

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO E COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE XANXERÊ - SC.

REF.: RECURSO ADMINISTRATIVO PREGÃO ELETRÔNICO N.º 0052/2023

NANDIS COMÉRCIO DE GASES ATMOSFÉRICOS LTDA – em Recuperação Judicial, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 01.959.495/0001-43, estabelecidas na Rua Xavantina, nº 223-D, sala 01, Bairro Eldorado, CEP: 89.810-200, na cidade de Chapecó, Estado de Santa Catarina; vem na forma da legislação vigente, apresentar **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** apresentado por **WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA**, qualificada no recurso, na seguinte forma:

1. DO RECURSO INTERPOSTO.

A Recorrente apresentou recurso alegando que a vencedora recorrida não poderia participar do certame porque estaria em “Concurso de Credores” e tal vedação está constando do Edital de Licitação respectivo no seu item 4.4.

*“4.4. Não poderá participar da licitação a empresa que estiver sob falência, concordata, **concurso de credores**, dissolução, liquidação ou que tenha sido declarada inidônea por órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta, federal, estadual, municipal ou Distrito Federal ou que esteja cumprindo período de suspensão no âmbito da administração municipal.”*

Por outro norte, aduz que a recorrida não poderia se sagrar vencedora, quiçá participar do certame porque teria apresentado os documentos com prazo de validade vencidos.

2. DOS FUNDAMENTOS

2.1 Da inabilitação em razão do Concurso de Credores.

A recorrente alega que a vencedora recorrida deve ser desclassificada porque estaria em Concurso de Credores, e que esta é uma vedação do edital do certame.

Faz-se mister esclarecer que a vencedora recorrida não está em Concurso de Credores, está em Recuperação Judicial, o que são institutos diferentes e que não podem ser confundidos.

O concurso de credores é uma execução especial que se traduz na distribuição isonômica e proporcional dos recursos arrecadados antes, durante ou depois da falência e também para os casos de não empresários, conforme artigo 1052 do CPC.

Já a Recuperação Judicial é instituto previsto na Lei 11101/2005, tendo como objeto a recuperação judicial da empresa, através de um plano de pagamento de credores, aprovado em Assembleia de Credores, sendo instituto totalmente diferente do Concurso de Credores.

Ademais a própria Lei de Licitações permite a participação de empresas em recuperação judicial em processos licitatórios, isso previsto na Lei 11101/2005 que só exige a certidão negativa de falência e confirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, agora reiteradamente:

“Em janeiro deste ano, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reafirmou, por unanimidade, o entendimento de que uma empresa em recuperação judicial pode participar de procedimento de licitação. De acordo com a decisão, o fato exclusivamente da empresa se encontrar em processo de recuperação judicial não caracteriza impedimento para contratação com o poder público.

Ficou ainda entendido que a exigência da apresentação da certidão negativa de débitos fiscais deve ser relativizada desde que a empresa em recuperação judicial demonstre, na fase de habilitação, a sua viabilidade econômica. Ou seja, a empresa deve possuir capacidade financeira para honrar com o possível contrato firmado em licitação.

Considerada um procedimento administrativo para compras ou serviços contratados pelos governos Federal, Estadual e Municipal, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, segundo o art. 3º da lei 8.666/93 - Lei de Licitações e Contratos. As licitações também são regidas pela lei 10.520/02 - Lei do Pregão e lei 123/06 - Lei Geral das Micro e Pequenas Empresas - MPE.

A licitação deve ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos previstos no art. 37 da Constituição Federal, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Esta não é a primeira vez que o poder judiciário apresenta um parecer favorável à participação das empresas em recuperação judicial em licitações. É certo que a lei 8.666/93, em seu art. 31, exige como documentação de habilitação para qualificação

econômico-financeira certidão de negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial. Porém, o entendimento da possibilidade de participação de empresas em recuperação judicial é trazido no art. 52 da lei 11.101/05, onde a empresa realizando a apresentação da documentação exigida pela Lei de Licitações estaria apta a contratar com o poder público.

A proibição violaria o princípio da legalidade, já que toda e qualquer atividade administrativa deve ser autorizada por lei. Além disso, processos licitatórios podem ser uma escada para o ressurgimento das empresas em recuperação judicial, que precisam de novas oportunidades para quitar suas dívidas com credores, manter sua função social e fonte produtora, preservando o emprego dos trabalhadores. Fechar as portas dos contratos licitatórios, criando impeditivos, poderia ser visto como uma contradição do Poder Público, já que afeta diretamente a coletividade. Viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor também é função da justiça.

É válido lembrar que foi sancionada em 1º de abril de 2021, a Nova Lei de Licitações que substituirá, a partir de 1 de abril de 2023, a lei 8.666/93 e as leis 10.520/02 e 12.462/11, referentes, respectivamente, à Lei do Pregão e à do Regime Diferenciado de Contratações (RDC). As principais alterações com a nova lei ocorreram nas modalidades de licitação que passarão a ser cinco: pregão, concorrência, concurso, leilão e o inédito diálogo competitivo. Deixam de existir as modalidades tomada de preço e o convite.”

(fonte: <https://www.migalhas.com.br/depeso/382708/empresas-em-recuperacao-judicial-podem-participar-de-licitacoes>).

2.2 Da possibilidade de prorrogação de prazo para apresentação dos documentos necessários para habilitação em processo licitatório.

Alega a recorrente que a recorrida deve ser desclassificada em razão de que não juntou os documentos válidos para o certame, contudo está equivocada a recorrente, devendo ser rechaçada a sua alegação.

A Lei 8666/1999 em seu artigo 43, prevê a possibilidade de prorrogação de prazos em processos licitatórios, em havendo motivo justificado e que não comprometa interesse público.

O motivo é justo, eis que a recorrida está em recuperação judicial e regularizando sua situação fiscal, por isso não dispõe das certidões necessárias.

Ademais a Lei 123/2006 prevê que empresas como a recorrida podem requerer tal prorrogação.

A empresa recorrida não é EPP, contudo, considerando a condição de empresa em Recuperação Judicial, tem características de empresa de pequeno porte, o que pode ser avaliado pela Comissão de Licitação do presente certame, permitindo assim que a recorrida junte os documentos faltantes no prazo de 5 dias.

3. DOS PEDIDOS

Em face do exposto, e, com base nos argumentos acima invocados, legislações, posicionamentos doutrinários e jurisprudências citadas, **REQUER** na forma da Lei, o recebimento da presente peça de CONTRARRAZÕES, para em bem analisando-a neguem provimento ao recurso interposto por WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.

Termos em que, pede e espera deferimento.

Chapecó, SC, 23 de janeiro de 2024.

**NANDIS COMÉRCIO DE GASES ATMOSFÉRICOS LTDA –
em Recuperação Judicial**