



**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS**

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 025/2021  
PROCESSO Nº 18937/2020**

**CONVIDA REFEIÇÕES LTDA.**, pessoa jurídica de Direito Privado, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda sob o número 05.599.283/0001-53, estabelecida à Av. Jabaquara, 2958, conj. 43, Mirandópolis, no município de São Paulo, estado de São Paulo, CEP: 04640-500, telefone: (11) 5085-8005, e-mail: [licitacoes.licita@denadai.com.br](mailto:licitacoes.licita@denadai.com.br), vem mui respeitosamente, através de seu representante legal (**doc. 01 e 02**), o **Sr. Eduardo Camilo de Aguiar**, portador da cédula de identidade nº 40.346.004-9, inscrito no CPF nº 356.136.418-70, infra-assinado, **RAZÕES DE RECURSO**, pelos motivos de direito e fato a seguir expostos.

Trata-se de licitação na modalidade Pregão Eletrônico, a qual tem por objeto, *contratação de empresa para serviços especializados de produção, porcionamento e distribuição de refeições coletivas, processamento de produtos hortifrutícolas e preparação de lanches, sucos e leite com café, no município de São Carlos - SP, conforme especificações deste instrumento convocatório e seus anexos.*

Após regular sessão de pregão, e a desclassificação de duas empresas, a Convida Refeições LTDA foi inabilitada. Em breve síntese a inabilitação deu-se pelo "Fornecedor desclassificado cf. parecer técnico da SMAA apresentando que

a empresa administradora da arrematante está em recuperação judicial, além de estar sob investigação, se pautando pela Lei 12846/13, além do item 4.8 do anexo IV do edital.”

A SMAA em seu parecer alega que a recorrente merece ser inabilitada devido ao fato de que sua sócia está em Recuperação Judicial e, portanto, tal situação entra em confronto com a vedação do Edital. Ato contínuo, alega que a recorrente está sendo investigada em processos e foi excluída de uma licitação da Petrobras, e que tais fatos ensejam a desclassificam.

Nota-se que a Administração Municipal deixa de observar o diploma legal quando resolve inabilitar a recorrente. Fica demasiado evidente a inobservância do diploma legal que até o Sr. Pregoeiro do certame, em manifestação nos autos do processo (doc. 03), destaca que a recorrente atendeu a todos os itens exigidos no Edital de Licitação, e que qualquer posicionamento contrário caracteriza como Tribunal de Exceção.

O Sr. Pregoeiro possui razão, conforme bem apontado a legislação, doutrina e jurisprudência é pacífica e clara no sentido da ilegalidade na inabilitação conforme ocorreu no presente caso, conforme veremos a frente.

Quanto a questão da Recuperação Judicial conforme dispõe o Edital, as licitantes devem apresentar:

“8.6.2. Certidão negativa de falência ou recuperação judicial expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, com data não superior a 60 (sessenta) dias da data limite para recebimento das propostas, se outro prazo não constar do documento.”

Portanto, a exigência do Edital foi plenamente atendida, já que a recorrente apresentou sim a referida certidão negativa de recuperação judicial.

Não é permissível que a extensão da exigência do edital seja feita a sócios da licitante, como já bem assentado na jurisprudência.

Cita-se o trecho da sentença do processo nº 1002065-32.2016.8.26.0602, o qual versa exatamente sobre o mesmo tema, restrição de participação de licitante com sócio em recuperação judicial, na verdade sobre a participação da recorrente em outra licitação.

"A impetrante cumpriu o requisito para a qualificação econômico-financeira ao apresentar a Certidão Negativa de Falência ou de Concordata, nos termos do artigo 31, inciso II, da Lei nº 8.666/93 (fls. 64).

A questão posta a desate foi analisada nos autos de agravo de instrumento 20627045920168260000 de relatoria do eminente Des. Luis Fernando Camargo de Barros Vidal:

Nela, restou consignado:

"(...) Entende-se que a pessoa jurídica sujeita ao regime jurídico de recuperação judicial possa sofrer restrição em concorrência pública em virtude das disposições do art. 31, inciso II, da Lei de Licitações e do art. 52, inciso II, da Lei de Falências e Recuperações Judiciais, conforme se lê no Agravo de Instrumento nº 2248976-98.2015.8.26.0000, relatado pelo eminente Des. Carlos Eduardo Pachi, o que, no caso em apreço, foi afastado pelo TCE como já relatado.

Decerto, não há nos autos a notícia e a prova de efetiva proibição legal de comerciar por parte do impetrante ou dos seus sócios.

Diante do estabelecem os artigos 926, "caput", 927 e 928 do Código de Processo Civil, em se tratando de questão de direito, é certo que a fundamentação apresentada deve ser respeitada, pois esgota a questão posta a desate, razão pela qual deve ser adotada como suficiente razão de decidir e de formação do convencimento da autoridade judicial.

**A existência de recuperação judicial em relação aos sócios da empresa não é insuperável óbice para sua participação no certame, razão pela qual a confirmação da ordem de urgência e a concessão da segurança são medidas que devem prevalecer.(g.n)**

Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA, tornando definitiva a ordem liminar e declaro a habilitação do parte impetrante e permitir sua participação no certame, afastando o óbice especificamente aventado pela autoridade coatora a esse respeito."

Ainda, outras demandas judicias e o próprio TCU já se manifestou quanto a exigência de documentação de componentes societários das licitantes:

Em sede de Agravo de Instrumento nº 2248976-98.2015.8.26.0000, relatado pelo eminente Des. Carlos Eduardo Pachi, decidiu:

**"No entanto, a hipótese dos autos cuida da restrição imposta pelo Edital em relação aos sócios, o que é coisa diversa e que excede ao comando legal, que é de natureza limitadora da concorrência e assim deve ser interpretado restritivamente, e que acaba**

**por transferir a exigência de capacidade econômico-financeira a quem não executará o futuro contrato, o que não se concebe porque excede à razoabilidade, tudo, ainda, em desprestígio da autonomia da pessoa jurídica em relação aos sócios"**

Em decisão mais recente, por meio do Acórdão nº 628/2019 Plenário, publicada no Informativo de Licitações e Contratos nº 365, o TCU se manifestou:

“É ilegal a exigência, para fim de habilitação, da apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT) em nome do sócio majoritário da empresa licitante, por não estar prevista no art. 29 da Lei 8.666/1993.

Representação formulada ao TCU por sociedade empresária, com pedido de medida cautelar, apontou possível irregularidade no Pregão Eletrônico 1/2019, promovido pelo Instituto Federal do Espírito Santo – Campus Colatina, cujo objeto era a prestação de serviços de limpeza e conservação naquele instituto. A suposta irregularidade consistia no fato de a entidade haver inabilitado a empresa representante, vencedora da etapa de lances, sob o argumento de que o seu sócio majoritário estaria com pendência na Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), tendo em vista que o item 12.2 do edital, ao tempo em que previa, na fase de habilitação, a realização de consultas ao Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas da CGU, ao Cadastro de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade do CNJ e ao portal do Tribunal Superior do Trabalho (para verificação de pendências trabalhistas por meio de emissão de CNDT),

dispunha, em seu subitem 12.2.1, que as consultas seriam realizadas tanto em nome da empresa licitante quanto em nome do sócio majoritário “por força do artigo 12 da Lei nº 8.429 de 1992, que prevê, dentre as sanções impostas ao responsável pela prática de ato de improbidade administrativa, a proibição de contratar com o Poder Público, inclusive por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário”. A empresa representante alegou que a CNDT deveria ser exigível da pessoa jurídica, e não do sócio majoritário, enquanto pessoa física, e como a exigência em relação àquela fora devidamente cumprida, sua desclassificação teria sido irregular. Ao apreciar a matéria, a unidade técnica se manifestou no sentido de que, à luz do art. 29, inciso V, da Lei 8.666/1993, a exigência deveria, de fato, ter sido feita apenas da pessoa jurídica licitante, e não de qualquer um de seus sócios, seja ele majoritário ou não. Para ela, “apenas as consultas feitas junto ao Portal da Transparência, a respeito da existência de registros impeditivos da contratação, no Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas/CGU, e ao Portal Conselho Nacional de Justiça, para fins de verificação da existência de registros impeditivos da contratação por improbidade administrativa, no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade, deveriam, nos termos do item 12.2.1 do referido edital, e por força do artigo 12 da Lei nº 8.429 de 1992, serem feitas, também, em nome do sócio majoritário da empresa licitante”. Por entender que existiam os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, e que não havia configurado o *periculum in mora* ao reverso, a unidade técnica propôs que a medida cautelar fosse adotada. Ao se pronunciar sobre o caso, a relatora assinalou que a

“exigência contida no subitem 12.2 c/c o subitem 12.2.1 do edital Pregão Eletrônico 1/2019, a qual estabelece que deverá ser emitida CNDT também em nome do sócio majoritário da empresa, além de potencialmente restritiva à competitividade, não está prevista no art. 29 da Lei 8.666/1993”, o que caracterizaria o *fumus boni iuris*. Considerando, no entanto, que, em consulta ao Portal de Compras do Governo Federal, “mais de quarenta empresas se habilitaram a participar do certame licitatório (...), demonstrando claramente, apesar de o edital do certame conter cláusula potencialmente restritiva à competitividade, que isso não se verificou de fato”, e considerando também que o contrato anterior de prestação de serviços de limpeza e conservação já estava encerrado, a relatora evidenciou a presença do *periculum in mora* reverso, motivo pelo qual votou pela procedência parcial da representação, sem prejuízo de se “determinar ao Instituto Federal do Espírito Santo – Campus Colatina que promova o necessário ajuste no edital do Pregão Eletrônico 1/2019, de modo que a exigência contida no subitem 12.2 c/c o subitem 12.2.1 se refira somente a empresa licitante”, no que foi acompanhado pelos demais ministros presentes à sessão. Acórdão 628/2019 Plenário, Representação, Relator Ministra Ana Arraes.”

Assim, não é cabível a exigência de apresentação de documentação relativa à habilitação em nome dos sócios da empresa licitante.

Distante do que alega a Municipalidade a empresa Convida Refeições LTDA foi constituída muito antes da recuperação judicial de sua sócia, em 2003, conquanto a recuperação foi iniciada em 2011. Assim, vale ressaltar que a recorrente possui atualmente 35 contratos ativos com todas as esferas da administração

pública, tendo inclusive formalizado duas contratações no último mês com a Secretaria Estadual de Educação de São Paulo e a Prefeitura Municipal de São Paulo, conforme abaixo:

“DIRETORIA DE ENSINO - REGIÃO DE SUZANO  
EXTRATO DE CONTRATO  
CONTRATANTE: Diretoria de Ensino – Região Suzano  
CONTRATADO: CONVIDA REFEIÇÕES LTDA  
OBJETO: Prestação de serviços de preparo e distribuição de alimentação balanceada e em condições higiênico-sanitárias adequadas, aos alunos regularmente matriculados na Rede Pública Estadual  
PROCESSO Nº SEDUC-PRC-2021/14409  
CONTRATO Nº 022/2021  
VIGÊNCIA DO CONTRATO: 01/09/2021 a 29/02/2024.  
VALOR TOTAL: R\$ 1.566.990,00 (Hum milhão quinhentos e sessenta e seis mil novecentos e noventa reais)  
ASSINATURA DO CONTRATO: 25/08/2021”

HOSP. MUN. E MAT. ESCOLA DR. MÁRIO DE MORAES  
ALTENFELDER DA SILVA  
DESPACHO DO DIRETOR DE DEPARTAMENTO  
TÉCNICO PROCESSO Nº. 6018.2020/0039774-5  
PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 070/2021-HMEC  
HOMOLOGAÇÃO

II) Por conseguinte, nos termos do artigo 43, inciso VI da Lei Federal 8.666/1993 e do artigo 4º, inciso XXI da lei Federal 10.520/2002, e em face da competência delegada pela citada Portaria e demais normas complementares, **HOMOLOGO o certame licitatório realizado pela Comissão Permanente de Licitação.** Nestes termos



mantenho a decisão exarada pela Sra. Pregoeira no certame licitatório realizado por meio do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 070/2021-HMEC, cujo objeto é a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar visando o fornecimento de alimentação para pacientes internados (dietas gerais e especiais); dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes

(adultos e infantis); acompanhantes legalmente constituídos (Lei Federal nº 8069/90, art. 278, inciso VII da Constituição do Estado de São Paulo; Lei Estadual nº 9.144/1995 e Lei Federal nº 10741/2003); residentes, voluntários, acadêmicos e visitas autorizadas pela administração do HMME – Dr. Mário de Moraes A. Silva, assegurando-lhes uma alimentação balanceada e em condições higiênico-sanitárias adequadas, englobando a operacionalização e desenvolvimento de todas as atividades de produção, distribuição, nutrição enteral, fórmulas lácteas, atividades administrativas, incluindo a nutrição clínica, processado pela Comissão Permanente de Licitação desta unidade;

III) **ADJUDICO o objeto do certame à empresa CONVIDA REFEIÇÕES LTDA, CNPJ Nº 05.599.283/0001-53, pelo valor total estimado de R\$ 4.915.498,56** (quatro milhões, novecentos e quinze mil, quatrocentos e noventa e oito reais e cinquenta e seis centavos), para o período de 12 (doze) meses. Por conseguinte, AUTORIZO a emissão da Nota de Empenho em favor da proponente, onerando-se a dotação orçamentária nº 84.00.84.10.10.302.3003.2.507.3.3.90.39.00.02,

conforme Nota de Reserva nº 37.394, emitida em 05/07/2021”(g.n)

Neste sentido resta claro que não é possível fazer a extensão das exigências do Edital para terceiro que não é licitante, como foi feito no caso em tela. Pretende a administração desconstituir a personalidade jurídica da licitante, sem observar o devido processo legal.

Ainda, apesar da recorrente ter discursado a respeito do tema, a fim de orientar sobre a necessidade da observância do processo legal, a Municipalidade não se preocupou em verificar se realmente a sócia da licitante está em recuperação judicial.

Neste sentido é necessário destacar que as sócias da recorrente **NÃO ESTÃO EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL**, e que a legação da municipalidade é equivocada, **haja vista que a recuperação judicial foi encerrada em Maio/2020**, conforme sentença em anexo **(doc. 04)**. Desta forma, conforme consta na referida sentença, com o cumprimento do plano de recuperação judicial em sua íntegra, o mesmo foi extinto, não havendo mais no que se falar em recuperação judicial:

“Posto isso, DECLARO que o plano de recuperação judicial foi cumprido durante o período de fiscalização judicial, nos termos do artigo 61 da Lei n. 11.101/05, e, por consequência, **DECRETO o encerramento da recuperação judicial de CONVIDAALIMENTAÇÃO S/A e DE NADAI ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, na forma do artigo 63 da lei n. 11.101/05, determinando:”(g.n)

Encerrado tal assunto, passamos a discorrer sobre a outra questão, a qual apesar de constar no parecer da SMAA, não ficou claro se também restou

como motivo para a inabilitação, isto porque o item que consta no referido parecer como aquele que ensejou a inabilitação é o 4.8 do Edital:

“4.8 Não poderão participar do presente certame empresas que estiverem cumprindo penalidade de suspensão temporária para licitar ou de contratar com qualquer órgão ou ente público do Município de São Carlos, ou ainda, que estejam com falência decretada ou em recuperação judicial, mesmo que homologada judicialmente.”

Com relação ao item 4.8 do Edital, resta claro que a recorrente em nenhum momento o infringiu, conforme restou demonstrado acima.

Com relação as alegações de que a recorrente está sobre investigação, como deve muito bem saber a Municipalidade, tal motivo não enseja a inabilitação de nenhuma licitante no certame, haja vista a falta de previsão legal para tanto.

Destaca-se que a recorrente não está penalizada, e que qualquer processo a qual é parte não fora julgado, portanto não podendo servir como base para sua inabilitação. No tocante a questão da licitação promovida pela Petrobras, a recorrente deixou de atender a uma exigência do Edital, a qual julgava ilegal, e que ainda está pendente de julgamento de recurso, porém não é possível fazer a extensão para outros casos, haja vista a falta de previsão legal e no edital.

As alegações de que o fato de a empresa ser parte em processos pode causar o descumprimento do contrato é totalmente inverídica, sendo que não há ligação entre as situações. Muito pelo contrário, uma simples pesquisa e diligencia pode comprovar o contrário, conforme consta de seus atestados a recorrente sempre cumpriu com suas obrigações.

Neste sentido, para que haja a inabilitação da recorrente, a municipalidade necessita pautar-se pela legalidade e, portanto, não havendo qualquer impedimento legal e considerando que atendemos na íntegra as condições do Edital, a inabilitação torna-se ilegal e deve ser revertida.

Antes do exposto, requeremos:

- a) Que a inabilitação da Convida Refeições LTDA seja revertida, passando-a a considerar habilitada e adjudicando o objeto do certame a seu favor;
  
- b) Não sendo acolhido o solicitado na alínea "a", que os autos sejam remetidos a autoridade hierarquicamente superior, para manifestação e deliberação, nos termos da legislação vigente.

Termo em que, p. deferimento.

São Paulo, 03 de Setembro de 2021.

**Eduardo Camilo de Aguiar**