



26848539



08084.004959/2023-48



Ministério da Justiça e Segurança Pública
Secretaria-Executiva
Divisão de Licitações

SOLICITAÇÃO DE ANÁLISE JURÍDICA

1. Trata-se do Pregão Eletrônico nº 14/2023, cujo objeto é a contratação de empresa especializada na prestação dos serviços de apoio administrativo, para o cargo de Apoio Administrativo Nível II, mediante cessão de mão de obra com dedicação exclusiva, visando atender as necessidades do Ministério da Justiça e Segurança Pública em Brasília/DF, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos (SEI nº 26154550).

2. O objeto da licitação é composto por item único cuja descrição, quantidade e valores máximos estimados são os apresentados na tabela abaixo:

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	VALOR MÁXIMO POR POSTO	VALOR MENSAL	VALOR ANUAL
01	Apoio Administrativo Nível II	Posto	R\$ 11.054,17	R\$ 386.895,95	R\$ 4.642.751,4

3. Aberta a sessão pública no dia e horário designados, qual seja, 1º/12/2023 às 10h (SEI nº 26162661) e concluída a etapa de lances, passou-se à convocação das empresas participantes, seguindo a ordem classificatória (SEI nº 26320900).

4. Após a desclassificação das primeiras colocadas, pelas razões e fundamentos apontados no parágrafo 5 do Despacho 20 (SEI nº 26800164), encontra-se, no momento, sob análise, a proposta da empresa BS TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - CNPJ 03.655.231/0001-21 (SEI nº 26800095), décima colocada.

5. A Unidade Demandante, por meio da Nota Técnica 5 (SEI nº 26810669), pronunciou-se pela aceitabilidade da proposta comercial da licitante, bem como indicou o atendimento da qualificação econômico-financeira pela empresa (SEI nº 26800095). No que diz respeito às demais exigências de habilitação, os requisitos editalícios também foram atendidos, conforme demonstrado, a seguir:

Descrição	SEI	Situação
SICAF	SEI nº 26800094	ATENDIDO
CEIS		
CNIA		
CNDT		
Lista inidôneos TCU		
Habilitação jurídica		
Regularidade fiscal e trabalhista		
Certidão negativa de falência*	SEI nº 26800095	
Relatório índices financeiros	SEI nº 26892708	
Capital Circulante Líquido de, no mínimo, 16,66% do valor estimado da contratação	SEI nº 26800098	
Patrimônio líquido de 10%		

Descrição	SEI	Situação
Declaração de compromissos assumidos - 1/12 dos contratos não superior ao PL.	SEI nº 26892806	
Diferença entre a declaração e a receita bruta discriminada na DRE superior a 10% - apresentação de justificativas.		
Certidão Consolidada TCU		

6. Ocorre que, considerando que a empresa encontra-se em recuperação judicial, conforme aponta seu SICAF (SEI nº 26800094), perfaz-se necessário esclarecimentos quanto à análise da qualificação econômico-financeira.

7. O Anexo I do Edital do PE nº 14/2023 (SEI nº 26154550), elaborado sob a égide da Lei nº 14.133/21, exige, para fins de demonstração da qualificação econômico-financeira dos participantes, a apresentação da certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede do fornecedor.

Qualificação Econômico-Financeira

8.20. certidão negativa de insolvência civil expedida pelo distribuidor do domicílio ou sede do licitante, caso se trate de pessoa física, desde que admitida a sua participação na licitação (art. 5º, inciso II, alínea “c”, da Instrução Normativa Seges/ME nº 116, de 2021), ou de sociedade simples;

8.21. certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede do fornecedor - Lei nº 14.133, de 2021, art. 69, caput, inciso II);

8. Elaborado conforme o modelo de TR para contratação de mão de obra disponibilizado pela AGU - Lei nº 14.133/21, o Anexo I do Edital do PE nº 14/2023 não traz em seus dispositivos nenhuma ressalva quanto à participação no certame de empresas em recuperação judicial, bem como apresenta condições quanto à comprovação da regularidade fiscal das licitantes nessa situação. Do mesmo modo, evidencia-se que a Lei nº 14.133/21 estabelece que a habilitação econômico-financeira será restrita à apresentação da documentação disposta em seu art. 69.

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - **certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.**

9. No caso em apreço, a BS TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - CNPJ 03.655.231/0001-21 (SEI nº 26800095) encaminhou os documentos referentes à habilitação financeira, dentre os quais a Certidão de Falência, que aponta que a empresa está em recuperação judicial, bem como seu Plano de Recuperação judicial (SEI nº 26800098).

10. Dito isto, resta destacar, que no âmbito do Pregão Eletrônico nº 11/2023 (SEI nº 25851802), que se encontra em fase recursal e cujo objeto assemelha-se ao do presente certame licitatório, foi formulada Consulta Jurídica (SEI nº 26269419) solicitando manifestação quanto à viabilidade de aceitação da proposta da empresa BS TECNOLOGIA. Segundo o Edital do PE nº 11/2023, regido pela sistemática da Lei nº 8.666/93, empresas em recuperação judicial devem apresentar a comprovação do acolhimento judicial do seu Plano de Recuperação, o que não foi demonstrado pela empresa.

10.10 Qualificação Econômico-Financeira:

10.10.1 certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede do licitante;

10.10.1.1 No caso de certidão positiva de recuperação judicial ou extrajudicial, o licitante deverá apresentar a comprovação de que o respectivo plano de recuperação foi acolhido

judicialmente, na forma do art. 58, da Lei n.º 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, sob pena de inabilitação, devendo, ainda, comprovar todos os demais requisitos de habilitação

11. Ressalta-se que, diferentemente do PE nº 14/2023, que segue a sistemática da Lei nº 14.1333/21, o PE nº 11/2023 encontra-se regido pela Lei nº 8.666/93. Desse forma, seu Edital seguiu o modelo padrão da AGU para contratações de serviços com dedicação de mão de obra exclusiva de acordo com a Lei nº 8.666/93, em que dispõe que a certidão negativa de recuperação judicial, poderá ser substituída pela certidão positiva desde que o Plano de recuperação judicial tenha sido aprovado judicialmente.

12. Em resposta à consulta formulada, a Consultoria Jurídica (CONJUR), por meio do Parecer n. 00434/2023/CGCOM/SCGP/CGU/AGU (SEI nº 26475966) manifestou-se quanto à impossibilidade de aceitação da participação da empresa por descumprimento ao Edital do PE nº 11/2023.

24. Conforme exposto acima, em regra geral, não se deve exigir a apresentação de certidão negativa de concordata e recuperação judicial ou extrajudicial como condição para participação em licitações; não se deve exigir a certidão negativa de recuperação quando houver outro meio menos gravoso para se resguardar a Administração de eventuais prejuízos decorrentes da inexecução do contrato; quando admitida a participação na licitação de empresa em concordata ou recuperação, a empresa deverá apresentar as demais certidões e documentos de habilitação exigidos no edital, nos termos do art. 52, II, da Lei nº 11.101/05. Todavia, estabeleceu que seria obrigatória a exigência de certidão negativa de recuperação nos contratos de prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, em razão da responsabilidade subsidiária da Administração pelos débitos trabalhistas devidos pela empresa contratada aos seus funcionários.

25. O Edital em questão adotou a disposição contida no modelo de minutas da AGU, nos seguintes termos:

10.10 Qualificação Econômico-Financeira:

10.10.1 certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial expedida pelo distribuidor da sede do licitante;

10.10.1.1 No caso de certidão positiva de recuperação judicial ou extrajudicial, o licitante deverá apresentar a comprovação de que o respectivo plano de recuperação foi acolhido judicialmente, na forma do art. 58, da Lei n.º 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, sob pena de inabilitação, devendo, ainda, comprovar todos os demais requisitos de habilitação.

26. A exigência editalícia acima transcrita esta em conformidade com o modelo de minuta de edital da AGU para serviços continuados com dedicação exclusiva atualizado em fev. 2022., com o esclarecimento contido na Nota explicativa. Destaca-se que embora o Parecer nº 00002/2016/CPLC/CGU/AGU aprovado pelo Despacho uniformizador do CGU, tenha se manifestado pela exigência da certidão negativa de recuperação judicial/extrajudicial, para esta situação o modelo da AGU, acabou sugerindo que fosse adotada a solução proposta pelo Parecer nº 04/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU, qual seja, que a exigência da certidão negativa de recuperação judicial, poderá ser substituída pela certidão positiva desde que o Plano de recuperação judicial tenha sido aprovado judicialmente.

(...)

32. A exigência da aprovação do Plano de Recuperação judicial, resta adequadamente fundamentada no Parecer nº 04/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU, conforme excertos reproduzidos abaixo:

(...)

33. No caso de contratação de serviços continuados com disponibilização de mão de obra com dedicação exclusiva, o objetivo é atender a uma necessidade no desempenho das atribuições da Administração, e a interrupção desses serviços podem afetar a continuidade de atividades essenciais e por consequência a violação do princípio administrativo da continuidade, portanto justifica-se a exigência da certidão negativa de recuperação judicial ou a positiva desde que o plano de recuperação judicial tenha sido acolhido pelo juízo, é um dos elementos que servem para comprovar a viabilidade econômico-financeira da licitante, pois não se correrá a princípio o risco de contratar, no caso de não aprovação do

Plano de Recuperação judicial, com uma empresa em processo falimentar (art. 58 da Lei 11.101/2005), o que poderia dar azo, eventualmente a uma contratação de remanescente ou emergencial.

34. Ainda em relação a contratação de serviços continuados com disponibilização de mão de obra com dedicação exclusiva, e a exigência da certidão negativa de recuperação judicial ou a positiva desde que o plano de recuperação judicial tenha sido acolhido pelo juízo, tal exigência se justifica, em razão de que a Administração deve contratar empresas que demonstrem possuírem capacidade econômica, bem como da possibilidade da responsabilidade subsidiária trabalhista. Neste sentido cabe destacar excerto do Parecer nº 00002/2016/CPLC/CGU/AGU, que trata da possibilidade de responsabilidade subsidiária da Administração pelas verbas trabalhistas;

(...)

39. Ante o exposto, em resposta à consulta formulada pelo Consulente, destacando que a presente resposta, restringe-se a este caso in concreto, quanto à viabilidade jurídica da participação em procedimento licitatório, para as contratações de serviços continuados com disponibilização de mão de obra com dedicação exclusiva, com fundamento na lei nº 8.666/1993 e Lei nº 105.520/2002, de empresa em recuperação judicial, sem a comprovação do acolhimento judicial do plano de recuperação judicial, mostra-se inviável pelas razões expostas acima.

Da ausência de impugnação do edital

35. A BS Tecnologia nos seus esclarecimentos à diligência nº 4, informou as datas do processo de recuperação judicial: 15/12/2022 – Deferimento da recuperação judicial; 23/03/2023 – Apresentação do plano de recuperação judicial; 18/09/2023 – Apresentação do 1º aditivo Plano de Recuperação Judicial; 17/10/2023 – 1ª convocação da Assembleia Geral de Credores (sem quórum); 26/10/2023 – 2ª convocação da Assembleia Geral de Credores (adiada); 27/02/2024 – Realização da Assembleia Geral de Credores.

36. Deve ser destacado que o aviso do Pregão Eletrônico nº 11/2023 foi publicado em 17/10/2023, no qual informava que a abertura da sessão ocorreria em 27/10/2023. Em 17/10/2023, quando ocorreu a 1ª convocação da Assembleia Geral e ela não ocorreu por falta de quórum, e convocada a segunda assembleia para o dia 26/10/2023, a BS Tecnologia já era sabedora que não tinha condições de cumprir com a condição estabelecida no edital, pois mesmo que a Assembleia ocorresse em 26/10/2023, não havia a garantia que o juízo iria conceder automaticamente a recuperação judicial. Portanto, deveria ter impugnado o edital, apresentando as razões que apresentou nos esclarecimentos à diligência nº4.

37. Com a impugnação ao edital, e em sendo acolhido as razões da impugnança pela Administração, pois o gestor pode fundamentar a sua discordância do entendimento da AGU, teria como consequência a alteração do edital, possibilitando a participação de empresas em recuperação judicial sem terem seu plano de recuperação acolhido pelo juízo, e neste caso poderia propiciar a participação de outras empresas que podem encontrar-se na mesma situação, qual seja empresas em recuperação judicial que ainda não tiveram o seu plano de recuperação devidamente aprovado e desta feita não haveria violação ao princípio da vinculação ao edital, igualdade, da isonomia e do julgamento objetivo. Porém como tal providência não foi tomada, acatar a possibilidade da participação da BS Tecnologia violaria os princípios licitatórios.

38. E por fim, mostra-se pertinente reproduzir uma decisão monocrática do TRF da 1ª Região que tem por objeto uma situação semelhante ao apresentado pela BS Tecnologia no Pregão em questão:

(..)

39. Ante o exposto, em resposta à consulta formulada pelo Consulente, destacando que a presente resposta, restringe-se a este caso in concreto, quanto à viabilidade jurídica da participação em procedimento licitatório, para as contratações de serviços continuados com disponibilização de mão de obra com dedicação exclusiva, com fundamento na lei nº 8.666/1993 e Lei nº 105.520/2002, de empresa em recuperação judicial, sem a

comprovação do acolhimento judicial do plano de recuperação judicial, mostra-se inviável pelas razões expostas acima."

13. Assim, considerando a manifestação jurídica exarada no bojo do PE nº 11/2023 (Lei nº 8.666/93), que apontou a impossibilidade de aceitação da empresa BS TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA CNPJ 03.655.231/0001-21, tendo em vista a ausência de comprovação da aprovação judicial de seu Plano de Recuperação Judicial; considerando que a empresa participa do PE nº 14/2023 (Lei nº 14.133/21), atendendo a todos os requisitos de qualificação econômico-financeira dispostos no item 8.20 e seguintes do Edital deste pregão; considerando que ambos os certames tratam de objeto similar que abrange mão de obra exclusiva; sugere-se submeter o presente processo à Consultoria Jurídica - CONJUR para que seja esclarecida se o fato da empresa encontrar-se em processo de recuperação obsta sua contratação cabendo a exigência de outros requisitos para fins de aceitação de sua participação ou de comprovação de sua qualificação econômico-financeira.

14. Diante disso, submeto o feito à Coordenação Geral de Licitações e Contratos sugerindo o envio do processo à Subsecretaria de Administração, com sugestão de encaminhamento à Consultoria Jurídica - CONJUR para análise do pleito.

15. Esta Coordenação permanece à disposição para esclarecimentos que se fizerem necessários.

Atenciosamente,

LIDIANNY ALMEIDA DE CARVALHO

Pregoeira

De acordo,

À SAA, nos termos propostos.

Atenciosamente,

ALEXANDRA LACERDA FERREIRA RIOS

Coordenadora Geral de Licitações e Contratos - Substituta



Documento assinado eletronicamente por **LIDIANNY ALMEIDA DE CARVALHO, Chefe da Divisão de Licitações**, em 02/02/2024, às 15:21, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **ALEXANDRA LACERDA FERREIRA RIOS, Coordenador(a)-Geral de Licitações e Contratos - Substituto(a)**, em 02/02/2024, às 15:24, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.autentica.mj.gov.br> informando o código verificador **26848539** e o código CRC **35E5FF85**

O trâmite deste documento pode ser acompanhado pelo site <http://www.justica.gov.br/acesso-a-sistemas/protocolo> e tem validade de prova de registro de protocolo no Ministério da Justiça e Segurança Pública.