

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

RECURSO :

ILMO SR. PREGOEIRO DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO

REF. Pregão Eletrônico Nº. 03/2019

Oi S.A., (em recuperação judicial) sociedade anônima, com sede na Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, na Rua do Lavradio, 71, 2º andar, parte, Bairro Centro, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 76.535.764/0001-43, doravante denominada simplesmente "Oi", vem, tempestivamente, por seus representantes legais com fulcro no inciso XVII do art. 11 do Decreto n.º 3.555/2000 c/c os artigos 109, inciso I, alínea "a" da Lei n.º 8.666/93 e 4º, XVIII, da Lei 10.520/02, interpor:

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão do I. Pregoeiro do MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO que declarou inabilitada a Oi S.A – em Recuperação Judicial, pelos fatos e fundamentos que passa a expor.

Caso este r. Pregoeiro entenda por indeferir o presente recurso, requer a remessa deste a digna autoridade superior, na forma de RECURSO HIERÁRQUICO, conforme prevê o artigo 109, inciso III, § 4º, da Lei n.º 8.666/93 bem como com fundamento no princípio constitucional do Duplo Grau de Jurisdição.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Brasília/DF, 13 de março de 2019.

I – TEMPESTIVIDADE

O presente Recurso Administrativo tem por finalidade a reforma da decisão que declarou inabilitada a proposta da empresa Oi S.A – em Recuperação Judicial, por estar supostamente eivada de vícios de legalidade.

Para tanto, cumpre observar que o prazo decadencial é de 3 (três) dias úteis, conforme previsto no inciso XVIII do art. 4º da Lei 10.520/02, CONTADOS DA INTIMAÇÃO DO ATO ORA COMBATIDO.

No caso em tela, a decisão do I. Pregoeiro pela inabilitação da Oi, que resultou na declaração da Empresa ALGAR TELECOM S/A vencedora do certame, foi proferida no dia 11 DE MARÇO DE 2019 (SEGUNDA-FEIRA), mesma data em que a Recorrente manifestou a intenção de recorrer, sendo este, portanto, o marco inicial para contagem do prazo. Logo, o término para apresentação do Recurso Administrativo dar-se-á no dia 14 DE MARÇO DE 2019 (QUINTA-FEIRA) conforme consta expressamente na ata.

Ademais, insta registrar que a contagem do prazo no procedimento licitatório obedecerá aos ditames da Lei n.º 8.666/93, juntamente com as regras processuais comuns (Código de Processo Civil Brasileiro), excluindo-se o dia de início e incluindo-se o do vencimento (artigo 110, Lei n.º. 8.666/93 e artigo 184, caput, Código de Processo Civil).

Conclui-se, portanto, pela TEMPESTIVIDADE deste Recurso Administrativo.

II – BREVE SÍNTESE DOS FATOS

O objeto do presente certame consiste na escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de serviços de telecomunicações, por meio de transmissão de voz e de outros sinais, para a prestação do Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC, na modalidade DDG (Discagem Direta Gratuita), utilizando o prefixo 0800 (Alcance Modalidade Nacional), único número, no sistema de tarifação reversa para chamadas locais ou para chamadas intra-regionais e inter-regionais para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

Assim, aberta a sessão, foram registradas as propostas das empresas participantes do certame.

Em primeiro momento, cumpre ressaltar que a Oi atendeu a todos os pressupostos estabelecidos no Edital, inclusive, esclarecendo ao I. Pregoeiro do MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO sobre a Recuperação Judicial e seus efeitos, bem como, sobre a decisão proferida pelo juiz da 7ª vara empresarial do Rio de Janeiro, datada de 21/06/2016, que autoriza a participação das empresas do Grupo Oi em qualquer certame licitatório, desobrigando a mesma da apresentação de certidões negativas.

Entretanto, causou espanto, a decisão do I. Pregoeiro, exarada no dia 08 DE MARÇO DE 2019 (SEXTA-FEIRA), que inabilitou a Oi, deste certame, com fundamento na condição da empresa, que vivencia processo de Recuperação Judicial, amparada por Decisão Judicial.

É importante esclarecer que a Oi, resguardada pelas decisões proferidas pelo juiz da 7ª vara empresarial do Rio de Janeiro, foi declarada a vencedora do certame pelo melhor preço proposto, no valor de R\$ 45.143,91. E que a Empresa ALGAR TELECOM S/A, em negociação posterior, aceitou praticar o mesmo valor proposto pela Oi, ocasião em que foi habilitada.

Ocorre que o I. Pregoeiro inabilitou a Oi pois entendeu que ela deixou de comprovar a regularidade trabalhista e fiscal, que deveria ser demonstrada através de Certidão Negativa ou Positiva de Débitos Trabalhistas e de Regularidade de Débitos Fiscais, conforme os itens 8.6.2 e 8.6.4 do Edital.

Desse modo, é contra essa decisão que declarou inabilitada a Oi, que se insurge a Recorrente, eis que, neste particular, não foi proferida em perfeita consonância com as normas e princípios norteadores dos atos da Administração Pública, tão pouco com as decisões judiciais proferidas no âmbito do processo de Recuperação Judicial, senão vejamos.

III – MÉRITO

III.1. DA DECISÃO JUDICIAL: DA AUTORIZAÇÃO PARA PARTICIPAÇÃO DA OI EM QUALQUER PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DA POSSIBILIDADE DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO

Antes de mais nada, cumpre esclarecer que a Oi (Grupo Oi) apresentou, no dia 20.06.2016, ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, pedido de Recuperação Judicial, tendo sido distribuído para a 7ª Vara Empresarial.

No dia 21.06.2016, em sede de tutela antecipada, o douto juízo da 7ª Vara Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, proferiu decisão em caráter liminar (anexada na habilitação), deferindo os seguintes pedidos:

“(…)

Isto posto, defiro o pedido de tutela de urgência, para determinar:

a) A suspensão de todas as ações e execuções contra as Recuperandas, pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, de modo a evitar que constrições judiciais sejam realizadas no período compreendido entre o ajuizamento da presente recuperação judicial e o deferimento do seu processamento.

b) A dispensa da apresentação de certidões negativas em qualquer circunstância relacionada às Recuperandas, inclusive para que exerçam suas atividades (incluindo certidão negativa de débitos referentes às receitas administradas pela ANATEL e certidão negativa de distribuição de pedidos de falência e recuperação judicial.)”

O douto juízo da 7ª Vara Empresarial, em sua decisão, não deixou dúvidas quanto à possibilidade da Oi contratar com o Poder Público (União, Estados, DF e Municípios), tendo a isentado da necessidade de apresentar qualquer certidão negativa, inclusive a de Recuperação Judicial e Falência e de débitos referentes às receitas administradas pela Anatel. A confirmação deste entendimento pode ser verificada na decisão proferida no dia 29.06.2016, neste mesmo processo:

“II- ratificação da decisão que concedeu a medida de urgência, no sentido de dispensar as Recuperandas da apresentação de certidões negativas para que exerçam suas atividades;”

Dessa forma, verifica-se que o entendimento do douto juízo da 7ª Vara Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro é o de garantia acerca da possibilidade de empresas em recuperação judicial contratarem com o Poder Público.

Iniciou-se, assim, o Juízo na decisão em que deferiu o processamento da Recuperação Judicial (anexada na habilitação), requerida pela Oi, sua fundamentação da seguinte forma:

“Depara-se o Poder Judiciário com o pedido de recuperação judicial de um dos maiores conglomerados empresariais do mundo, com magnitude de operações em todos os Estados brasileiros, e com forte impacto social em todas as estruturas da sociedade.

O GRUPO OI tem receita líquida expressiva e desempenha serviços públicos e privados inequivocamente essenciais para a população brasileira. Ademais, gera dezenas de milhares de empregos diretos e indiretos, bem como recolhe, ao Poder Público, bilhões de reais a título de tributos.

As referidas peculiaridades revelam a necessidade de este Juízo exercer o seu mister constitucional de preservação da empresa, fonte de empregos e de riquezas para toda a sociedade. Afinal, ao se socorrerem do Poder Judiciário, neste momento de crise global, as requerentes pretendem superar as dificuldades, a fim de atingir os seus objetivos sociais.

Para que uma recuperação seja viável, cabe ao Magistrado, além de observar o ordenamento jurídico, adotar todas as medidas necessárias ao cumprimento do dever legal de viabilizar a preservação da empresa, seja ela uma sociedade empresária de pequeno porte ou, como ocorre neste caso, um relevante grupo econômico, com ramificações internacionais, que movimenta bilhões de reais, anualmente.”

Com base no princípio da preservação da empresa é que se decidiu pela possibilidade das empresas do Grupo Oi participarem de quaisquer procedimentos licitatórios, indispensáveis para a continuidade do desenvolvimento de suas atividades, o que constitui, justamente, o objetivo do procedimento de recuperação judicial.

Vale trazer à colação, o trecho da referida decisão que assim determinou:

“Pelos mesmos motivos, defiro a permissão para que as requerentes participem de processos licitatórios de todas as espécies. A presente autorização somente diz respeito, por óbvio, a eventuais vedações relacionadas à submissão das empresas devedoras ao regime de recuperação judicial.”

Posteriormente, o douto juízo da 7ª Vara Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, REITEROU em decisão publicada no dia 24/10/2016 (anexada na habilitação), que as Recuperandas (Grupo Oi) estão autorizadas a participarem, sem restrições, de certames licitatórios ainda que estes vedem a habilitação de empresas em recuperação judicial, conforme in verbis:

“DECISÃO

1) Da dispensa de apresentação de certidões negativas (fls. 97.739/97.803)

ESTE JUÍZO RECUPERACIONAL JÁ DETERMINOU A DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES NEGATIVAS EM QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA RELACIONADA ÀS RECUPERANDAS, INCLUSIVE PARA QUE EXERÇAM SUAS ATIVIDADES (FLS. 89.336). OUTROSSIM, TAMBÉM RESTOU AUTORIZADO ÀS RECUPERANDAS PARTICIPAREM, SEM RESTRIÇÕES, DE CERTAMES LICITATÓRIOS, AINDA QUE OS RESPECTIVOS EDITAIS VEDEM A HABILITAÇÃO DE EMPRESAS QUE ESTEJAM EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL (FLS. 89.496) [...]

[...] Assim sendo, nos termos da decisão de fls. 89.336 e 89.496, e para o fim de assegurar o direito reconhecido naquele decurso, DECLARO QUE, APESAR DO ESTADO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, AS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS OI S.A. ("OI"), sociedade anônima de capital aberto, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 76.535.764/0001-43, com sede e principal estabelecimento na Rua do Lavradio nº 71, Centro, na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20230-070; TELEMAR NORTE LESTE S.A. ("TNL"), sociedade anônima de capital aberto, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 33.000.118/0001-79, com sede e principal estabelecimento na Rua do Lavradio nº 71, Centro, na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20230-070; OI MÓVEL S.A. ("OI MÓVEL"), sociedade anônima de capital fechado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 05.423.963/0001-11, com principal estabelecimento nesta cidade do Rio de Janeiro e sede na Cidade de Brasília, Distrito Federal, no Setor Comercial Norte, Quadra 3, Bloco A, Edifício Estação Telefônica, térreo (parte 2), CEP 70.713-900; COPART 4 PARTICIPAÇÕES S.A. ("COPART 4"), sociedade anônima de capital fechado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 12.253.691/0001-14, com sede e principal estabelecimento na Rua Teodoro da Silva nº 701/709 B, 4º andar, Vila Isabel, na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20560-000; COPART 5 PARTICIPAÇÕES S.A. ("COPART 5"), sociedade anônima de capital fechado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 12.278.083/0001-64, com sede e principal estabelecimento na Rua Siqueira Campos nº 37, 2º andar, Copacabana, na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22031-072; PORTUGAL TELECOM INTERNATIONAL FINANCE B.V. ("PTIF"), pessoa jurídica de direito privado constituída de acordo com as Leis da Holanda, com sede em Amsterdam, Naritaweg 165, 1043 BW, e principal estabelecimento nesta cidade do Rio de Janeiro; e OI BRASIL HOLDINGS COÖPERATIEF U.A. ("OI COOP"), pessoa jurídica de direito privado constituída de acordo com as Leis da Holanda, com sede em Schipol, Schipol Boulevard 231, 1118 BH, e principal estabelecimento nesta cidade do Rio de Janeiro (indicadas apenas OI, TNL, OI MÓVEL, COPART 4, COPART 5, PTIF e OI COOP), que se inserem no conglomerado econômico denominado "Grupo Oi", ESTÃO TODAS APTAS A PARTICIPAR DE PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS NOS TERMOS DA LEI 8.666/93, ESTANDO ASSIM DISPENSADAS DA APRESENTAÇÃO DAS CERTIDÕES NEGATIVAS DE QUALQUER NATUREZA, SENDO, PORTANTO, EXPRESSAMENTE VEDADA SUA EXCLUSÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO EM RAZÃO DO FATO DE ESTAREM SUBMETIDAS AO REGIME DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, DEVENDO AS RECUPERANDAS, PORÉM, ATENDEREM AOS DEMAIS REQUISITOS ESTABELECIDOS NO EDITAL DE LICITAÇÃO.

Oficie-se, com urgência, à PROCURADORIA DO ESTADO DO AMAZONAS, para ciência da presente decisão, bem como aos demais órgãos que se opuserem à participação das devedoras em qualquer certame licitatório, em face da não apresentação de certidões negativas". (grifo nosso – doc. anexado na habilitação)

Destarte, resta-se correto o entendimento a cerca da possibilidade da Oi participar de qualquer procedimento licitatório e ser declarada habilitada, tendo em vista que cumpre todos os requisitos de habilitação, ainda que o Edital vede a participação de empresas em Recuperação Judicial.

Cabe ressaltar que a decisão proferida em 24/10/2016 acima transcrita, foi direcionada à Procuradoria do Estado do Amazonas que estava descumprindo as decisões proferidas anteriormente no âmbito do processo de recuperação judicial.

Cumprir destacar, que como é de conhecimento público, o plano de recuperação judicial do Grupo Oi foi aprovado e homologado pelo juízo da 7ª Vara Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, sendo certo que após isso, em 25.02.2018, foi proferida decisão (anexada na habilitação) que reitera a validade das decisões mencionadas acima.

Conclui-se, portanto, que a decisão é clara no sentido de que a Oi é isenta de comprovação de regularidade com relação a TODAS as certidões negativas, de feitos falimentares e de recuperação judicial, ou seja, corroborando com o entendimento da dispensa de APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES NEGATIVAS EM QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA RELACIONADA ÀS RECUPERANDAS.

Ressaltando que em momento algum as decisões judiciais proferidas fazem distinções entre as certidões fiscais e trabalhistas, pelo contrário, trazem expressamente a determinação de que as empresas do "Grupo Oi" estão dispensadas da apresentação das certidões negativas de qualquer natureza, tanto fiscais quanto trabalhistas, sendo vedada sua exclusão do processo licitatório em razão desse fato. Como se vê, resta, em total desacordo, a decisão de inabilitação produzida pelo I. Pregoeiro no dia 08/03/2019.

Logo, o fato da Oi estar vivenciando um processo de recuperação judicial não é novidade, sendo certo que esta empresa apresentou juntamente com os documentos de habilitação todas as decisões judiciais acima mencionadas que deixam claro a sua permissão para participar de qualquer procedimento licitatório, ainda que o respectivo edital vede expressamente que empresas nesta situação participem do certame.

Dúvidas não há, dessa forma, que a Oi não pode ser impedida de participar de qualquer procedimento licitatório em qualquer estado da federação, por vivenciar neste momento a Recuperação Judicial, sobretudo porque estava plenamente habilitada a participar do certame em comento, o que denota que a decisão do I. Pregoeiro necessita ser revisada, sendo certo ainda que esta foi declarada vencedora, oferecendo a melhor proposta, conforme análise da Ata do Pregão, mediante os lances apresentados.

IV – PEDIDO

Ante o exposto, a Oi requer que seja devidamente processado o presente Recurso Administrativo para que:

(i) Seja concedido efeito suspensivo à Decisão, ora em comento, considerando os termos do artigo 109, § 2º da Lei n.º 8.666/93, bem como as razões apresentadas por meio do presente Recurso;

(ii) O I. Pregoeiro do MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO se digne a reformar a decisão que declarou inabilitada a empresa OI S.A – em Recuperação Judicial, sob pena de grave ofensa aos princípios norteadores das licitações e das decisões judiciais proferidas no âmbito do processo de Recuperação Judicial.

Termos em que,
Pede deferimento.

Brasília/DF, 13 de março de 2018.

Fechar

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

CONTRA RAZÃO :

AO EXCELENTÍSSIMO Sr. MARCIO MACHADO DA CRUZ – PREGOEIRO OFICIAL DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO (DIVISÃO DE COMPRAS)

Referente ao PREGÃO ELETRÔNICO nº 03/2019 - Processo Administrativo n.º 21000.030745/2018-19

CONTRARRAZÃO

I) CONSIDERAÇÕES INICIAIS:

1.1 A ALGAR TELECOM S/A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 71.208.516/0001-74, situada na Rua José Alves Garcia nº 415 – Bairro Brasil, na cidade de Uberlândia/MG, através de sua representante legal Sra. Raissa Rizza Andrade Costa que a esta subscreve, vem tempestivamente apresentar CONTRARRAZÃO, ao recurso interposto pela empresa OI S/A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL – CNPJ nº 76.535.764/0001-43, empresas licitantes do Pregão Eletrônico em epígrafe.

1.2 Inicialmente cabe esclarecer que a licitante ALGAR TELECOM S/A. atendeu a TODAS as exigências previstas no Instrumento Convocatório, sendo vencedora do certame ofertando a Proposta mais vantajosa e corretamente habilitada como vencedora do Pregão Eletrônico 03/2019, ocorrido na data de 07/03/2019.

1.3 No entanto, a licitante OI S/A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, inconformada por não ter sido capaz de atender a todas as exigências do Edital referente aos Documentos de Habilitação, sendo corretamente inabilitada do certame, apresentou RECURSO ADMINISTRATIVO sem fundamentação lógica e razoável, na tentativa de induzir o respeitável Pregoeiro e sua equipe ao erro, requerendo sua habilitação no certame mesmo não apresentando toda a documentação exigida no Edital, ignorando o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório.

II) DAS RAZÕES DO RECURSO:

2.1 Após encerrada a fase de lances, a Recorrente Oi S/A apresentou sua documentação para habilitação no certame. Após a análise da documentação por parte do Pregoeiro, o mesmo decidiu corretamente pela recusa de sua proposta, por deixar de apresentar documentos exigidos como critério obrigatório de habilitação, em especial quanto à comprovação de sua REGULARIDADE TRABALHISTA, dentre outros.

Recusa da proposta. Fornecedor: OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, CNPJ/CPF: 76.535.764/0001-43, pelo melhor lance de R\$ 45.143,9100. Motivo: Licitante Inabilitado conforme item 8.18 do Edital pelo descumprimento dos itens: 8.6.2 e 8.6.4; por deixar de apresentar certidões que comprovasse sua regularidade fiscal e trabalhista; "arts. 27 e 29 da Lei de Licitações; art., 52, II, da Lei de Recuperação Judicial e §4º, do art. 155-A do CTN".

2.2 Em seu Recurso a Recorrente Oi S/A alega:

"O douto juízo da 7ª Vara Empresarial, em sua decisão, não deixou dúvidas quanto à possibilidade da Oi contratar com o Poder Público (União, Estados, DF e Municípios), tendo a isentado da necessidade de apresentar qualquer certidão negativa, inclusive a de Recuperação Judicial e Falência e de débitos referentes às receitas administradas pela Anatel. A confirmação deste entendimento pode ser verificada na decisão proferida no dia 29.06.2016, neste mesmo processo:

"II- ratificação da decisão que concedeu a medida de urgência, no sentido de dispensar as Recuperandas da apresentação de certidões negativas para que exerçam suas atividades;"

"Dessa forma, verifica-se que o entendimento do douto juízo da 7ª Vara Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro é o de garantia acerca da possibilidade de empresas em recuperação judicial contratarem com o Poder Público."

"Com base no princípio da preservação da empresa é que se decidiu pela possibilidade das empresas do Grupo Oi participarem de quaisquer procedimentos licitatórios, indispensáveis para a continuidade do desenvolvimento de suas atividades, o que constitui, justamente, o objetivo do procedimento de recuperação judicial."

2.3 Entretanto, ao contrário do que alega a recorrente, a liminar apresentada não isenta as recuperadas da apresentação de TODAS as negativas exigíveis para participação em processos licitatórios, exigidos neste Edital como critério obrigatório de habilitação.

2.4 A liminar permite que a recorrente participe de processos licitatórios mesmo estando em processo de recuperação judicial, isentando as recuperadas da comprovação da apresentação de CERTIDÃO DE FALENCIA E CONCORDATA por estar em RECUPERAÇÃO JUDICIAL, e também isenta a comprovação da sua QUALIFICAÇÃO FISCAL, no entanto está previsto na DECISÃO da limiar a obrigatoriedade de comprovação dos DEMAIS REQUISITOS EXIGIDOS NO EDITAL, vejamos:

"Às fls. 305.745/305.750 consta decisão que, ao tratar da substancial evolução no Patrimônio Líquido das Recuperandas, dispensou o Grupo Oi de apresentar certidão de qualificação financeira para participar dos procedimentos licitatórios." (Certidão de Objeto e Pé)

2.5 Conforme pode ser observado na Certidão de objeto e Pé apresentada pela recorrente, a OI S/A está isenta de

apresentação de QUALQUER certidão referente à QUALIFICAÇÃO FINANCEIRA, ao contrário do que alega a recorrente, a liminar não a isenta de TODAS AS CERTIDÕES exigíveis para processo licitatório.

2.6 O entendimento acima é respaldado pela DECISÃO da liminar, que não só restringe a isenção de comprovação exclusivamente das certidões referentes a QUALIFICAÇÃO FIANANCEIRA, como determina as recuperadas "ATENDENDERE A TODOS OS DEMAIS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS NO EDITAL".

Liminar:

Decisão (Em 23/02/2018)

1- Fls. 249.570/249.579 (Pet. OI): Oficiem-se aos órgãos mencionados informando que os termos das decisões de fls. 89.330/89.336 e 89.496/89.525, que dispensaram as recuperandas da apresentação das negativas fiscais para o exercício de suas atividades e participações em licitações com o Poder Público...

22- Fls. 274.723/274.724 (Ofício Auditoria da 9a CJM): Oficie-se informando que a decisão de fls. 98.172/98.175, que dispensou as empresas aqui em recuperação judicial, a participarem de processo de licitação com o Poder Público, independentemente da apresentação das negativas fiscais e de distribuição de feitos falimentares e de recuperação judicial, ainda está em vigor, ressalvando, porém, a necessidade de as recuperandas atenderem a todos os demais requisitos legais exigidos no Edital de Licitação publicado.

2.7 Desta forma, considerando que a recorrente deixou de atender ao item 8.6.4 do Edital, referente à comprovação de sua QUALIFICAÇÃO TRABALHISTA, caracterizou-se GRAVE OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, o que corretamente motivou a recusa de sua proposta e consequente sua desclassificação do certame.

Edital:

8.6.4 prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa ou positiva com efeito de negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943;

2.8 A Lei 12.440/2011 também define de forma distinta a QUALIFICAÇÃO TRABALHISTA, determinando em seu Art. 3º a obrigatoriedade da exigência da PROVA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS INADIMPLIDOS PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO como critério obrigatório de habilitação em processos licitatórios.

Lei 12.440/2011 :

Art. 3º O art. 29 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943." (NR)

2.9 A QUALIFICAÇÃO TRABALHISTA nada tem a ver com a QUALIFICAÇÃO FISCAL, são certidões distintas para fins diferentes, ao deixar de exigir a comprovação da REGULARIDADE TRABALHISTA ficará a administração solidaria nas demandas trabalhistas, conforme pode ser observado nos itens IV e V da Súmula nº 331 do TST:

Súmula nº 331 do TST CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

2.11 Ademais, está previsto no item 13.1 do Edital a obrigatoriedade e prestação de GARANTIA DE EXECUÇÃO correspondente a 5% do valor contratado, para assegurar a contratante de quaisquer prejuízos advindos da execução contratual, dentre elas os encargos trabalhistas.

Edital:

13.3 A garantia assegurará, qualquer que seja a modalidade escolhida, o pagamento de:

13.3.1 prejuízos advindos do não cumprimento do objeto do contrato;

2.12 As letras "c" e "d" do Item 1.2 do ANEXO VII-B da IN nº 5/2017 determina que a GARANTIA DE EXECUÇÃO exigida deve ser utilizada para pagamento das verbas trabalhistas que por ventura forem adimplidos, sem que tenha havido a correta fiscalização, por parte da administração, no decorrer da execução contratual.

Item 1.2 do ANEXO VII-B da IN nº 5/2017

c) a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a reter, a qualquer tempo, a garantia na forma prevista no subitem 3.1 do Anexo VII-F desta Instrução Normativa;

d) a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer o desconto nas faturas e realizar os pagamentos dos salários e demais verbas trabalhistas diretamente aos trabalhadores, bem como das contribuições previdenciárias e do FGTS, quando estes não forem adimplidos;

2.13 Mister se faz ressaltar que ao deixar de exigir do licitante a comprovação de sua REGULARIDADE TRABALHISTA no processo licitatório, impossibilitará também a exigência da comprovação da regularidade durante a execução contratual e inclusive no momento da devolução da GARANTIA DE EXECUÇÃO, impossibilitando a fiscalização por parte da administração da situação da contratada quanto as suas responsabilidades ficando solidaria nas demandas trabalhistas.

III) DA CONCLUSÃO

3.1 Conforme demonstrado neste, não houve por parte deste pregoeiro nenhuma irregularidade na decisão de desclassificar o licitante que não comprovou a todas as exigências do Edital quanto a documentação exigida, em total observância ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, Legalidade, Impessoalidade e Eficiência.

IV) DOS PEDIDOS

4.1 Postas estas premissas, expostas as razões, postula a Recorrida nesta oportunidade:

- a) Seja recebido de forma tempestiva a Contrarrazão dos Recursos Administrativos, com seu regular efeito, determinando se o seu imediato processamento;
- b) Por todo o exposto, requer-se seja julgado como IMPROCEDENTE o recurso apresentado pelo licitante OI S/A – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, uma vez que não possui o mínimo respaldo legal, para com efeito manter a habilitação da ALGAR TELECOM S/A ofertante da proposta mais vantajosa para a Administração e vencedora do certame.

Uberlândia, 19 de março de 2019

ALGAR TELECOM S/A
CNPJ nº 71.208.516/0001-74

Fechar