



PARECER Nº: 349/2017 – PRCON/PGDF
PROCESSO Nº: 063.000.353/2014
INTERESSADA: FUNDAÇÃO HEMOCENTRO DE BRASÍLIA
ASSUNTO: EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONTRATAÇÃO.

Fórmula nº: 799 - Mat: 36.997-7
Processo: 063.000.353/2014
Rubrica: (L) 36997-7

Ementa

ADMINISTRATIVO. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO TELEFÔNICO FIXO COMUTADO. EMPRESA SOB REGIME DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. OI S/A. POSSIBILIDADE. LEI Nº 11.101/05, ART. 52, II. ART. 31, INC. II, DA LEI Nº 8.666/93.

I – A contratação ou participação em licitações de empresas em recuperação judicial é tema complexo, dado o conflito entre os objetivos da recuperação judicial e da licitação.

II - A princípio não é possível colocar em situação de igualdade, por simples interpretação literal do texto legal, empresas efetivamente sólidas e idôneas e empresas que se originaram de uma insolvência confessada. Além disso, o art. 52, II, da Lei de recuperações judiciais e falências, dispensou as empresas em recuperação da obrigação de apresentarem Certidão Negativa de Débitos, ressalvando, entretanto, tal exigência nas contratações com o Poder Público.

III - A ausência de certidão de regularidade fiscal junto à Receita Federal e/ou a existência de certidão positiva de recuperação judicial não conduz, de plano, à impossibilidade de prorrogação contratual. Entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 8.271/2011–2ª Câmara e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1173735/RN e AgRg no AREsp 709.719/RJ). Entretanto, é recomendável que a Administração evidencie que a empresa está autorizada a efetuar negócios com terceiros, que está cumprindo adequadamente o plano de recuperação deferido em seu favor e, também, que detém saúde financeira necessária para executar o contrato.

I. RELATÓRIO

Trata-se de dúvida jurídica apresentada pela Fundação Hemocentro de Brasília, relativa viabilidade de prorrogação do contrato firmado entre a entidade e a empresa de telefonia OI S/A.

A dúvida tem como fundamento o fato de que a referida empresa encontra-se em processo de recuperação judicial, conforme decisão proferida pela Justiça Estadual do Rio de Janeiro em junho de 2016, no processo n. 0203711-65.2016.8.19.0001 (fls.770/788).

Parecer APROVADO pelo Exmo. Sr.
Procurador-Geral do DF, em 25/04/2017 e
pelo Exmo. Sr. Governador do DF, em

20



O Contrato n. 028/2016-AJUR/FHB foi assinado em 18/08/2016, tendo por objeto a prestação de serviço telefônico fixo comutado (STFC), pelo valor total estimado de R\$ 187.196,92, prazo de vigência de 12 (doze) meses, com possibilidade de prorrogação nos termos do inciso II, art.57, da Lei 8.666/93 (original fls.689/710).

Em março p.p., a Executora do Contrato, registrando que a Contratada vem cumprindo regularmente suas obrigações e cláusulas contratuais, sugere a prorrogação do ajuste por mais doze meses (fls.730). Consultada, a empresa manifesta interesse na manutenção do ajuste, mas deixa de entregar a Certidão Negativa de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (fls.733 e segts).

São, então, anexados aos autos cópias de decisões judiciais proferidas no citado processo de recuperação judicial, por meio das quais é dispensada a apresentação de certidões negativas, inclusive em certames licitatórios (fl.748, 758 e 785).

Em seguida, no despacho de encaminhamento à PGDF, a Assessoria Jurídico-Legislativa do HEMOCENTRO registra que há disposições conflitantes entre as referidas decisões judiciais, a Lei de Recuperação Judicial e a Lei de Licitações e Contratos, e ressalta que entende ser necessária a apresentação de certidão negativa como condição para a prorrogação contratual, independentemente de obtenção, pela empresa, dos benefícios da recuperação judicial.

Por fim, importa registrar que a Consulente solicitou que o processo fosse examinado em regime de urgência (prazo de 72h), tendo em vista que o referido ajuste finda em 17 de agosto próximo. Assim, a depender da resposta apresentada pela PGDF, o HEMOCENTRO teria que realizar uma nova contratação.

É o relatório.

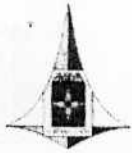
Folha nº 800
Processo: 063.000353/2014
Rubrica: 11/m. Mat. 49182-6

II. FUNDAMENTAÇÃO

A questão da contratação ou participação em licitações de empresas em recuperação judicial é complexa, dado o conflito entre os objetivos da recuperação judicial e da licitação e até porque a princípio não é possível colocar em situação de igualdade, por simples interpretação literal do texto legal, empresas efetivamente sólidas e idôneas e empresas que se originaram de uma insolvência confessada.

Note-se, por exemplo, que inobstante o art. 31, inc. II, da Lei nº 8.666/93 não ter sido alterado pela Lei nº 11.101/05 (Lei de Falências e Recuperação Judicial) e continue a exigir com como prova para qualificação econômico-financeira nas licitações apenas a apresentação de certidão negativa de falência ou concordata, a Administração Pública vem exigindo também a certidão negativa de recuperação judicial¹.

¹ O Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 1.214/2013 - Plenário, entendeu que não há óbice legal em exigir certidão negativa de recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, como requisito de habilitação econômico-financeira. Porém o tema não é dos mais tranquilos. Em outros precedentes, a



De outro lado, o art. 52, II, da Lei de recuperações judiciais e falências, dispensou as empresas em recuperação da obrigação de apresentarem Certidão Negativa de Débitos. Entretanto, ressalvou tal exigência nas contratações com o Poder Público.

Confira-se:

Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

I – nomeará o administrador judicial, observado o disposto no art. 21 desta Lei;

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei; (g.a.)

Além disso, cabe lembrar que o art. 55, inc. XIII, da Lei de Licitações, prevê como cláusula obrigatória dos contratos o dever de o “*contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação*”.

Em contraponto, é de se ver que o art. 49 da Lei n. 11.101/05 determina que os contratos firmados pelo beneficiário da recuperação judicial deverão ser cumpridos nos termos neles estabelecidos.

De qualquer forma, em que pese o tema encerrar uma série de polêmicas e divergências, tenho que, neste caso concreto, a ausência de certidão de regularidade fiscal junto à Receita Federal e/ou, a verificação de certidão positiva de recuperação judicial não conduz, de plano, à impossibilidade de prorrogação contratual.

Senão vejamos.

Como bem sabido, a Lei de Falências contempla uma norma-programa quando cria o instituto da recuperação judicial, instituto este que tem como fundamento maior possibilitar a recuperação da saúde financeira da empresa pela esmerada execução de suas atividades.

De acordo com o novo regime falimentar brasileiro, instituído em 2005, pela Lei nº 11.101, “*a recuperação judicial tem por objetivo 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*” (art. 47).

É seguindo esta premissa que decisões judiciais vêm admitindo a participação de empresas em recuperação judicial em certames licitatórios.





Em contrapartida, não podemos perder de vista que a participação dessas empresas não pode significar risco de comprometimento do interesse público envolvido no processo de contratação pública.

Desse modo, se em uma licitação, juntamente à certidão positiva, o licitante já apresentar o seu plano de recuperação, cujo conteúdo certifique a existência de condições mínimas indispensáveis à execução do contrato, então é possível habilitá-lo nesse quesito.

Ou seja, pode-se exigir no edital quesitos de qualificação econômico-financeira mínimos indispensáveis, sempre levando em consideração as características do objeto contratual (se compreende um fornecimento, uma obra, um serviço contínuo), riscos envolvidos e, ainda, exigências que se mostrem razoáveis frente ao contexto de crise econômica no País.

Enfim, pode a Administração se resguardar, exigindo que o particular em recuperação judicial demonstre que está autorizado a efetuar negócios com terceiros e comprove a existência de condições de saúde financeira mínimas indispensáveis para executar o objeto licitado.

Foi exatamente este o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 8.271/2011-2ª Câmara² e também pela AGU no Parecer nº 04/2015/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU - Processo nº 00407.000226/2015-22³.

Isto porque quando a empresa está com sua recuperação deferida, há possibilidade de que haja viabilidade econômico-financeira de executar o objeto licitado, se houver previsão no plano de recuperação de participação da empresa em contratações públicas.

No caso concreto, o Juiz permitiu que a empresa participe de processos licitatórios de todas as espécies, dispensado-a da apresentação de certidões negativas.

² O TCU parece ter sido sensível a essa realidade ao entender, em licitação, ser possível a participação de empresa em recuperação judicial, desde que amparada em certidão emitida pela instância judicial competente, que certifique que a interessada está apta econômica e financeiramente a participar de procedimento licitatório nos termos da Lei 8.666/93. (TCU, Acórdão nº 8.271/2011, 2ª Câmara.)

³ Ementa: "Recuperação judicial. Participação em licitações. Capacidade econômico-financeira. Peculiaridade do contrato administrativo que exige que o contratado tenha capacidade de suportar os ônus da contratação. Excepcionalidade do pagamento antecipado. Função social da empresa e sua preservação. Distinção entre a fase postulatória e deliberativa do processo de recuperação. Diferença entre o art. 52 e o art. 58 da lei de recuperação e falências. Necessidade de acolhimento do plano pelo juízo para atestar a viabilidade da empresa em recuperação. Da possibilidade de participação de empresa em recuperação extrajudicial em licitações.(...) V. Quando a empresa está com sua recuperação deferida, há plausibilidade de que haja viabilidade econômico-financeira, em particular se houver previsão no plano da participação da empresa em contratações públicas. VI. Se a empresa postulante à recuperação não obteve o acolhimento judicial do seu plano, não há demonstração da sua viabilidade econômica, não devendo ser habilitada no certame licitatório. VII. A exigência de certidão negativa de recuperação judicial é ainda válida como forma do pregoeiro ou da comissão de licitação avaliar a capacidade econômico-financeira, mas não em substituição à certidão negativa de concordata, e sim como um indicativo da situação em que se encontra a licitante. VIII. A empresa em recuperação judicial com plano de recuperação acolhido deve demonstrar os demais requisitos para a habilitação econômico-financeira. (...)"



Dentre os fundamentos lançados pelo i. Juiz condutor do feito, vale conferir alguns trechos presentes na decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial da OI S/A:

“O GRUPO OI tem receita líquida expressiva e desempenha serviços públicos e privados inequivocamente essenciais para a população brasileira. Ademais, gera dezenas de milhares de empregos diretos e indiretos, bem como recolhe, ao Poder Público, bilhões de reais a título de tributos;

As referidas peculiaridades revelam a necessidade de este Juízo exercer o seu mister constitucional de preservação da empresa, fonte de empregos e de riqueza para toda a sociedade. Afinal, ao se socorrerem do Poder Judiciário, neste momento de crise global, as requerentes pretendem superar as dificuldades, a fim de atingir os seus objetivos sociais;

Para que uma recuperação seja viável, cabe ao Magistrado, além de observar o ordenamento jurídico, adotar todas as medidas necessárias ao cumprimento do dever legal de viabilizar a preservação da empresa, seja ela uma sociedade empresária de pequeno porte ou, como ocorre neste caso, um relevante grupo econômico, com ramificações internacionais, que movimenta bilhões de reais, anualmente;

(...)

III.3 – Da suspensão da cláusula resolutiva e da autorização para participação em licitações

(...)

Neste passo, entendem que eventual rescisão dos contratos, por conta do ajuizamento do presente pedido de recuperação judicial, impactaria sua atividade-fim com reflexos no sucesso da recuperação judicial e, em última análise, prejuízo aos consumidores que ficariam privados de tais serviços, pelo que requerem a concessão de tutela de urgência para o fim de ser decretada a suspensão da eficácia das cláusulas contratuais que preveem o ajuizamento de recuperação judicial como causa de rescisão contratual;

É preciso destacar do plano, o fato de não raras vezes o estado de insolvência está ligado tão somente à uma falta momentânea de liquidez, situação que neste momento prefacial parece ser o que levou as devedoras a formularem o seu pedido de recuperação judicial. Contudo, tal fato não pode se configurar, sem uma análise mais detida das relações contratuais existentes, a plena e clara configuração, de que as devedoras não possuem meios para satisfação dos contratos por elas firmados, devendo, com isso haver uma relativização do contido no art. 447 do CC;

(...)

Tal dispositivo representa uma tendência do direito civil moderno, que tem por escopo o afastamento das concepções individuais em prol da socialização do contrato, subordinando a liberdade de contratar à sua função social, com prevalência das questões de ordem pública;

(...)

Folha nº

803

Processo:

063000253/2014

Rubrica

Alms Mat. 43182-5

5



Sob um segundo enfoque, tem-se que as requerentes são empresas prestadoras de serviços, e a manutenção dos contratos em vigor asseguar-se condição sine qua non para o sucesso da recuperação judicial, sendo certo que a abrupta rescisão dos contratos inviabilizará a atividade empresarial desenvolvida;

(....)

Com efeito, a simples distribuição do pedido de recuperação judicial por si só não pode ser motivo ensejador a resolver o contrato, pois estaríamos a presumir a "exceptio non adimpleti contractus", conferindo autonomia privada poderes tais, o ponto de se sobrepor ao bem coletivo. Conclui-se, portanto, a se manter a eficácia da cláusula resolutiva no âmbito falimentar/recuperação, não se estará pondo em observância a função social dos contratos, princípio limitador da autonomia privada;

Pelas mesmas razões de decidir, torna-se necessário autorizar que as requerentes participem, sem restrições, de certames licitatórios, ainda que os respectivos editais vedem a habilitação de empresas que estejam em recuperação judicial. Justifica-se a providência diante do exposto na peça vestibular, no sentido de que grande parte das atividades desempenhadas pelas empresas devedoras são oriundas de contratações com o Poder Público, as quais, via de regra, devem ser precedidas das respectivas licitações;

Não é incomum, todavia, que certos editais não admitam a apresentação de propostas por sociedades empresárias que estejam submetidas ao regime da recuperação judicial, o que, conforme exposto acima, não parece, na visão deste Juízo, lícito, pois incompatível, não só com o próprio instituto recuperacional, mas, também, com o princípio constitucional da preservação da empresa;

Com efeito, soaria como um contrassenso permitir que uma empresa que passa por dificuldades financeiras se socorresse do Poder Judiciário para se reestruturar, porém, ao mesmo tempo, vedar a sua participação em certames licitatórios, indispensáveis para a continuidade do desenvolvimento das suas atividades, o que constitui, justamente, o objetivo do procedimento da preservação da empresa;

Registro que, com base nos princípios da efetividade e da celeridade processual, também consagrados pelo Novo Código de Processo Civil, não se faz necessário aguardar que as recuperandas venham a Juízo requerer, em cada caso, autorização para participar de determinado processo licitatório, o que somente assoberbaria estes autos, os quais já possuem, nesta fase incipiente, mais de 90 mil folhas. Este magistrado, inclusive, enfrentou situação semelhante nos autos da recuperação judicial da empresa Tecnosolo Engenharia S.A. (PROCESSO N.0314091-97.2012.8.19.001), oportunidade em que, invocando o poder geral de cautela, permitiu que aquela sociedade empresária participasse de procedimentos licitatórios de quaisquer espécies;

(....)

Pelos mesmos motivos, defiro a permissão para que requerentes participem de processos licitatórios de todas as espécies. A presente



autorização somente diz respeito, por óbvio, a eventuais vedações relacionadas à submissão das empresas devedoras ao regime de recuperação judicial;

(...)

III – DISPOSITIVO (...)

II- ratificação da decisão que concedeu a medida de urgência, no sentido de dispensar as Recuperandas da apresentação de certidões negativas para que exerçam suas atividades;

(...)

V- permissão para que as Recuperandas participem do processo licitatórios de todas as espécies;

Diante desses argumentos, com mais razão poderia a Contratada ver prorrogado um contrato preexistente.

Tem sido este também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que, ao menos em duas oportunidades, flexibilizou as exigências das certidões negativas fiscais para empresas em recuperação, ao argumento de que, do contrário, a recuperação judicial não será efetiva.

Esse entendimento demonstra a preocupação do Judiciário com a manutenção das atividades da empresa.

O primeiro precedente é o REsp 1173735/RN, Rel. Ministro Luiz Felipe Salomão, julgado em 22/04/2014. Confira-se ementa:

DIREITO EMPRESARIAL. TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO E MONTAGEM DE INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS DE PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL COM A PETROBRAS. PAGAMENTO DO SERVIÇO PRESTADO. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO DA EMPRESA PRESTADORA DOS SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE. SOCIEDADE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARTS. 52 E 57 DA LEI N. 11.101/2005 (LF) E ART. 191-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). INOPERÂNCIA DOS MENCIONADOS DISPOSITIVOS. INEXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA A DISCIPLINAR O PARCELAMENTO DA DÍVIDA FISCAL E PREVIDENCIÁRIA DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. O art. 47 serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, sempre com vistas ao desígnio do instituto, que 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".

Folha nº

Processo:

Rubrica:

805
023.000.253/2014
Mat. 43182-6



2. Segundo entendimento exarado pela Corte Especial, em uma exegese teleológica da nova Lei de Falências, visando conferir operacionalidade à recuperação judicial, é desnecessário comprovação de regularidade tributária, nos termos do art. 57 da Lei n. 11.101/2005 e do art. 191-A do CTN, diante da inexistência de lei específica a disciplinar o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial (REsp 1187404/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 21/08/2013).

3. Dessarte, o STJ, para o momento de deferimento da recuperação, dispensou a comprovação de regularidade tributária em virtude da ausência de legislação específica a reger o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial. Nessa linha de intelecção, por óbvio, parece 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.

4. (...).

6. Recurso especial a que se nega provimento. (g.a.)

Importa ver, ainda, trecho do voto-condutor do referido julgado:

"(...) Portanto, ao que se vê, a Lei previu, em um primeiro momento, a dispensa da apresentação de certidão negativa para o devedor continuar exercendo as suas atividades, ressalvando a isenção no tocante a contratação com o Poder Público e recebimento de incentivos fiscais; e, em um segundo momento, a exigência da apresentação da CND para o deferimento da recuperação da empresa.

Como visto, o STJ, para o momento de deferimento da recuperação, dispensou a comprovação de regularidade tributária em virtude da ausência de legislação específica a reger o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial.

Nessa linha de intelecção, por óbvio, parece 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.

É que, como dito naquela oportunidade, em se tratando de recuperação judicial, a nova Lei de Falências traz uma norma-programa de densa carga principiológica, constituindo a lente pela qual devem ser interpretados os demais dispositivos. A inovação está no art. 47, que serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, vale dizer, "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,

Folha nº

Processor

Rubrica

806

003.006.353/2014

11/08/2014 13:18:26

L



assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica".

Com feito, a hermenêutica conferida à Lei n. 11.101/2005, no particular relativo à recuperação judicial, deve sempre se manter fiel aos propósitos do diploma, isto é, nenhuma interpretação pode ser aceita se dela resultar circunstância que - além de não fomentar - inviabilize a superação da crise empresarial, com consequências perniciosas ao objetivo de preservação da empresa economicamente viável, à manutenção da fonte produtora e dos postos de trabalho, além de não atender a nenhum interesse legítimo dos credores, sob pena de tornar inviável toda e qualquer recuperação judicial, sepultando o instituto.

Isso porque é de se presumir que a empresa que se socorre da recuperação se encontra em dificuldades financeiras para pagar seus fornecedores e passivo tributário e, por conseguinte, em obter a emissão de certidões negativas de débitos; não podendo isso, contudo, significar a impossibilidade de sua recuperação, máxime para recebimento de crédito a que faz jus por ter cumprido integralmente sua obrigação contratual.

Ao revés, pelos primados da lei, deve-se possibilitar meios e condições econômicas para que a empresa supere a situação de crise. (g.a.)

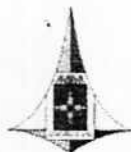
Essa linha de pensamento foi reiterada em outro Acórdão, exarado no AgRg no AREsp 709.719/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13/10/2015, conforme ementa logo abaixo transcrita:

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 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. Ministro Humberto Martins, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014.

3. Registro que o novo regime trazido pela Lei 13.043/2014, que instituiu o parcelamento específico para débitos de empresas em recuperação judicial, não foi analisado no acórdão a quo, uma vez que foi proferido em data anterior à vigência do mencionado normativo legal.



4. *Agravo Regimental não provido.*

A partir desses julgados, é possível concluir que, para o STJ, seria inexigível a demonstração de regularidade fiscal das empresas em recuperação judicial, seja para continuar o exercício de suas atividades, seja para contratar ou prosseguir a execução de contrato celebrado com a Administração. O fundamento para tal conclusão é a intenção de proporcionar meios para a superação da crise financeira vivenciada pela empresa sob recuperação.

De outro lado, embora tais precedentes não formem posição definitiva sobre a questão, não se pode ignorar que a recuperação judicial não suprime a existência e a capacidade civil do seu beneficiário. Ou seja, estar em regime de recuperação judicial, por si só, não pode impedir o particular de travar relações contratuais com terceiros ou manter aquelas existentes, inclusive com a Administração Pública.

Retornando os olhos para o caso sob exame, é de se ter presente ainda que, do que se infere dos autos, a OI S/A estaria executando os serviços contratados de forma satisfatória (fl.730).

De qualquer forma, recomenda-se à Consulente que certifique-se da inexistência de falhas ou inadimplementos contratuais previamente à prorrogação do ajuste.

Bem assim, pode-se exigir a comprovação de atendimento às condições de saúde financeira mínimas indispensáveis para bem executar o objeto contratado.

Ou seja, antes de concluir pela prorrogação contratual, é fundamental avaliar se, de fato, o deferimento da recuperação judicial em favor do licitante vencedor não o incapacita para manter o ajuste, exigindo, por exemplo, a apresentação do plano de recuperação judicial homologado, de modo a restar efetivamente comprovado que a empresa detém saúde financeira mínima para dar continuidade aos seus negócios com terceiros.

Ademais disso, deve a Contratada demonstrar os demais requisitos para habilitação econômico-financeira previstos em lei, bem como deve a Consulente observar os demais requisitos prévios à qualquer prorrogação contratual, dentre os quais, assume especial relevo, neste caso concreto, a prestação de garantia contratual.

Assim, considerando-se tais lineamentos e desde que observadas as cautelas aqui sugeridas, mostra-se viável a prorrogação contratual.

III – CONCLUSÃO


Diante do exposto, conclui-se que o simples fato de a Contratada encontrar-se em recuperação judicial não constitui óbice absoluto à sua contratação ou prorrogação do ajuste já firmado. Entretanto, é recomendável demonstrar que a empresa está autorizada a efetuar negócios com terceiros, que está cumprindo adequadamente o



plano de recuperação deferido em seu favor e, também, que detém saúde financeira necessária para tal intento

À elevada consideração superior.

Brasília-DF, 24 de abril de 2017.


Romildo Olgo Peixoto Júnior
Procurador do Distrito Federal
OAB/DF 28.361

Folha nº 809
Processo nº 063 000353/2014
Subprocedimento nº 43182-6

RECEBIDO
DIGAB/PGDF
Em 24/4/2017
Hora: 19:30



GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete da Procuradora-Geral
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva



PROCESSO Nº: 063.000.353/2014
INTERESSADO: Fundação Hemocentro de Brasília
ASSUNTO: Processo Telefonica
MATÉRIA: Administrativa

Folha nº: 810 - Mat. 39.754-7
Processo: 063 000 353 / 2014
Rubrica: 2

APROVO O PARECER Nº 0349/2017 – PRCON/PGDF, exarado pelo ilustre Procurador do Distrito Federal Romildo Olgo Peixoto Júnior.

Em reforço às considerações havidas no opinativo, registro que esta Casa tratou do tema relativo aos contratos da Administração distrital com a empresa Oi S.A., bem como sua participação em licitações públicas, a exemplo do Parecer nº 0158/2017-PRCON/PGDF:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. SERVIÇOS DE TELEFONIA FIXA. EMPRESA CLASSIFICADA EM PRIMEIRO LUGAR. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DECISÃO JUDICIAL DETERMINANDO A NÃO CRIAÇÃO DE EMBAÇOS A CONTRATAÇÃO DA EMPRESA. PRECEDENTES. PARECERES 94 E 107/2017-PRCON/PGDF.

Em razão de decisões judiciais proferidas pela 7ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro no processo n. 0203711-65.8.19.0001, a recuperação judicial do grupo econômico formado pela sociedade Oi S.A. e outras empresas não impede sua participação em licitações, tampouco a contratação com o Poder Público.

Precedentes desta Casa (Pareceres 94 e 107/2017-PRCON/PGDF).

Como nas decisões cogitadas ficou "autorizado às recuperandas participarem, sem restrições, de certames licitatórios, ainda que os respectivos editais vedem a habilitação de empresas que estejam em recuperação judicial", não cabe invocar a proibição de participação de empresas em recuperação judicial inserta em edital de licitação como motivo para inabilitá-la.

Parecer pelo provimento do recurso administrativo interposto pela empresa.

Ressalto que o entendimento se refere especificamente a empresa interessada, em virtude das decisões judiciais que lhe assistem, não sendo, por ora, a orientação a ser adotada amplamente em sede administrativa em relação às demais empresas em processo de recuperação judicial, tendo em vista as diversas peculiaridades que envolvem o tema em questão.

Importa consignar, por exemplo, que o entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios não se coaduna com a dispensabilidade, em tese, da certidão negativa de débitos na contratação com o Poder Público, por força do disposto no art. 52, inciso II, da Lei 11.101/2005. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. LICITAÇÃO. PODER PÚBLICO. DISPENSA APRESENTAÇÃO CERTIDÕES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE.

Incabível a dispensa de apresentação de certidões negativas de débitos para a habilitação em pregão eletrônico com sociedade de economia mista, em razão do disposto no artigo 52, inciso II, da Lei nº 11.101/2005, segundo o qual a dispensa da apresentação de certidões negativas das empresas em recuperação judicial não alcança a contratação com o Poder Público.

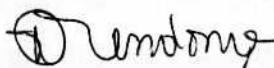
(Acórdão n.995443, 20160020389417AGI, Relator: ESDRAS NEVES 6ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/02/2017, Publicado no DJE: 21/02/2017. Pág.: 846/895).

Reforço, portanto, a orientação do parecerista no sentido de que o órgão acompanhe o processo de recuperação judicial da empresa, a fim de verificar o correto cumprimento do plano aprovado em juízo, bem como eventuais desdobramentos das decisões que embasam essa orientação.

Anoto que ao nome da contratada deverá ser acrescentada a expressão "em recuperação judicial", nos termos da lei. Além disso, a Administração deve estar atenta para as certidões de irregularidade fiscal apresentadas, pois eventuais débitos previdenciários nelas inseridas devem ser retidos para pagamento.

Ressalto, por fim, que a autoridade administrativa deverá zelar pela correta condução do processo administrativo submetido a exame, sendo de sua inteira responsabilidade a observância às normas legais de regência e às recomendações constantes do opinativo.

Em 25 / 04 /2017.



JANAÍNA CARLA DOS SANTOS MENDONÇA
Procuradora-Chefe
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva

PROCESSO Nº: 063.000.353/2014
INTERESSADO: Fundação Hemocentro de Brasília
ASSUNTO: Processo Telefonia

MATÉRIA: Administrativa

De acordo.

Restituam-se os autos à Secretaria de Estado de Saúde do Distrito Federal, para conhecimento e adoção das providências pertinentes.

Em 25 / 04 / 2017.


KARLA APARECIDA DE SOUZA MOTTA
Procuradora-Geral Adjunta para Assuntos do Consultivo

Folha nº: 811 - Mat. 39.754-7
Processo: 063 000 353 / 2014
Rubrica 