

Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

CONTRA RAZÃO:

A/C DO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO RESPONSÁVEL PELA LICITAÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA (CFO),

Pregão Eletrônico nº 19/2023

BS TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL (doravante denominada "BS TECNOLOGIA"), pessoa jurídica de direito, inscrita no CNPJ sob o nº 03.655.231/0001-21, com sede na Avenida Paulista, 2202, 12º andar, conjunto 121, Cerqueira César, São Paulo/SP, CEP 01310-932, vem, respeitosamente, apresentar suas CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO manejado pela licitante AUX CONTACT CENTER LTDA., requerendo-se o IMPROVIMENTO do recurso pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

1-) DA TEMPESTIVIDADE:

Preliminarmente, salienta-se que nos termos do inciso XVII do art. 4º da Lei 10.520/2002, cabe recurso administrativo no prazo de 03 (três) dias da decisão que declare o vencedor em pregão e, em igual prazo, os demais licitantes tem para apresentar suas contrarrazões.

Portanto, após a notificação desta licitante, esta teria até o dia 23/11/2023 para apresentar suas contrarrazões, razão esta pela qual a presente manifestação se demonstra tempestiva.

2-) DA SÍNTESE DOS FATOS:

Trata-se de Pregão Eletrônico cujo objeto é a contratação de uma empresa especializada na prestação de serviços continuados, com dedicação exclusiva de mão de obra, destinados à operacionalização da Central de Atendimento do Conselho Federal de Odontologia (CFO), envolvendo o planejamento, a implantação, a operação, a gestão, a administração, a supervisão, o monitoramento, a estrutura física com equipamentos e sistemas de atendimentos, recursos humanos, incluindo os serviços de atendimento ativo, receptivo e Multimeios (formulário eletrônico, chat/chatbot, SMS).

A recorrente, irredimida com a aceitação da proposta e habilitação da recorrida, insurge-se com algumas alegações genéricas que, com a devida vênia, mostram-se frágeis e infundadas, asseverando um suposto descumprimento de exigências do edital, em especial acerca do suposto não encaminhamento da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT) e a inobservância da CCT da categoria.

Contudo, cabe à esta licitante aclarar que tais alegações não possuem quaisquer fundamentos e não merecem prosperar, sendo que já foram oportunamente esclarecidas no decorrer da licitação, restando mais do que demonstrado que a CNDT encontra-se regularizada ("Certidão Positiva com Efeitos de Negativa"), esclarecendo-se, ainda assim, que pelo fato da empresa licitante estar em recuperação judicial há dispensa legal na apresentação das certidões negativas de débito, o que foi inclusive reiterado pelo E. STJ.

Ainda assim, em respeito à ampla defesa e ao contraditório, respeitam-se as tentativas e argumentos da licitante ora recorrente, a qual apresenta suas considerações concernentes à r. Decisão desta d. Comissão de Licitação, mas, conforme será exposto a seguir, a insistência em imputar supostas irregularidades existentes na condução do julgamento do certame, e em declarar que a proposta/documentação apresentada pela recorrida não preenche o exigido pelo Edital, deve ser tão logo rechaçada.

Esta é a breve síntese do necessário.

3-) DAS CONTRARRAZÕES:

De prêmio, deve a BS TECNOLOGIA reiterar que atualmente, por estar em recuperação judicial, deve ser dispensada da apresentação das certidões negativas de débito, em especial a de natureza trabalhista, conhecida como CNDT.

Salienta-se que se, porventura, à época do presente pregão eletrônico a CNDT existiam apontamentos, tal fato ocorre em razão dos respectivos Juízos Trabalhistas não se aterem ao fato da empresa BS TECNOLOGIA estar em recuperação judicial e NÃO poder ser incluída no rol de devedores. Tal situação foi devidamente elucidada.

Aliás, oportunamente, informa-se que a CNDT encontra-se devidamente regularizada (23/11/2023), seguindo anexa ao presente feito para conferência.

Aclara-se que, ainda que se existissem apontamentos à época da consulta realizada no pregão eletrônico, estes inquestionavelmente não merecem prosperar in casu, o que ocorre uma vez que a empresa licitante está em processo de Recuperação Judicial, sendo esta deferida em 15/12/2022, no âmbito do processo nº 1132347-05.2022.8.26.0100, em trâmite na 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo/SP, aclarando-se que há a expressa vedação à exigibilidade das Certidões Negativas de Débitos (CNDs), inclusive as de natureza trabalhista, nos casos das empresas em recuperação.

Constata-se que a partir do art. 11 do Ato CGJT nº 01, de 21 de janeiro de 2022, ficou expressamente consignado que empresas em recuperação judicial, como é o caso da licitante, durante o período do "stay" (art. 6º, §4º da Lei 11.101/2005) não podem ser incluídas no BNDT, ou se já o tiverem sido, o seu cadastro será alterado para que a elas se expeça certidão positiva com efeitos de negativa.

Ocorre que, no caso da licitante, o "stay period" foi deferido pelos 180 (cento e oitenta) dias iniciais aos 15/12/2022, quando foi deferido o processamento da Recuperação Judicial e prorrogado uma única vez, por mais 90 (noventa) dias, findando no dia 11/09/2023.

Porém, em razão do acúmulo de serviços, complexidade do caso, bem como diversos outros entraves, o tramitar do processo de Recuperação Judicial desta licitante extrapolou do prazo para realização de Assembleia Geral de Credores e, conseqüentemente, o esgotamento do período de blindagem patrimonial antes do deferimento - ou indeferimento - do Plano de Recuperação Judicial.

Assim, recentemente, em 15 de setembro de 2023, a licitante/recuperanda fez a solicitação de uma nova prorrogação do período do "stay" no processo recuperacional. No entanto, o debate ainda está em curso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mais precisamente na 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, processo sob número 2263184-09.2023.8.26.0000, sob a relatoria do Excelentíssimo Desembargador J. B. Paula Lima, e aguarda decisão. Cabe ressaltar, contudo, que a Administradora Judicial já emitiu um parecer favorável, fundamentando a necessidade de estender o "stay" por mais 60 dias.

Entretanto, sabe-se que após o lapso temporal do período de blindagem patrimonial, os credores se manifestam nos autos requerendo o prosseguimento das execuções individuais, ainda que seja inegável que o crédito perseguido está sujeito em razão de sua anterioridade, nos termos do art. 49 da lei 11.101/05.

Assim, o Colendo STJ observou bem tal fato, pois, em regra, o prazo de blindagem patrimonial nem sempre (ou quase nunca) se faz suficiente para que a ação de recuperação judicial alcance ao menos o estágio de aprovação do plano de recuperação judicial.

Nesta esteira, e repetindo-se, a orientação jurisprudencial do C. STJ é a de que, no estágio de recuperação judicial, não é razoável a retomada das execuções individuais após o simples decurso do prazo legal, visto que cada recuperação judicial tem suas variações de trâmite a depender do juízo em que se processa, complexidade, dentre outros fatores, já mencionados, conforme demonstram os julgados abaixo:

DIREITO EMPRESARIAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BEM MÓVEL GARANTIDO POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. SUSPENSÃO DA AÇÕES E EXECUÇÕES CONTRA O DEVEDOR. TRANSCURSO DO PRAZO. RETORNO AUTOMÁTICO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. "A Segunda Seção do STJ tem jurisprudência firmada no sentido de que, no normal estágio da recuperação judicial, não é razoável a retomada das execuções individuais após o simples decurso do prazo legal de 180 dias de que trata o art. 6º, § 4º, da lei 11.101/05". (AgRg no CC 101.628/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/05/2011, DJe 01/06/2011)" (AgRg no AREsp 755.990/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 5/11/2015, DJe 10/11/2015). 2. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ - AgInt no REsp: 1763940 MT 2018/0226132-6, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 08/04/2019, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/04/2019 - grifamos)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRAZO DE SUSPENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ESSENCIALIDADE DO BEM. AVALIAÇÃO NECESSÁRIA. 1. Ação ajuizada em 03/09/2012. Recurso Especial interposto em 19/08/2016 e concluso ao Gabinete em 24/03/2017. Julgamento: CPC/15. 2. O propósito recursal é decidir se a ação de busca e apreensão deve prosseguir em relação à empresa em recuperação judicial, quando o bem alienado fiduciariamente é indispensável à sua atividade produtiva. 3. A concessão de efeito suspensivo ao recurso especial deve ser pleiteada de forma apartada, não se admitindo sua inserção nas próprias razões recursais. Precedentes. 4. O mero decurso do prazo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4º, da LFRE não é bastante para, isoladamente, autorizar a retomada das demandas movidas contra o devedor, uma vez que a suspensão também encontra fundamento nos arts. 47 e 49 daquele diploma legal, cujo objetivo é garantir a preservação da empresa e a manutenção dos bens de capital essenciais à atividade na posse da recuperanda. Precedentes. 5. Apesar de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis não se submeter aos efeitos da recuperação judicial, o juízo universal é competente para avaliar se o bem é indispensável à atividade produtiva da recuperanda. Nessas hipóteses, não se permite a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial (art. 49, § 3º, da lei 11.101/05). Precedentes. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (REsp 1.660.893/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 8/8/2017, DJe 14/8/2017 - grifamos)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATOS CONSTRITIVOS. APRECIÇÃO DO CARÁTER EXTRACONCURSAL DE CRÉDITOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RETOMADA DAS EXECUÇÕES INDIVIDUAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. 1. Compete ao Juízo da recuperação judicial tomar todas as medidas de constrição e de venda de bens integrantes do patrimônio da empresa sujeitos ao plano de recuperação judicial, uma vez aprovado o referido plano; cabendo-lhe, ainda, a constatação do caráter extraconcursal de crédito discutido nos autos de ação de execução. 2. No normal estágio da recuperação judicial, não é razoável a retomada das execuções individuais após o simples decurso do prazo legal de 180 dias de que trata o art. 6º, § 4º, da Lei n. 11.101/2005. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no CC: 141719 MG 2015/0156508-0, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 27/04/2016, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 2/5/16 - grifamos)

Observa-se, portanto, que tal entendimento busca observar principalmente os princípios da razoabilidade, da preservação da empresa e da função social, visto que o prazo estabelecido na lei, em regra, não atinge seu objetivo, não sendo razoável dar continuidade em atos expropriatórios de créditos que estão sujeitos à recuperação judicial, em razão da impossibilidade de ser aprovado o plano no referido período.

Logo, o processo executório deverá manter-se suspenso por prazo razoável, de forma que o patrimônio da licitante/recuperanda possa ser submetido ao prudente arbítrio do juízo em que se processa a recuperação judicial (art. 52, III da lei 11.101/05).

Ademais, por amor ao debate, cabe esclarecer que há entendimento concreto no sentido de ser relativizada a exigência da documentação fiscal e/ou trabalhista quando a licitante se encontra em estado de Recuperação Judicial.

O Ministro Gurgel de Faria entende "incabível a automática inabilitação de empresas em recuperação judicial unicamente pela não apresentação de certidão negativa, principalmente considerando que a Lei n. 11.101, de 09/02/2005, em seu art. 52, I, prevê a possibilidade de elas contratarem com o Poder Público, o que, em regra geral, pressupõe a participação prévia em licitação."

Neste sentido também caminha o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

STJ- AgRg no REsp 709.719, HERMAN BENJAMIN – TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. SOCIEDADE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

1. Hipótese em que o Tribunal local decidiu que no caso dos autos a empresa em Recuperação Judicial estava dispensada de apresentar certidões negativas, inclusive para contratação com o Poder Público.

2. O STJ vem entendendo ser inexigível, pelo menos por enquanto, qualquer demonstração de regularidade fiscal para as empresas em recuperação judicial, seja para continuar no exercício de sua atividade (já dispensado pela norma), seja para contratar ou continuar executando contrato com o Poder Público. Nos feitos que contam como parte pessoas jurídicas em processo de recuperação judicial, a jurisprudência do STJ tem-se orientado no sentido de se viabilizarem procedimentos aptos a auxiliar a empresa nessa fase. Nesse sentido: REsp 1.173.735/RN, ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, Dje 9.5.2014, AgRg na MC 23.499/RS, rel. Min. Humberto Martins, rel. p/acordão Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 19.12.2014 (...) 4. Agravo Regimental não provido."

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 309.867 - ES (2013/0064947-3) RELATOR: MINISTRO GURGEL DE FARIA ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PARTICIPAÇÃO. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DE FALÊNCIA OU CONCORDATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DESCABIMENTO. APTIDÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. COMPROVAÇÃO. OUTROS MEIOS. NECESSIDADE.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Conquanto a Lei n. 11.101/2005 tenha substituído a figura da concordata pelos institutos da recuperação judicial e extrajudicial, o art. 31 da Lei n. 8.666/1993 não teve o texto alterado para se amoldar à nova sistemática, tampouco foi derogado.

3. À luz do princípio da legalidade, "é vedado à Administração levar a termo interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o dispuser de forma expressa" (AgRg no RMS 44099/ES, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 10/03/2016).

4. 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.

5. 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.

6. 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.

7. 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.

8. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.

TJSP; Agravo de Instrumento 2069058-95.2019.8.26.0000; Relator (a): Cesar Ciampolini; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Recuperação Judicial. Exigência de certidões negativas de débitos fiscais. Possibilidade de dispensa, de modo a que a recuperanda possa contratar com o Poder Público. Doutrina de MANOELJUSTINO BEZERRA FILHO e MARCELO BARBOSASACRAMONE. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial deste Tribunal. Medida razoável, apta a auxiliar no soerguimento da recuperanda e, ademais, alinhada com o princípio da preservação da empresa, mormente porque tem atividade dirigida a serviços específicos para o Poder Público. Decisão agravada reformada. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

Em julgado recente proferido em dezembro de 2022 – Recurso Especial nº 1.826.299/CE (2019/0201966-6) –, o Superior Tribunal de Justiça firmou mais uma vez o entendimento colacionado ao julgar a possibilidade de participação de empresa em recuperação judicial em certames licitatórios vez que demonstrada a viabilidade econômica de tal.

Corroborando com o acima exposto, o Tribunal de Contas da União por meio do TC 037.266/2019-5, entende possível a participação de empresas em recuperação judicial em certames licitatórios, desde que demonstrada a viabilidade

econômica e financeira da empresa:

TC 037.266/2019-5 SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE DRAGAGEM DE MANUTENÇÃO NO PORTO DE SANTOS/SP. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NO EDITAL. SOLICITAÇÃO DE ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. INDEFERIMENTO. CINCO INDÍCIOS IMPROCEDENTES. DESATUALIZAÇÃO DOS LEVANTAMENTOS BATIMÉTRICOS PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. - É possível a participação em licitações de empresas em recuperação judicial, desde que amparadas em certidão emitida pela instância judicial competente, que certifique que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório.

Conclui-se, portanto, que há entendimento majoritário e consolidado dos e. Tribunal de Justiça do país, bem como das e. Cortes Superiores, acerca da dispensabilidade da apresentação das Certidões Negativas de Débito para fins de participação em processos licitatórios nos casos de empresas que se encontram em Recuperação Judicial, em especial aquelas de natureza trabalhista contidas no CNDT, sendo que, se existiam apontamentos em nome da BS TECNOLOGIA, tais ocorreram por equívoco ou morosidade das r. Varas trabalhistas, já tendo sido devidamente regularizada a certidão (anexa) em nome da BS TECNOLOGIA, o que é medida absolutamente impositiva.

Outrossim, com relação a todas as certidões negativas de débito fiscal, incluindo-se a CNDT, salienta-se que nos autos da TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE Nº 213 - SP (2023/0394142-7), a qual foi manejada por esta licitante, o E. Superior Tribunal de Justiça REAFIRMOU o seu posicionamento no sentido de dispensar a apresentação das CNDs, com a exceção da prova de regularidade previdenciária, a qual está nos conformes. Vejamos a r. Decisão (anexa):

Ademais, também asseverou a recorrente que a BS TECNOLOGIA teria apresentado sua proposta de preços sem a indicação da Convenção Coletiva de Trabalho – CCT da categoria no que diz respeito a valores, benefícios, percentuais, descontos e etc., o que infringiria o item 6.1.3. do edital.

Contudo, aclara-se que na proposta ajustada fora enviada a CCT 2023/2023 do SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TELECOMUNICACOES DO DF, a qual é aplicável a categoria objeto da licitação. Senão Vejamos:

Frente ao exposto, requer-se a INTEGRAL IMPROCEDÊNCIA do Recurso Administrativo interposto pela parte adversa, haja visto que inexistem quaisquer restrições para que esta licitante vencedora execute contrato com o presente órgão estatal, sendo que inexistem descumprimentos as exigências do edital sob o ponto de vista documental e legal.

4-) DOS PEDIDOS:

Ante os fatos e fundamentos apresentados nas presentes CONTRARRAZÕES, requer-se que seja INTEGRALMENTE IMPROVIDO o Recurso Administrativo interposto pela recorrente, o que ocorre em razão da ausência de fundamentos das alegações da parte, requerendo que sejam aceitas as argumentações aqui demonstradas para que seja MANTIDA a r. Decisão que declarou a BS TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL como vencedora do certame, dando prosseguimento as demais fases de adjudicação e posterior homologação do objeto licitado.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo/SP, 23 de novembro de 2023.

BS TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
CNPJ: 03.655.231/0001-21

Fechar