



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Comarca : São Paulo - 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais
 Juiz : João de Oliveira Rodrigues Filho
 Ação nº : 1096092-53.2019.8.26.0100
 Agravante : Município de Várzea Paulista
 Agravada : Construrban Logística Ambiental Ltda. (em recuperação judicial)
 Interessado : Acfb Adm. Judicial Ltda. - Me. (administradora judicial)

Vistos.

1. Trata-se de agravo de instrumento esgrimido por **MUNICÍPIO DE VÁRZEA PAULISTA**, nos autos da recuperação judicial de **CONSTRURBAN LOGÍSTICA AMBIENTAL LTDA.**, contra as decisões de fls. 1.009/1.022 e 9.825/9.827 dos autos de origem, da lavra do MM. Juiz **João de Oliveira Rodrigues Filho**, da Egrégia 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, que, entre outras deliberações, determinou à Municipalidade agravante que se abstenha de exigir da recuperanda, ora agravada, certidão negativa de recuperação judicial para participação em certames públicos, proibindo, assim, sua desclassificação no processo administrativo nº 8.429/2019, regido pelo edital de concorrência pública nº 002/2020, em razão de tal exigência, sob pena de astreinte no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), além de representação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dos membros da indigitada comissão por improbidade administrativa e requisição de instauração de inquérito policial por crime de desobediência.

Sustenta a impossibilidade de descumprimento da Súmula nº 50 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Segundo afirma, a recuperanda tem tentado se habilitar para celebrar contratos com Municípios e obteve do juízo da recuperação autorização para participar das licitações. Aponta ser temerário que um município deva retornar etapas de um certame licitatório concluído, de vulto e importância consideráveis, apenas para privilegiar ou aguardar que uma empresa privada, notoriamente deficitária, tenha condições de participar. Nega ter impedido a participação da licitante agravada no certame, **não tendo sido exigida certidão negativa de recuperação judicial, mas sim, no caso de certidão positiva, a apresentação de plano de recuperação judicial homologado**, documentação mínima a demonstrar que de fato será capaz de cumprir o futuro contrato administrativo, cuja apresentação tem caráter eminentemente legal. Refuta a menção da jurisprudência do C. STJ (**AResp 309.867**), pelo magistrado "a quo", para fundamentar sua decisão ora hostilizada, haja vista ser irrazoável extrair do v. aresto interpretação pela inexigibilidade da apresentação da homologação de plano de recuperação judicial, na medida em que a agravada sequer demonstrou, na fase de habilitação do certame licitatória, a qualificação econômico-financeira necessária. Invoca os princípios da legalidade, da isonomia, da vinculação do instrumento convocatório e da supremacia do interesse



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

público. Insiste na necessidade de apresentação do plano de recuperação homologado, pois o requerimento de recuperação judicial representa verdadeira confissão de crise financeira e pressupõe a possibilidade de futura inexecução do contrato. Anota, ademais, que as dificuldades da agravada em aprovar seu plano recuperacional não podem ser opostas à Municipalidade agravante, que nenhuma responsabilidade ou relação tem com tais questões. Argumenta, ainda, com o disposto nos arts. 3º e 31, II, da Lei nº 8.666/93, no art. 52, II, da Lei nº 11.101/05, além da Súmula nº 50 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Pede a concessão de efeito suspensivo ao agravo, notadamente pelo evidente "*periculum in mora*", pois caso haja a sustação do certame licitatório, trará sérios riscos à população da Municipalidade agravante, situação ainda mais agravada pela crise sanitária causada pela pandemia de Covid-19, na medida em que a licitação visa justamente à contratação de empresa para coleta, transbordo e tratamento de resíduos sólidos, em flagrante prejuízo à organização dos serviços públicos do Município. Propugna pelo provimento reformando-se a decisão agravada, a fim de que possa dar seguimento ao certame licitatório (processo administrativo nº 8.429/2019, regido pelo edital de concorrência pública nº 002/2020), evitando-se maiores prejuízos aos serviços públicos essenciais.

1. A fundamentação do recurso, ao menos em princípio, é relevante, pois o artigo 31, inciso II, da Lei nº 8.666/93, exige a apresentação de certidão negativa de falência ou concordata, atual recuperação judicial, para a participação em procedimento licitatório. Ademais, apesar de



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a Lei nº 11.101/05 prever, em seu artigo 47, o princípio da preservação da empresa, há limitações que o próprio diploma legal impõe, como a disposta em seu artigo 52, inciso II, que dispensa a apresentação de certidões negativas pelas recuperandas, exceto para contratação com o Poder Público.

Cumprido exaltar que, a empresa que pretende participar de certame licitatório submete-se às exigências legais e às previstas no edital. O "status" recuperacional da empresa não lhe confere vantagens em detrimento dos demais licitantes, em obediência ao disposto no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal: *"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."*

Porquanto, a aparente ilegalidade reforça substancialmente a probabilidade do direito invocado pelo Município agravante, necessária à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Ademais, a Súmula nº 50 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo é expressa em possibilitar a exigência, pela Administração Pública, da apresentação,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

durante a fase de habilitação, do plano recuperacional da agravada já homologado pelo juízo competente, consoante abaixo destacado:

“Em procedimento licitatório, não pode a Administração impedir a participação de empresas que estejam em recuperação judicial, das quais poderá ser exigida a apresentação, durante a fase de habilitação, do Plano de Recuperação já homologado pelo juízo competente e em pleno vigor, sem prejuízo do atendimento a todos os requisitos de habilitação econômico-financeira estabelecidos no edital”.

Desse modo, não há como determinar ao Município ora agravante que contrarie entendimento sumulado pelo TCE, órgão este constitucionalmente competente para fiscalizar as contas públicas daquele.

Outrossim, a própria decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial da empresa agravada de fls. 1.009/1.022, ratificada pela decisão ora apontada como agravada de fls. 9.825/9.827, ambas dos autos de origem, ressalvou, expressamente, a **dispensa de apresentação de certidão negativa de recuperação judicial** para participação em licitações perante quaisquer órgãos do Poder Público, contudo, **não ressalvou, em caso de certidão positiva (caso da empresa agravada) a apresentação de plano de recuperação judicial homologado, consoante trecho abaixo destacado:**

“2) Nos termos do art. 52, II, da Lei 11.101/2005, determino a “dispensa da apresentação de certidões negativas para que os devedores exerçam suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios”, no caso, a devedora, observando-se o art.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*69 da LRF, ou seja, que o nome empresarial seja seguido da expressão “em Recuperação Judicial”, com a ressalva de **dispensa de apresentação de CND e de certidão negativa de recuperação judicial para participação em licitações perante quaisquer órgãos do Poder Público**, nos exatos termos do quanto decidido no AREsp 309.867, não sendo dispensada, contudo, a comprovação de habilitação técnica e econômica necessária para o cumprimento de eventual contrato administrativo” (fls. 1.011 dos autos originários).*

Cumprе ressaltar a evidência do risco de dano, pois a r. decisão agravada determina a abstenção de exigência da apresentação negativa de recuperação judicial e de apresentação de plano de recuperação judicial homologado pelos credores para fins de participação em certames públicos, proibindo, assim, sua desclassificação fundamentada em tal exigência no concurso licitatório (processo administrativo nº 8.429/2019, regido pelo edital de concorrência pública nº 002/2020), sob pena de representação por improbidade administrativa dos membros da indigitada comissão, bem como deflagração de persecução penal e imposição de astreinte no vultoso montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Diante desse quadro, concedo o efeito suspensivo pleiteado, a fim de obstar que a decisão hostilizada produza efeitos até o julgamento final do presente recurso.

2. Comunique-se, com urgência, ao douto Juízo “a quo”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3. À agravada para, no prazo legal, contraminutar; faculta-se ao Administrador Judicial, no mesmo prazo, manifestar-se sobre o inconformismo.

4. Abra-se vista à D. Procuradoria Geral de Justiça.

5. Consulte-se, ademais, se há interesse na realização de julgamento virtual.

Em razão da pandemia anunciada do Covid-19 ("Coronavírus") e do adiamento, por deliberação do Egrégio Conselho Superior da Magistratura, das próximas sessões de julgamento presenciais, manifestem-se as partes, expressamente, no prazo de **cinco dias úteis**, quanto à possibilidade de ser realizado julgamento em ambiente virtual, para evitar maiores prejuízos ao andamento do processo. Caso contrário, aguardar-se-á a retomada dos julgamentos presenciais.

6. Na sequência, conclusos.

7. Int. e cumpra-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2020.

DESEMBARGADOR MANOEL DE QUEIROZ PEREIRA CALÇAS
Relator