juristas-apresentam-primeira-versao-de-projeto-da-lei-geral-da-desburocratizacao-1>)

Ora, caso análogo que ocorre com a Recorrente, o agente da Comissão Permanente de Licitação Pública possui em seu poder o acesso a um banco de dados público oficial, qual seja, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em uma simples consulta com os dados do RECORRENTE (CNPJ), poderia ser possível constatar sua regularidade, emitir a respectiva certidão ou estipular um prazo/intervalo da sessão para que o Recorrente o fizesse, o tornando habilitado para prosseguir no certame.

Tal habilitação se faz necessária pois há possibilidade da proposta do recorrente ser mais vantajosa para a Administração Pública, **devendo assim prevalecer o interesse público**, o qual não deve ser prejudicado apenas por questões formalistas.

Sustenta que não tem qualquer sentido lógico exigir um documento quando aquele apresentado atendeu a contento a mens legis. Tanto isto é verdade que a Recorrente faz juntar, nesta oportunidade, a Certidão Negativa de falência ou Recuperação Judicial que reiteram a sua regularidade seguindo o princípio da boa-fé e ao interesse público. Diversos são os procedimentos licitatórios que contaram com a participação da Recorrente, e quando proclamada vencedora, ela cumpre fielmente o contrato administrativo.

DOS PEDIDOS

Isto posto, a Recorrente aguarda serenamente que as razões ora invocadas sejam detida e criteriosamente analisadas, e ao final, seja dado provimento ao recurso para o fim de declarar a Recorrente habilitada na Concorrência Pública nº. 04/2017 desta renomada Universidade Federal.

Nesses Termos,

Pede Deferimento.

Santo André, 09 de agosto de 2017

p.p Manoel Hernandez Palomo, RG: 6.806.518-8 SSP/SP

DM DOCERIA LTDA-ME.”

Destacamos que referido recurso foi recebido juntamente com a Certidão nº. 6645590, expedida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 1 de agosto de 2017, que trata da negativa de pedidos de falência, concordatas, recuperações judiciais e extrajudiciais em favor da **DM DOCERIA LTDA ME – CNPJ 00.599.296/0001-09.**

Transcorrido o prazo para apresentação das contrarrazões, conforme documento de fls. 293 a 296, verificamos que a empresa **CANTINA DO MARQUINHOS LTDA ME – CNPJ 06.907.549/0001-40**, protocolou, tempestivamente, sua contrarrazão ao recurso, sendo apresentada abaixo a sua transcrição:

“ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO GRANDE ABC
CONCORRÊNCIA Nº 004/2017 – PROCESSO Nº 23006.000972/2017-04

CANTINA DO MARQUINHOS LTDA ME, devidamente inscrita no CNPJ **06.907.549/0001-40**, sediada na Rua Onze de Junho nº 166, Vila N. S. Vitória, Mauá-SP, CEP 09360-010, email: marcomatias2004@uol.com.br, fone: 11 4332-8148, fax: 2526-0077, neste ato representada por seu representante legal o Sr. **MARCO ANTONIO MATIAS**, portador da cédula de identidade RG nº 24.808.550-1 SSP/SP, inscrito no CPF sob o nº. 131.581.888-48, vem, por intermédio desta, à presença de Vossa Senhoria apresentar

CONTRARRAZÕES AO RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES

que inabilitou a empresa DM Doceria Ltda Me., licitante ora Recorrente.

DA SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de recurso interposto contra decisão da Respeitável Comissão Permanente de Licitações da Universidade Federal do ABC que em reunião da Concorrência nº. 004/2017 ocorrida em 01 de agosto de 2017, nas dependências desta universidade, neste município considerou inabilitada a empresa Recorrente.

Alega em suas razões que a decisão lhe é desfavorável, pois o simples descumprimento a exigência de apresentação da certidão de falência ou recuperação judicial, não seria motivo suficiente para ensejar a sua inabilitação, que agiu de boa-fé na medida em que apresentou a certidão dos distribuidores cíveis o que, em tese seria suficiente para demonstrar que não existem ações cobrando dívida ativa de tributos estaduais ou municipais, bem como a inexistência de qualquer outra ação cível que pudesse ensejar a não qualificação econômico-financeira da Recorrente.

Consoante adiante se passará a demonstrar não merece prosperar o pleito recursal da Recorrente.

DO DIREITO

A Recorrente em seu recurso se atém a demonstrar que é empresa idônea e que não existem ações judiciais aptas a ensejarem a sua desclassificação.

Ocorre que a R. decisão atacada em momento algum menciona que a empresa seja inidônea ou incapacitada ante algum fato ou ação judicial pregressos ao processo licitatório, mas sim ao descumprimento de exigência expressamente explícita no edital, qual seja a apresentação da certidão negativa de falência ou recuperação judicial prevista no subitem 6.4.1.

Segundo previsão do subitem 2.8 do edital infere-se que não será aceita documentação incompleta, tampouco será concedida prorrogação de prazo para a apresentação dos documentos exigidos. Em consonância com o mencionado dispositivo, o subitem 2.12 implica a automática inabilitação do licitante que não apresentar quaisquer dos documentos exigidos.

Diferente do que manifesta em sua discordância, engana-se a Recorrente ao afirmar que a comissão de licitações poderia conceder prazo de 5 (cinco) dias para que a Recorrente pudesse sanar sua falha, visto que o mencionado dispositivo, qual seja subitem 9.3.6.2 alínea ‘c’ refere-se à falhas não essenciais, o que não se aplica ao caso em questão.

Ora, se a apresentação de algum dos documentos exigidos não fosse essencial de que serviriam os subitens 2.8 e 2.12 que tratam especificamente sobre a apresentação de documentos. Além disso, se aplicada a tese da Recorrente não seria possível a realização do processo licitatório no mesmo dia, visto que pelo princípio da isonomia todos os licitantes teriam direito à mesma benesse, e a assim o processo licitatório que inclui a apresentação de mais de 10 (dez) documentos se tornaria um ato impraticável pela Comissão de Licitações que poderia até mesmo ter que vir a emitir os 10 (dez) documentos das 3 (três) empresas licitantes.

Além disso, a Comissão de Licitações não tem a discricionariedade para alterar as regras do edital, bem como a apresentação dos documentos prevista no edital é exigência intrínseco de todas as licitações, entendimento majoritário em nossos tribunais. Senão, vejamos:

Ementa: AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL (AGRAVO INTERNO). JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DIREITO



ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE LICENÇA DE OPERAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. Manifesta a possibilidade de julgamento monocrático no caso concreto, por tratar-se de recurso em confronto com a jurisprudência dominante perante esta Egrégia Corte. 2. Hipótese em que a empresa impetrante não demonstrou o atendimento integral dos requisitos previstos pelo edital licitatório, mormente com relação à Licença de Operação. 3. O edital tem força vinculante a todos os licitantes, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência do instrumento convocatório. 4. Descumprimento das cláusulas que implica a inabilitação da empresa licitante, nos termos dispostos pelo artigo 37, XXI, da Constituição Federal e da Lei nº. 8.666/93. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO EM APELAÇÃO (AGRAVO INTERNO). UNÂNIME. (Agravo nº. 70068402759, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 16/03/2016). Sendo assim, não se pode negar que a Comissão de Licitações tenha agido em consonância com o princípio da legalidade, da impessoalidade e da moralidade, princípios norteadores do Direito Administrativo que rege as normas e condutas dos processos licitatórios.

DO PEDIDO

Diante do exposto conforme fundamentação supra requer digne-se conhecer as contra razões do presente RECURSO ADMINISTRATIVO, mantendo a decisão de Inabilitação da Recorrente com fundamento nos itens 2.8 e 2.12.

E ainda prestigiando o zelo e o empenho desta Comissão de licitações, em guardar o caráter isonômico do procedimento, respeitando os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da supremacia do Poder Público, entendemos que a decisão da fase de habilitação da concorrência nº 004/2017 deve ser mantida, mantendo-se a inabilitação da Recorrente, conforme exaustivamente demonstrado nas contrarrazões.

Termos em que,
Pede deferimento.

Santo André, 16 de agosto de 2017.
MARCO ANTONIO MATIAS
SÓCIO ADMINISTRADOR
CPF: 131.581.888-48.”

Isto posto, passemos à análise.

A recorrente alega que apresentou “Certidão de Registros de Distribuições de Ações Cíveis, Família e Sucessões, Execuções Fiscais e Juizados Especiais Cíveis” em lugar da certidão que trata o subitem 6.4.1 do Edital, qual seja, Certidão negativa de falência e recuperação judicial. Sustenta que a certidão por ela apresentada atesta a inexistência de quaisquer outras ações cíveis que pudessem ensejar a não qualificação econômico-financeira, fazendo prova inequívoca de que a Recorrente encontra-se regularizada junto ao fisco estadual e aos seus fornecedores.

Alega, ainda, que é empresa idônea e que agiu de acordo com o princípio da boa-fé objetiva e entende que, por tratar-se de mera formalidade, a Comissão poderia, através de consulta pública ao site do Tribunal de Justiça de São Paulo, obter a certidão solicitada no subitem 6.4.1, ou conceder prazo de 5 (cinco) dias para que a recorrente juntasse referida documentação.

Esclarecemos inicialmente que a empresa foi considerada inabilitada na Concorrência nº. 04/2017 – UFABC, por ter deixado de apresentar a certidão que trata o subitem 6.4.1, ou seja, não apresentou certidão negativa de falência e recuperação judicial exigida no instrumento convocatório. Em nenhum momento a Comissão afirmou ou insinuou que a empresa teria agido de má-fé ou que não era empresa idônea. A inabilitação foi decorrente de a empresa não ter demonstrado, conforme exigido

em Edital, que possuía todos os requisitos necessários para habilitação, em especial a qualificação econômico-financeira.

Ressaltamos que para demonstrar a regularidade fiscal das empresas interessadas no objeto da referida licitação, solicitamos a apresentação dos documentos elencados nos subitens 6.2 a 6.2.5, onde verificamos se constam devidamente registrados e sem pendências junto à Receita Federal, Dívida Ativa da União, INSS, FGTS, Fazenda Estadual e Municipal. O documento exigido no subitem 6.4.1 trata de exigência de qualificação econômico-financeira e visa garantir que a empresa possui saúde financeira para cumprir com o contrato a ser celebrado até seu término, sem prejuízos ou transtornos para a Administração.

Para ser considerada habilitada a empresa deve demonstrar, conforme previsto no Edital, que preenche todos os requisitos de habilitação nele relacionados e a inabilitação da empresa se dá pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Lembramos, ainda, que a Lei nº. 8.666/1993 veda expressamente a juntada posterior de documento:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (grifo nosso)

A alínea “c” do subitem 9.3.6.2 citado pela Recorrente trata de correções de caráter formal e não nos parece que a falta de documento exigido para comprovar os requisitos de habilitação seja algo formal. Entendemos que não cabe à Comissão Permanente de Licitações (CPL) ou ao órgão licitante solicitar ou juntar, após o encerramento do prazo para apresentação, algum documento complementar de habilitação. A responsabilidade pela apresentação dos documentos de habilitação e da Proposta Comercial, é da empresa licitante, que deve atender todas as exigências do Edital para comprovar que possui todas os requisitos para habilitação e aceitação da proposta.

Esclarecemos que ainda que já tivesse apresentado o mesmo documento em uma licitação anterior do órgão, deveria reapresentá-lo para comprovar que o mesmo ainda é válido junto aos órgãos de controle.

O entendimento exposto acima é reforçado na leitura do subitem 9.2.2:

9.2.2 As licitantes que deixarem de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a habilitação na presente licitação, ou apresentarem em desacordo com o estabelecido neste edital, ou com irregularidades, serão inabilitadas, não se admitindo complementação posterior (exceto para as microempresas ou empresas de pequeno porte, conforme determina o item 2.9 e subitem 2.9.1 deste Edital).

Destacamos que somente é permitida complementação de documentos para microempresas e empresas de pequeno porte se estes tratarem de habilitação fiscal, devendo a empresa invocar o prazo para regularização e apresentação da Certidão válida.

Se fosse responsabilidade da CPL realizar a consulta e juntada dos documentos de habilitação não seria necessário solicitar que as empresas apresentassem os documentos na data de abertura da licitação e nem constaria item com conteúdo similar ao subitem 9.2.2, pois se as empresas



deixassem de apresentar os documentos caberia à CPL realizar a consulta e proceder sua juntada, não cabendo inabilitação pela falta.

Destacamos que a Administração pretende com suas licitações obter a proposta mais vantajosa, o que não se confunde com a proposta de menor valor/menor oferta. Proposta mais vantajosa é a que atende todos os requisitos necessários para aceitação e habilitação. Não basta a empresa ter o menor preço/menor oferta se não comprovar que este está dentro de nossa referência e que a empresa ofertante preenche todos os requisitos para habilitação exigidos no Edital.

Analisando os documentos de habilitação apresentados pela recorrente, a CPL decidiu por inabilitar a recorrente porque entendeu, conforme registrado em ata, que esta não comprovou no prazo e formas previstos em Edital todas as exigências de habilitação, especificamente o exigido no subitem 6.4.1, não havendo nada de ilegal nessa ação, apenas o cumprimento integral das condições do Edital, atendendo ao princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório.

Conclusão

Com base no acima exposto e considerando os princípios consagrantes das ações norteadoras das licitações, **decidimos** conhecer o Recurso interposto pela Licitante, para no mérito **negar-lhe provimento total**, mantendo a decisão transcrita na ata sessão pública do dia 01/08/2017, que considerou a empresa **DM DOCERIA LTDA ME – CNPJ 00.599.296/0001-09**, ora recorrida, inabilitada para o certame.

Assim, encaminhamos o presente processo ao Ordenador de Despesas para ciência dos fatos e **decisão do recurso** apresentado pela empresa **DM DOCERIA LTDA ME – CNPJ 00.599.296/0001-09**, referente ao Item 01 da Concorrência nº. 04/2017.

À consideração superior.


SARA CID MASCAREÑAS ALVAREZ

Presidente em exercício da Comissão Permanente de Licitações
Portaria UFABC nº. 503, publicada no DOU de 23/12/2016


Vanessa Cervelin Segura

Membro da Comissão Permanente de Licitações
Portaria nº. 503, publicada no DOU de 23/12/2016


Claudio Márcio Cardozo Souza

Membro da Comissão Permanente de Licitações
Portaria nº. 503, publicada no DOU de 23/12/2016

EM BRANCO