

**Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões****DECISÃO DO PREGOEIRO: NÃO PROCEDE**

RESPOSTA DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo Administrativo nº 14.2022 referente ao Pregão Eletrônico nº 7/2022, cujo objeto é a CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE LEILOEIRO OFICIAL PARA AVALIAÇÃO E ALIENAÇÃO DE BENS MÓVEIS INSERVÍVEIS OU OCIOSOS DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL – CRM/DF, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

RECORRENTE: GUSTAVO MORETTO GUIMARÃES DE OLIVEIRA
RECORRIDA: DANIEL ELIAS GARCIA

ASSUNTO: Recurso Administrativo contra ato do Pregoeiro declarou vencedor do certame: DANIEL ELIAS GARCIA.

Trata-se de RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela empresa GUSTAVO MORETTO GUIMARÃES DE OLIVEIRA, Leiloeiro Público Oficial, em face da decisão exarada pela Pregoeira do Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal – CRM-DF, que declarou vencedor do certame, DANIEL ELIAS GARCIA.

1 - DA ADMISSIBILIDADE

Quanto à admissibilidade do Recurso interposto pela Recorrente, observa-se que atende ao requisito da tempestividade, pois foi interposto dentro do prazo exigido no item 11 do Edital, como também da legitimidade, uma vez que a peça recursal foi assinada por representante legal, devidamente habilitado. De igual modo DANIEL ELIAS GARCIA, também apresentou contrarrazões de forma tempestiva e por legítimo representante.

2 – RAZÕES DO RECURSO

O RECORRENTE, observando o disposto no § 1º do art. 44 do Decreto nº 10.024/2019, apresentou as seguintes razões recursais:

“À SENHORA PREGOEIRA DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERALREF.: PREGÃO ELETRÔNICO 07/2022PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 14.2022

GUSTAVO MORETTO GUIMARÃES DE OLIVEIRA, brasileiro, Leiloeiro Público Oficial matriculado na JUCISDF sob número 118, inscrito no CPF nº 280.345.868-38, com endereço na Estrada Municipal Teodor Condiev, nº 970, Edifício Veccon Prime, 10º andar, Jd. Marchissolo, Sumaré/SP, CEP 13171-105, telefones (19) 3803-9000, e-mail: credenciamentos@sumareleiloes.com.br, doravante Recorrente vem, tempestivamente, interpor RECURSO ADMINISTRATIVO contra a habilitação do leiloeiro DANIEL ELIAS GARCIA, doravante RECORRIDO, o que faz nos seguintes termos:

DAS RAZÕES DO INCONFORMISMO DO RECORRENTE:

Analisando os documentos de habilitação do leiloeiro Recorrido, nota-se claramente uma série de inconsistências, irregularidades e omissões, as quais passo a enumerar:

1 - Para usufruir do direito de preferência previsto no artigo 44 da LC 123/2006, o Recorrido cadastrou sua proposta na qualidade de empresário individual enquadrado como Microempresa (ME), ou seja, como é comum neste tipo de licitação todos os leiloeiros empatarem na proposta, na medida em que sempre oferecem desconto de 100% sobre a taxa a ser paga pelo comitente, acaba vencendo o leiloeiro que declara ser ME ou EPP, pelo critério de desempate previsto no diploma legal acima citado e abaixo transcrito:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. § 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

Ocorre que ao declarar-se microempresa para beneficiar-se do direito de preferência da LC 123/06, a documentação de habilitação a ser apresentada também deveria ser da Pessoa Jurídica, o que não ocorreu, pois apresentou documentos somente do leiloeiro pessoa física. Vejamos as exigências editalícias que deveriam ter sido apresentadas com CNPJ da empresa individual e foram apresentadas com CPF do leiloeiro: - 9.8.3, alínea “b” - prova de inscrição no cadastro de contribuinte Estadual ou Municipal, se houver, relativo ao DOMICÍLIO ou a SEDE do LICITANTE, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto da licitação.

- 9.8.3, alínea “d” - prova de regularidade para com a Fazenda Estadual e a Municipal do DOMICÍLIO ou DA SEDE DA LICITANTE. Conclui-se que se as exigências são dirigidas ao licitante, caberia a apresentação do cadastro do ISS e a regularidade com a Fazenda da pessoa jurídica por meio do CNPJ, contudo o que fora apresentado pelo Recorrido foi o cadastro do ISS e regularidade com a Fazenda Estadual relativa à pessoa física por meio do CPF do leiloeiro, desatendendo, assim, as supramencionadas exigências do edital;

Sem contar também que, além da irregularidade relativa à apresentação de documentos por meio do CPF, tem a questão ainda deles não serem relativos ao domicílio ou à sede do licitante

Considerando a informação constante do comprovante de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (cartão de CNPJ) apresentado pelo Recorrido, seu domicílio e sua sede é no Município de Criciúma que pertence ao Estado de Santa Catarina, portanto a regularidade para com a Fazenda Estadual deveria ser do Estado de Santa Catarina, assim como o cadastro de ISS e a regularidade Municipal deveriam ser do Município de Criciúma

- 9.8.3 alínea “c” - prova de regularidade para com a Fazenda Federal e a Seguridade Social

- 9.8.3 alínea “e” - prova de regularidade relativa ao FGTS

- 9.8.3 alínea “f” - certidão negativa de débitos trabalhistas (CNDT)

- 9.8.4 alínea “a” - certidão negativa de falência, concordata ou execução patrimonial expedida pelo DISTRIBUIDOR DA SEDE DA LICITANTE

Reitera aqui a mesma falha apontada em relação aos 2 tópicos anteriores, ou seja, a CND Federal, FGTS e a CNDT apresentadas referem-se à pessoa física do leiloeiro e não à pessoa jurídica que ofertou proposta com CNPJ. Ademais, a certidão de falência deveria ter sido expedida pelo distribuidor da sede do licitante, qual seja pelo distribuidor do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC) e não pelo distribuidor do TJDF onde o leiloeiro não tem sede.

Enfim, por tudo até aqui exposto não há como aceitar os documentos apresentados pelo recorrido, tendo em vista estarem totalmente fora do contexto exigido no caderno editalício, além de desatender a regra do tópico 9.7 do edital que estabelece:

“Se o licitante for a matriz, todos os documentos deverão estar em nome da matriz...”

Depreende-se dessa regra que se o Recorrido ofertou proposta na licitação como pessoa jurídica seus documentos deverão ser da pessoa jurídica referente ao CNPJ, até porque utilizou-se dele para obter os privilégios da LC 123/06, o que não foi garantido aos demais leiloeiros pelo fato de ofertarem proposta como pessoa física.

2 - Embora as irregularidades acima apontadas, por si só bastem para Inabilitar o Recorrido, não se pode deixar de apontar a omissão relativa à obrigação de apresentar o documento descrito no tópico 9.8.1, alínea “d” do edital, a saber: “antecedentes criminais do Estado que comprove que o LEILOEIRO OFICIAL não foi condenado por crime cuja pena vede o exercício da atividade mercantil”. Acerca desse tópico cabem as seguintes considerações:

A certidão de antecedentes criminais exigida no edital não se confunde com a certidão negativa de distribuição de ações criminais não exigida no edital, pois a primeira é expedida pela Polícia Civil ou entidade a ela vinculada como a Secretaria de Segurança Pública do Estado, ou seja, são documentos diferentes.

Essa assertiva pode ser comprovada por meio dos esclarecimentos prestados pelo TJDF relativo às certidões, link abaixo: <https://www.tjdf.tj.jus.br/informacoes/perguntas-mais-frequentes/certidao-nada-consta>.

Transcrevendo o que consta no site do TJDF tem-se a seguinte informação:

“23. A certidão de antecedentes criminais, normalmente solicitada por bancas de concursos, é fornecida pelo TJDF? Não. A certidão de distribuição criminal emitida pelo TJDF não se confunde com a certidão de antecedentes criminais que é fornecida pela Polícia Civil e pode ser solicitada em <https://www.pcdf.df.gov.br/servicos/antecedentes-criminais>.”

Portanto, além do Recorrido não ter apresentado a certidão de antecedentes criminais expedida pela Polícia Civil do DF também não apresentou a certidão de antecedentes criminais expedida pelo Estado em possui domicílio, ou seja, pela Polícia Civil de Santa Catarina, deixando de atender totalmente a sua obrigação.

Como o Edital apenas menciona no tópico 9.8.1, alínea “d” que os antecedentes criminais têm que ser do Estado, a obrigação do Recorrido era apresentar o documento da Polícia Civil do Estado do DF e da Polícia Civil do Estado de SC, contudo não o fez, razão pela qual deve ser Inabilitado.

3 - Outro documento que o Recorrido não apresentou nem na habilitação, nem na sua proposta é a declaração exigida no tópico 9.8.2, alínea “b” - declaração de possuir site na internet, para publicação do leilão, comprovada pelo endereço eletrônico, informando seus requisitos e funcionalidades.

Nem caberia nesse caso diligência por parte da Pregoeira e equipe de apoio para complementar documento, sanar erros ou falhas do que sequer foi apresentado pelo Recorrido, até porque se coubesse deveria ter sido feito em sessão e não o foi, o que, OBRIGATORIAMENTE, deve ensejar a INABILITAÇÃO do Recorrido.

DAS RAZÕES LEGAIS DA INABILITAÇÃO DO RECORRIDO

Administração e dos Administrados (licitantes) à regras do edital, vejamos:

"Art. 3º 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 e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos 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."

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

"Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;" Nota-se que o legislador preocupou-se em estabelecer dispositivos na lei que levem a Administração e ao Administrado cumprir com as regras impostas no edital a fim de observar justamente os princípios da legalidade e da igualdade de condições entre todos os licitantes. Conclui-se que não atendendo o Recorrido totalmente as exigências a todos impostas não resta outra sorte a ele senão a de ser INABILITADO.

DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS:

- a) que a Sra. Pregoeira receba, examine e decida MOTIVADAMENTE o presente recurso, nos termos do artigo 17, inciso VII do Decreto 10.24/2019, para ao final INABILITAR o recorrido Daniel Elias Garcia, Leiloeiro Público Oficial por não atender as exigências de vários tópicos do edital;
- b) Mantendo o Sr. Pregoeiro sua decisão, que encaminhe o presente recurso para decisão da autoridade superior competente, como estabelece o mesmo diploma legal;
- c) Decidindo-se pela justa INABILITAÇÃO do leiloeiro Recorrido, sejam convocados os demais licitantes para reabertura da sessão do pregão, com novo sorteio eletrônico de desempate e nova análise de documentos dos próximos classificados."

3 - CONTRARRAZÕES

Em que pese os argumentos apresentados no recurso, o leiloeiro recorrido: DANIEL ELIAS GARCIA, em 26/07/2022, apresentou contrarrazões, na qual contesta o que foi aduzido pela Recorrente.

Em sua defesa, o recorrido, alega o seguinte:

"AO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO DISTRITO FEDERAL PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 14.2022 PREGÃO ELETRÔNICO Nº 7/2022 DANIEL ELIAS GARCIA, Leiloeiro Público Oficial, registrado na Junta Comercial do Distrito Federal - JUCISDF sob n.º 97, Empresário Individual inscrito no CNPJ sob o nº 27.874.310/0001-91, portador da carteira de identidade nº 3.172.018, inscrito no CPF sob o nº. 910.192.149-53, endereço SCRN 702/703 - Bloco B - Térreo Asa Norte, Brasília - DF, 70720-620, Lojas 40/50, parte 19, e-mail contato@dgleiloes.com.br, Telefone: 0800-278-7431, comparece respeitosamente a presença de Vossas Senhorias para apresentas as devidas CONTRARRAZÕES ao recurso administrativo interposto por Gustavo Moreto Guimarães de Oliveira, nas razões de fato e direito que a seguir se expõe:

1 - DA SÍNTESE

Em sessão realizada no sistema Comprasnet em 19/07/2022, o leiloeiro Daniel Elias Garcia foi aceito e habilitado como vencedor do pregão visando a contratação de serviços de leiloeiro oficial para avaliação e alienação de bens do CRM/DF, apresentando toda a devida documentação. O leiloeiro Gustavo Moreto Guimarães De Oliveira, inconformado, apresentou recurso acerca da documentação apresentada pelo leiloeiro vencedor, trazendo alegações que não merecem prosperar, como se demonstrará a seguir.

2 - DA TEMPESTIVIDADE

Em atendimento as condições do Edital e da legislação, verifica-se que o prazo para apresentar as devidas contrarrazões encerra-se em 28/07, conforme informado pela Pregoeira: "A empresa recorrente tem até dia 22/07/2022 para apresentar as razões recursais e o leiloeiro Daniel Elias Garcia tem o prazo de 26/07/2022 a 28/07/2022 para encaminhar contrarrazões." Diante disso, não se tem dúvidas da tempestividade das presentes contrarrazões.

3 - DAS CONTRARRAZÕES - DA MANUTENÇÃO DE HABILITAÇÃO E DECLARAÇÃO DE VENCEDOR DO RECORRIDO

Antes de adentrar ao mérito das razões aduzidas pelo Recorrente, convém destacar que o exercício profissional de empresário individual sempre é realizado pela pessoa física. A criação da figura da personalidade jurídica do empresário individual é uma ficção criada pelo legislador para fins tributários e para definir certos benefícios/incentivos fiscais, tais quais o critério de desempate em licitações. Ou seja, é inócua a discussão sobre ausência de documentos da pessoa jurídica, pois repita-se, a prestação é sempre da pessoa física. E no caso em tela, houve a regular juntada de documentação do leiloeiro DANIEL ELIAS GARCIA, pessoa física, inclusive, destacando que o leiloeiro é responsável por todos os atos da pessoa jurídica, pois não há sequer distinção patrimonial entre estes.

Corroborando a possibilidade legal, da criação de CNPJs para fins tributários, o artigo 53 da Instrução Normativa 72/2019, prevê:

Art. 53. É facultado ao leiloeiro registrar-se como empresário individual, em uma das Juntas Comerciais onde estiver matriculado, com possibilidade de abertura de filiais nas demais em que estiver matriculado.

§ 1º O objeto será restrito à atividade de leiloeiro, o que não o isenta do cumprimento das obrigações dos empresários em geral.

§ 2º O leiloeiro, ainda que não tenha se registrado como empresário individual, poderá ser representado em juízo por preposto, sempre que demandado em razão de sua atividade profissional, equiparando-se nesses casos, à pessoa jurídica.

O conceito do que se deve entender de "empresário individual" encontra-se consolidado na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"O empresário individual é a pessoa física que exerce atividade empresária em seu próprio nome, respondendo com seu patrimônio pessoal pelos riscos da atividade, não sendo possível distinguir claramente a divisão entre a personalidade da pessoa física e a do empresário individual." (CC 155294 / RS, 2ª Seção, Rel. Min. RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, DJe 05/12/2018).

Assim, efetivamente, em se tratando de empresário individual, não há duas personalidades distintas, mas apenas a pessoa física que exerce atividade econômica na forma do art. 966 do Código Civil, isto é, não existem dupla personalidade que se refere a pessoa natural e outra que exerce atividade, sendo o cadastro no CNPJ mera formalidade imposta pela Administração Tributária, decorrente da necessidade de tratamento fiscal diferenciado. Igualmente é lição de CARVALHO DE MENDONÇA:

"Usando uma firma para exercer o comércio e mantendo o seu nome civil para os atos civis o comerciante, pessoa natural, não se investe de dupla personalidade; por outra, não há duas personalidades, uma civil e outra comercial. As obrigações contraídas sob a firma comercial ligam a pessoa civil do comerciante e vice-versa. Se ele incide em falência, não se formam duas massas: uma comercial, compreensiva dos atos praticados sob a firma mercantil, e outra civil, relativa aos atos praticados sob o nome civil, mas uma só massa, à qual concorrem todos os credores. A firma do comerciante singular gira em círculo mais estreito que o nome civil, pois designa simplesmente o sujeito que exerce a profissão mercantil. Existe essa separação abstrata, embora os dois nomes se apliquem à mesma individualidade. Se, em sentido particular, uma é o desenvolvimento da outra, é, porém, o mesmo homem que vive ao mesmo tempo a vida civil e a vida comercial." Esclarece REQUIÃO que:

"À firma individual, do empresário individual, registrada no Registro do Comércio, chama-se também de empresa individual. O Tribunal de Justiça de Santa Catarina explicou muito bem que o comerciante singular, vale dizer, o empresário individual, é a própria pessoa física ou natural, respondendo os seus bens pelas obrigações que assumiu, quer sejam civis, quer comerciais. A transformação de firma individual em pessoa jurídica é uma ficção do direito tributário, somente para o efeito do imposto de renda. (Ap. civ. n. 8.447 - Lages, "in" Bol. Jur. ADCOAS, n. 18.878/73)" (grifo meu)

Em suma, é elementar não se confundir firma individual e pessoa jurídica, pois a primeira não tem personalidade jurídica própria e distinta de seu titular, tratando-se da mesma pessoa, do mesmo modo que não existe eventual descumprimento as cláusulas do Edital, quando a documentação apresentada por este Licitante declarado acertadamente vencedor. Neste sentido, diante do atendimento a todas as condições do Edital, não há o que se falar em irregularidade e/ou nulidade do certame. Vide decisão abaixo. EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. NULIDADE. NÃO CARACTERIZADA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA LICITAÇÃO. 1. O edital faz lei entre as partes e vincula a administração, mostrando-se inadmissível modificação das condições pré-estabelecidas no curso da licitação. 2. De acordo com o art. 3º da lei nº 8.666/93, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração. Da mesma forma, disciplina o pregão revisto na lei nº 10.520/2002, modalidade de licitação, em relação a qual se aplicam subsidiariamente as disposições da lei nº 8.666/93. 3. Não há falar em nulidade do certame, se comprovado que todas as exigências previstas no edital foram atendidas pela licitante vencedora. (TRF4, AC 5044861-85.2020.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 08/11/2021)

É justamente por atender as cláusulas editalícias, todos os documentos apresentados comprovam a regular habilitação deste Recorrido, isso porque, a documentação exigida no edital foi devidamente comprovada, posto que os documentos foram expedidos da sede do licitante, qual seja na SCR N 702/703, Bloco B, Térreo, Lojas 40/50, parte 19, Asa Norte, CEP 707260-620 - Brasília/DF. Como dito, os documentos apresentados tratam-se da sede do ora recorrido no Distrito Federal, até porque primeiro: a Comitente – Conselho Regional da Medicina é sediada no Distrito Federal; segundo: somente leiloeiros devidamente inscritos na Junta Comercial do Distrito Federal poderiam atuar; terceiro: os bens que serão leiloados encontram-se depositados no Distrito Federal; quarto: o contratado precisa dispor de local para guarda dos bens (item 12.2 do Edital do Pregão Eletrônico 07/2022), assim, não restam dúvidas que os documentos obrigatoriamente deveriam ser apresentados do Distrito Federal, o que de fato aconteceu. Ora Comissão de Licitação, para evitar tautologia, não há distinção da pessoa jurídica – empresário individual e do licitante/leiloeiro pessoa física, sendo assim, os argumentos levantados pelo Recorrente não merecem prosperar, de modo que o Recorrente tenta induzir o Ilustre Pregoeiro ao erro, na medida em que tenta fazer crer uma diferença de personalidade quando do exercício da profissão de leiloeiro. Se não bastasse todos os argumentos apresentados, registra-se que o ponto levantado pelo Recorrente referente a ausência de comprovação de antecedentes criminais, nem de longe pode vingar. Vejamos. O edital prevê (item 9.8.1 "d") "certidões negativas de antecedentes criminais federal e do estado que comprovem que o Leiloeiro Oficial não foi condenado por crime cuja pena vede o exercício da atividade mercantil", pois bem! A intenção da Administração é tomar conhecimento da existência de ações criminais que inclusive vedam o exercício do Leiloeiro. Demais lembrar que para atividade do leiloeiro ser concedida perante a Junta Comercial, deve ser comprovada tal condição e, mais que isso, anualmente os profissionais passam por um Recadastramento devendo atualizar todos estes documentos, inclusive, a certidão negativa criminal (IN 72/2019, Decreto 21.981).

Mais uma vez a questão apontada pelo leiloeiro, salvo melhor juízo, burla a verdade dos fatos. Isso porque a certidão apresentada, ou seja do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, traduz a busca relativa a termos circunstanciados, inerentes e processos criminais em tramitação nos juízos de primeira instância e nos órgãos julgadores de segunda instância do TJDF, certidão essa que apontou não haver sentença condenatória criminal transitada em julgado, em conformidade ao contido no site do Tribunal (<https://www.tjdft.jus.br/servicos/certidoes/certidao-nada-consta/certidao-civel>). Sob outro ponto de vista, ainda que houvesse irregularidade nos documentos do recorrido, em que pese tenha ficado claro que não há, para privilegiar a competição entre os licitantes, caberá à Administração solicitar maiores informações, inclusive, nada obsta que, nesta etapa de diligência, sejam juntados outros documentos que esclareçam ou complementem as informações constantes daqueles apresentados originariamente pelo licitante. Conforme disposto no próprio Edital de Pregão Eletrônico Nº 7/2022, no item 9.13: "É facultado ao Pregoeiro realizar diligências para sanar falhas formais na documentação de habilitação." Assim, caso haja necessidade de complementar informações ou trazer esclarecimentos sobre a documentação, a Comitente e o Licitante vencedor podem comunicar-se e suprir eventuais formalidades necessárias, não comprometendo todo o procedimento licitatório. Com base na jurisprudência e em precedentes administrativos predominantes é descabida a inabilitação (documental) ou desclassificação (da proposta) por excesso de formalismo. Abaixo exponho jurisprudências de julgados do Tribunal de Contas da União: "No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados." (TCU – Acórdão 357/2015-Plenário)

"Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências." (TCU – Acórdão 2302/2012-Plenário)

Por fim, faço conhecer que situação idêntica à discutida nos presentes aconteceu no Pregão Eletrônico nº. 02/2022 do Batalhão Logístico de São Paulo, operacionalizado também via Comprasnet, no qual restou claro com o brilhante parecer da Pregoeira no referido pregão, elucidando principalmente que não há distinção da pessoa jurídica – empresário individual e do licitante/leiloeiro pessoa física, que pode ser visualizado pelo link http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/ata2.asp?co_no_uasg=160456&numprp=22022&f_lstSrp=T&f_Uf=SP&f_numPrp=22022&f_codUasg=&f_tpPregao=E&f_lstICMS=T&f_dtAberturaIni=&f_dtAberturaFim=.

Diante de todo o exposto, não havendo dúvidas que inexistente qualquer tipo de mácula na documentação apresentada, faz-se importante ressaltar que o licitante/recorrido detém plenas condições de atender o objeto do certame, ao passo que cumpriu todos os requisitos necessários para ser declarado aceito e habilitado, mostrando-se acertada a decisão administrativa em habilitar este Requerente. Inclusive, há de salientar que a conduta da administração pública se mostra acertada, não havendo qualquer indicio de irregularidade que seja passível de revogação/revisão de seus atos, posto que dentro do que preconiza o art. 3º da Lei de Licitações.

Mesmo porque, a própria administração pública efetuou minuciosa análise na respectiva documentação e concluiu que este atende a busca pela proposta mais vantajosa da administração pública, assim como inexistente qualquer mácula no procedimento licitatório que acarrete na inabilitação do leiloeiro declarado vencedor. Ao se verificar todas as condições da licitação realizada, nota-se que a posição da administração pública em habilitar este Requerente é correta, na medida em que o objeto da licitação foi a contratação de leiloeiro público oficial para realização de leilões públicos, a disputa delineou-se da forma correta, não havendo qualquer abusividade e/ou irrazoabilidade, devendo prevalecer a presunção de legitimidade dos atos administrativos.

4 - DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS.Com base nas razões apresentadas, requer-se o recebimento das presentes contrarrazões por ser tempestiva e pertinente.

No mais, considerando o atendimento das exigências editalícias pelo licitante declarado aceito e habilitado, assim como a existência de ilegalidades durante o processo licitatório, requer-se o desprovimento do recurso apresentado, com a consequente adjudicação do objeto do contrato para a empresa vencedora do certame, por ser medida de justiça.

Por fim, ratifica-se os votos de estima e consideração, assim como a empresa coloca-se a disposição para dirimir eventuais dúvidas que se fizerem."

4 - ANÁLISE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

Cumpre ressaltar inicialmente que a presente licitação tem escora nos princípios básicos que regem as licitações públicas, conforme estabelece a legislação vigente.

O Recurso Administrativo interposto pelo leiloeiro GUSTAVO MORETTO GUIMARÃES DE OLIVEIRA tem por base alegação de que o recorrido tenha apresentado documentação em desconformidade com o exigido no Edital, objeto do Pregão Eletrônico CRMDF n.º 7/2022.

Inicialmente é importante ressaltar que o Edital - item 4.1, possibilitou a participação tanto de pessoa física, como de pessoa jurídica, que se enquadrassem na forma legal. O recorrido participou como pessoa jurídica, na condição de empresário individual, devidamente permitido, de acordo com o art. 53 da Instrução Normativa DREI n.º 72, de 19/12/2019, e comprovou, por meio de certidão, que faz jus ao tratamento diferenciado em licitações públicas.

Vale salientar que, de acordo com o art. 966, do Código Civil empresário é "quem desenvolve atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços", e que empresa é a atividade econômica organizada, praticada pelo empresário, que pode ser praticada por grupos de pessoas, que se unem com um firme propósito comum, ou por uma só pessoa.

Após várias pesquisas sobre o tema, não resta dúvida de que o Empresário Individual recebe tratamento jurídico peculiar. Em primeiro lugar, esclareça-se que o empresário Individual é sempre pessoa física, natural, e não se reveste da personalidade jurídica afeta às Sociedades, ainda que indispensável seu registro com CNPJ na Junta Comercial.

Diante das questões apontadas pelo recorrente e recorrido, buscou-se verificar o que os tribunais têm entendido sobre o tema, senão vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMPRESA INDIVIDUAL - PENHORA DE BENS DO EMPRESÁRIO PARA SATISFAÇÃO DO CRÉDITO BUSCADO PELO AGRAVANTE - POSSIBILIDADE - DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE. Em se tratando de empresário individual, a figura da empresa se confunde com a da pessoa física do empresário e seu patrimônio, de forma que é possível a penhora de bens do empresário para a satisfação do crédito buscado pelo agravante, independentemente da instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica. AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV Nº 1.0000.21.198920-7/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - AGRAVANTE(S): JOSE ROBERTO NUNES KERN - AGRAVADO(A)(S): MAURA GOMES DE OLIVEIRA, MAURA GOMES DE OLIVEIRA - ME - Relator: JOSE CARVALHO BARBOSA. DATA DO JULGAMENTO: 24/02/2022 - TJ/MG

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina também corrobora com o entendimento que o empresário individual, "é a própria pessoa física ou natural, respondendo os seus bens pelas obrigações que assumiu quer sejam civis, quer sejam comerciais; a transformação de firma individual em pessoa jurídica é ficção do direito tributário, somente para o efeito de imposto de renda".

Também, o STJ se manifestou no sentido de que existe uma confusão patrimonial entre a empresa individual e seu respectivo empresário, respondendo este por todas as dívidas contraídas pela sociedade e vice-versa, in verbis:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E COMERCIAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE CHEQUE, PROPOSTA, EM NOME PRÓPRIO, PELO TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL EM FAVOR DE QUEM O CHEQUE FOI PASSADO. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE UM DOS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A jurisprudência do STJ já se posicionou no sentido de que a empresa individual é mera ficção jurídica, criada para habilitar a pessoa natural a praticar atos de comércio, com vantagens do ponto de vista fiscal. Assim, o patrimônio de uma empresa individual se confunde com o de seu sócio, de modo que não há ilegitimidade ativa na cobrança, pela pessoa física, de dívida contraída por terceiro perante a pessoa jurídica". Precedente. (grifo nosso) (STJ, Resp 487995/AP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 22/05/2006).

Assim, o patrimônio do Empresário Individual é único, confundindo-se bens particulares e profissionais, de modo que os bens afetos ao desenvolvimento da empresa se sujeitam à resolução de dívidas de natureza pessoal e vice-versa, bens estritamente pessoais podem ser penhorados para garantir dívidas da firma, conforme se verificou por meio das jurisprudências colacionadas.

Em se tratando de empresário individual, não há duas personalidades distintas, mas apenas a pessoa física que exerce atividade econômica na forma do art. 966 do Código Civil, isto é, não existem dupla personalidade que se refere a pessoa natural e outra que exerce atividade, sendo o cadastro no CNPJ mera formalidade imposta pela Administração Tributária, decorrente da necessidade de tratamento fiscal diferenciado.

Vejamos o que CARVALHO DE MENDONÇA pensa a respeito deste tema:

"Usando uma firma para exercer o comércio e mantendo o seu nome civil para os atos civis o comerciante, pessoa natural, não se investe de dupla personalidade; por outra, não há duas personalidades, uma civil e outra comercial. As obrigações contraídas sob a firma comercial ligam a pessoa civil do comerciante e vice-versa. Se ele incide em falência, não se formam duas massas: uma comercial, compreensiva dos atos praticados sob a firma mercantil, e outra civil, relativa aos atos praticados sob o nome civil, mas uma só massa, à qual concorrem todos os credores. A firma do comerciante singular gira em círculo mais estreito que o nome civil, pois designa simplesmente o sujeito que exerce a profissão mercantil. Existe essa separação abstrata, embora os dois nomes se apliquem à mesma individualidade. Se, em sentido particular, uma é o desenvolvimento da outra, é, porém, o mesmo homem que vive ao mesmo tempo a vida civil e a vida comercial."

Esta comissão, na busca do melhor entendimento, realizou pesquisa ampla a respeito de casos semelhantes aplicado no âmbito das licitações públicas e verificou que o 22º BATALHÃO LOGÍSTICO, também enfrentou situação semelhante e adotou o mesmo critério de entendimento, conforme link a seguir: [http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/ata2.asp?co_no_uasg=160456&numprp=22022&f_lstSrp=T&f_Uf=SP&f_numPrp=22022&f_codUasg=&f_tpPregao=E&f_lstICMS=T&f_dtAberturaIni=&f_dtAberturaFim=.](http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/ata2.asp?co_no_uasg=160456&numprp=22022&f_lstSrp=T&f_Uf=SP&f_numPrp=22022&f_codUasg=&f_tpPregao=E&f_lstICMS=T&f_dtAberturaIni=&f_dtAberturaFim=)

Desta forma, diante de todo o exposto, entendemos que a situação em apreço deve ter tratamento análogo ao quem vem sendo aplicado na esfera judicial, como também na decisão aplicada no Pregão 2/2022 do 22º BATALHÃO LOGÍSTICO. Assim, não se vislumbra desatendimento as exigências editalícias, a apresentação de certidões de habilitação em nome da pessoa física, pois se trata do próprio empresário individual.

A Recorrida também alega o descumprimento do item 9.8.1, alínea "d" do Edital – certidão de antecedentes criminais. O recorrido apresentou as seguintes declarações de antecedentes criminais: certidão da Ministério da Justiça e Segurança Pública – Polícia Federal, certidão do TRF da 1ª Região e certidão negativa de distribuição (Especial – Ações Cíveis e Criminais). O item do edital apontados não especifica que o licitante teria de apresentar também a declaração da Polícia Civil, e não há como cobrar documentos que não foram exigidos no instrumento convocatório.

Ademais, cumpre esclarecer que, após contato realizado na Junta Comercial do Distrito Federal, foi informado que a declaração do Tribunal de Justiça é suficiente para cadastramento do leiloeiro e manutenção da sua condição naquele Órgão.

Assim, não há como prosperar a alegação de falta desse documento para fins de habilitação do recorrido.

Em relação as questões apontadas sobre o domicílio, diante das jurisprudências e entendimentos já trazidos, o licitante comprovou por meio dos documentos apresentados que também possui domicílio do Distrito Federal.

Conforme definição dada pelo Código Civil, o domicílio pode ser o local onde a pessoa estabelece sua residência definitiva, ou local onde a pessoa exerce suas atividades profissionais, art. 70 e seguintes do Código Civil Brasileiro.

O leiloeiro recorrido apresentou declaração de inscrição na Junta Comercial do Distrito Federal, local que também exerce suas atividades profissionais, comprovando a sua situação.

Por último, não foi apresentada declaração exigida no subitem 9.8.2, alínea "c" – declaração de possuir site na internet, para publicação de leilão, comprovada pelo endereço eletrônico, informando seus requisitos e funcionalidades.

Um dos princípios que norteiam o instituto da licitação pública é o da vinculação ao instrumento convocatório, que se revela um dos mais importantes, uma vez que representa a garantia de que a Administração não causará surpresa aos competidores, alterando as regras que foram originalmente estabelecidas.

Entretanto, a aplicação de um princípio jurídico nunca se faz de forma isolada. Isto porque, o mesmo instituto é orientado por diversos princípios que são aplicáveis de forma conjunta e não devem ser aplicados de forma restritiva.

O Tribunal de Contas da União, em recentíssimo Acórdão (1211/2021-P), trouxe o seguinte entendimento:

"Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).(grifo nosso)"

O STF também já se pronunciou, em decisão proferida no Mandado de Segurança nº.5.418/DF, no sentido de que: "o formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas evadidas de simples omissões ou defeitos irrelevantes". Marçal Justen Filho defende o mesmo entendimento, asseverando: "deve-se aceitar a conduta do sujeito que evidencie o preenchimento das exigências legais, ainda quando não seja adotada a estrita regulação imposta originariamente na lei ou no Edital. Na medida do possível, deve promover, mesmo de ofício, o suprimento dos defeitos de menor monta. Não se deve conceber que toda e qualquer divergência entre o texto da Lei ou do Edital conduz a invalidade, a inabilitação ou a desclassificação. (Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 7 ed., São Paulo: Dialética, 2000, p. 79)

O rigor formal não pode ser exagerado ou absoluto. Como adverte o já citado Hely Lopes Meirelles, o princípio do procedimento formal não significa que a Administração deve ser formalista a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas, diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízo à Administração ou aos concorrentes." (TCU, Decisão no. 570/1992, Plenário, Proc. no TC-009.546/92-8, publicado no DOU DE 29/12/92.

Muito embora tenha sido exigida a declaração em comento no instrumento convocatório, os documentos que não podem deixar de ser exigidos para habilitação são aqueles trazidos no art. 27 e seguintes da Lei n.º 8.666/1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, nos quais são enumerados um rol taxativo para os documentos exigidos para habilitação.

Desta forma, o Tribunal de Contas da União já se manifestou a esse respeito. Vejamos:

"ACÓRDÃO 3192/2016 – Plenário TCU - É ilegal e restringe a competitividade do certame licitatório a exigência de documentos de habilitação além daqueles previstos nos arts. 27 a 31 da Lei no 8.666/1993."

Também é importante ressaltar que, embora o licitante não tenha apresentado tal documento, na proposta encaminhada foi declarado que está ciente e concorda com as condições contidas no Edital e seus anexos, bem como cumpre plenamente os requisitos de habilitação definidos no instrumento convocatório.

A título de esclarecimento, e afastar qualquer dúvida acerca da existência do site do recorrido, com uma simples busca na internet é possível aferir o cumprimento da exigência editalícia. Segundo o princípio da instrumentalidade das formas, considerar-se-á válido um documento que, embora produzido de forma diferente da exigida, ainda assim, atinja a finalidade pretendida.

Por fim, na análise desta Comissão de Licitação, as razões apresentadas pela recorrente não são suficientes para declarar o afastamento do licitante do certame.

5 – DA DECISÃO

Em atenção ao inciso VII, do art. 17, do Decreto nº 10.024/2019, após análise das alegações da RECORRENTE e das contrarrazões da RECORRIDA, esta Pregoeira não encontrou, entre os argumentos apresentados, algum que pudesse prosperar, e após submeter a decisão a Assessoria Jurídica deste CRM-DF, emitido Despacho de n.º 136/2022, decido por NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto pelo leiloeiro GUSTAVO MORETTO GUIMARÃES DE OLIVEIRA, pelos motivos acima já expostos.

Assim, mantenho inalterada a decisão que classificou, habilitou e declarou como vencedor do certame o leiloeiro DANIEL ELIAS GARCIA.

Em cumprimento ao Art. 109, parágrafo 4º, da Lei de Licitações, e aos termos do inciso IV, do art. 13, do Decreto nº 10.024/2019, submeto os autos a senhora Presidente do CRM-DF para avaliação das alegações aqui apresentadas e emissão de decisão do recurso.

Brasília-DF, 2 de agosto de 2022.

MÔNICA CARVALHO CUNHA DA SILVA
Pregoeira

Fechar