

JULGAMENTO DE RECURSO DECISÓRIO

Referência: Processo Licitatório N°:049/2022 – Concorrência N°:001/2022

OBJETO: Contratação de empresa especializada em engenharia para pavimentação asfáltica na estrada vicinal rural que liga o distrito de São Sebastião do Baixio ao município de Periquito, conforme Contrato de Repasse OGU N°:915038/2021 - Operação:1077422-21 - MDR/CAIXA – Programa: Desenvolvimento Regional, Território e Urbano, celebrado entre a União Federal, por intermédio do Ministério de Desenvolvimento Regional, representado pela Caixa Econômica Federal e o Município de Periquito.

RECORRENTES: KC ABREU INFRAESTRUTURA LTDA – CNPJ:24.295.837/0001-73, com sede na Rua Orivaldo de Alvarenga Duarte, 50, bairro Belvedere, na cidade de Coronel Fabriciano/MG – CEP:35.170-191.

E a empresa **CIVIC PLAN ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA -** CNPJ:13.456.056/0001-05, com sede no endereço: Rua Miguel Maura, 18, A - Bairro Getúlio Vargas, na cidade de Timóteo/MG.

CONTRARRAZÃO: CONSTRUTORA JOPE LTDA - CNPJ:10.760.532/0001-80, com sede a Rua Angico, 435, Turmalina, Governador Valadares/MG.

I - PRELIMINARES

A Comissão Permanente de Licitações do Município de Periquito, reuniu-se na sala destinada a seus serviços, para proceder ao julgamento de recurso interposto pelas empresas **KC Abreu Infraestrutura Ltda - CNPJ:24.295.837/0001-73** e a **Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda - CNPJ:13.456.056/0001-05**, contra decisão referente ao Processo Licitatório N°:049/2022 - Concorrência N°:001/2022. E contrarrazões de recurso interposto pela empresa **Construtora Jope Ltda - CNPJ:10.760.532/0001-80**.

Cumpre-nos registrar que a Comissão Permanente de Licitação, quando da elaboração de seus processos licitatórios, e em todos os trâmites relacionados ao certame, alinha-se ao cumprimento dos princípios norteadores da Administração Pública, elucidados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988 e art. 3º da Lei Federal nº 8.666/93, especialmente, no que se refere à legalidade do referido ato administrativo e respeito ao Princípio da ampla competitividade e obtenção da proposta mais vantajosa à Administração e pleiteia pela garantia da excelência e eficiência da qualidade dos serviços a serem prestados, respeitando o princípio da isonomia, nos exatos termos do Art. 3º da Lei Federal nº. 8.666/93.

Sendo assim, cumpre volver os olhos à regra do artigo 109 da mencionada Lei Federal nº 8.666/93 que explicita que dos atos administrativos decorrentes da aplicação do diploma das licitações cabe recurso, dentre outros pontos, das decisões que importem em habilitação ou inabilitação do licitante (cf. alínea “a” do inciso I do art. 109 da Lei Federal nº 8.666/93).



Neste aspecto, nos termos do artigo 109, § 4º da Lei Geral de Licitações verifica-se que é possível a aplicação subsidiária da Lei Geral de Licitações, que disciplina.

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

II - FORMALIDADES LEGAIS

Foram cumpridas todas as formalidades legais, registra-se que foram cientificadas a todas as licitantes interessadas a respeito da existência e trâmite dos recursos administrativos interpostos, via email, conforme comprovam os documentos juntados ao respectivo Processo de Licitação, observados os devidos prazos para interposição de contrarrazões.

A manifestação da intenção em recorrer foi registrada pelas partes interessadas na própria sessão pública da Concorrência Pública em referência.

Conforme consta na Ata de Julgamento da licitação as recorrentes **KC Abreu Infraestrutura Ltda** e a empresa **Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda**, recorrem da decisão que as inabilitou no certame.

Apenas com uma leitura da ata vê-se que os representantes das recorrentes, externaram a intenção de recorrer, a motivação da intenção de interpor o recurso conforme consta na ata da sessão.

Segundo a jurisprudência do Tribunal de Contas da União o juízo de admissibilidade da intenção de recorrer, na modalidade Concorrência, deve se limitar à análise acerca da presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação), a qual passo a analisar item a item:

a) Sucumbência: a empresa se manifestou imediata e motivadamente sobre a intenção de recurso, na própria ata da sessão, conforme determina a legislação.

b) Tempestividade: o recurso é tempestivo, pois a Concorrência tem rito processual próprio, uma vez que o pedido foi apresentado dentro dos termos do Edital;

c) Legitimidade: Atendido, uma vez que o interessado participou efetivamente do certame;

d) Motivação: Atendido, haja vista que o conteúdo da petição tem relação com o ato decisório - Habilitação.

e) Competência: Atendido, vez que foi observado o endereçamento para autoridade condutora do certame;

f) Interesse: Atendido, posto que o ato decisório – Habilitação/Participação, implica na sua posição no certame, haja vista que o recorrente participou do credenciamento.



As empresas participaram do certame e por isso pode ser aceita as suas manifestações das intenções de recorrer no meio apto, qual seja, a própria ata da sessão, por isso estão presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso.

Foi concedido para a empresa o prazo legal para apresentação da fundamentação das alegações e igual prazo concedido para a apresentação das contrarrazões a partir do término do prazo das recorrentes, caso entendessem necessário.

Constata-se que deu entrada as razões do recurso das recorrentes.

É sabido que, para o processamento de um recurso devem ser observados determinados requisitos. São os chamados pressupostos de admissibilidade do recurso. Existem os pressupostos subjetivos, que dizem respeito às partes e não ao processo. E os pressupostos objetivos, que dizem respeito ao processo e à sua situação. Entre os pressupostos objetivos de admissibilidade do recurso está a tempestividade, isto é, a parte deve observar o prazo fixado pela lei para a sua interposição.

Vejam a redação do artigo 109, § 4º da Lei Geral de Licitações, que trata do recurso:

23 - RECURSOS E CONTRARRAZÕES

23.1. A licitante poderá apresentar recursos contra as decisões da Comissão Permanente de Licitação, nos termos e prazos do art. 109 da Lei Federal nº 8.666/93.

23.1.1. A interposição de recurso será comunicada aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 05 (cinco) dias úteis.

23.2. Os recursos e as respectivas impugnações deverão obedecer aos seguintes requisitos, sob pena de não serem conhecidos:

23.2.1. Ser dirigido ao Prefeito do Município de Periquito, aos cuidados da Comissão Permanente de Licitação, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, após a publicação dos resultados no Diário Oficial do Estado de Minas Gerais;

23.2.2. Ser encaminhado da seguinte forma:

a) Endereço eletrônico licitacao@periquito.mg.gov.br, com assinatura digital;

b) Correios;

c) Protocolizado na sala da Comissão Permanente de Licitação, no endereço à fl.01, em uma via original e datilografada.

23.2.3. Conter indicação da razão social, número do CNPJ e endereço da licitante, rubricado em todas as folhas e assinado pelo representante legal ou credenciado da licitante, acompanhado de cópia do documento de identificação e CPF do signatário e comprovante do poder de representação legal.

23.3. O Município não se responsabilizará por memoriais de recursos e impugnações endereçados por outras formas, entregues em locais



diversos do indicado acima, e que, por isso, não sejam protocolizados no prazo legal.

23.4. O acolhimento de recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento.

23.5. O recurso será apreciado pela Comissão Permanente de Licitação, que poderá reconsiderar sua decisão no prazo de 05 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir à autoridade superior, devidamente informados, devendo, neste caso, a decisão ser proferida no prazo de 05 (cinco) dias úteis, contados do recebimento.

23.6. Recursos contra decisão de anulação ou revogação do certame devem ser dirigidos ao Prefeito do Município de Periquito, protocolizados na Comissão Permanente de Licitação, à Avenida Senador Getúlio de Carvalho, 271 - centro, Periquito/MG, no prazo de 05 (cinco) dias úteis.

23.7. A decisão acerca de recurso interposto será divulgada por meio de publicação no site deste Município, podendo ser aplicado o disposto no § 1º do art. 109 da Lei Federal nº 8.666/93.

A respeito da contagem dos prazos a Lei Federal nº 8.666/93 expõe que:

Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Vale destacar que se considera licitante nesta fase do processo aquele representante que foi considerado credenciado no momento certo da sessão ou empresa que estiver participando diretamente da disputa. Conforme expresso no texto da lei acima reproduzido, o reclamante gozava dessa prerrogativa de poder interpor intenção de recurso.

Da leitura dos dispositivos legais infere-se que os licitantes com interesse em recorrer devem exercer o direito, sob pena de decadência, sendo que, exercendo-o a tempo e modo, será concedido prazo de 05 (cinco) dias para que apresentem as razões do recurso.

Destarte, o prazo de 05 (cinco) dias refere-se à apresentação das razões e não ao efetivo exercício do direito de recurso.

Extrai-se da ata de reunião, que as Recorrentes manifestaram, durante a realização da Concorrência Pública, a intenção de recorrer, tendo em tempo hábil apresentado os recursos administrativos e tão logo foi disponibilizado via email, submetendo à apreciação da empresa recorrida, que da mesma forma apresentou as contrarrazões de recurso.

III - MÉRITO

Entende-se que, em razão dos princípios da transparência e autotutela da Administração Pública e por ser o entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência, os argumentos expostos nos recursos e contrarrazões de recursos serão objeto de análise nesta Resposta.



IV - RAZÕES DAS RECORRENTES

IV-1. KC Abreu Infraestrutura Ltda - CNPJ:24.295.837/0001-73

Insurge-se a recorrente **KC Abreu Infraestrutura Ltda**, contra a decisão da Comissão Permanente de Licitações lavrada em ata da Concorrência nº. 001/2022.

Alega a recorrente em suas razões o que segue:

3. DOS PEDIDOS:

Diante de todo o exposto e na certeza do bom direito, pedimos:

- a) Pelo conhecimento do presente recurso, uma vez comprovada sua tempestividade.
- b) Pelo provimento integral deste recurso para declarar HABILITADA a empresa recorrente, a fim de que prossiga no certame com a abertura de sua proposta.
- c) No caso de entendimento contrário da CPL requerer que sejam submetidos os autos à autoridade superior, na forma do art. 109, § 4º da Lei 8.666/93, sob pena de cerceamento de defesa.
- d) Requer ser intimada de todas as decisões relativas ao feito, sob pena de nulidade.

Pede deferimento.

IV-2. Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda - CNPJ:13.456.056/0001-05

Insurge-se a recorrente **Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda**, contra a decisão da Comissão Permanente de Licitações lavrada em ata da Concorrência Pública nº. 001/2022.

Alega a recorrente em suas razões o que segue:

VI – DOS PEDIDOS

Posto todos os fundamentos acima, pleiteia-se, **que seja, por fim, julgado procedente este recurso**, reformando-se a decisão de desclassificação, para:

- a) Determinar a anulação dos atos da Concorrência n.º: 001/2022 – Processo Administrativo de Licitação 049/2022, com o seu consequente refazimento;
- b) Determinar que a licitante Construtora Jope LTDA seja desclassificada do processo licitatório, vez que deixou de apresentar documentos importantes demandados no edital de licitação.
Nestes termos, pede deferimento.

V - CONTRARRAZÕES DE RECURSOS

CONTRARRAZOADO: CONSTRUTORA JOPE LTDA - CNPJ:10.760.532/0001-80

Da tempestividade da contrarrazão

Decorrido o prazo legal a licitante **Construtora Jope Ltda** apresentou as contrarrazões tempestivamente aduzindo o seguinte:

Em contrarrazão ao recurso apresentado da empresa **KC Abreu Infraestrutura Ltda:**

Verificou-se que a empresa KC ABREU INFRAESTRUTURA LTDA apresentou; **Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (CNPJ) onde se encontrava o PORTE de enquadramento como ME e o ato 315 enquadramento de microempresa da JUCEMG onde o exercício anterior não excedeu o movimento da receita bruta anual da empresa, não excederá ao limite fixado no inciso I do art. 3º da Lei complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006, e que não se enquadra em qualquer das hipóteses de exclusão relacionadas no § 4º do art. 3º da mencionada lei.**

CONCLUSÃO:

Diante de todo o exposto e com fulcro nos arts. 3º, II e §9º, §9º-A, da Lei Complementar nº123/2006; art. 13, §1º do Decreto 8.538/2015; considerando que a Licitante KC ABREU INFRAESTRUTURA LTDA apresentou documentos que estava enquadrada na condição de ME ou EPP perante a Receita Federal do Brasil e que não reflete a realidade tomando o mesmo não expressando sua veracidade, uma vez que é incompatível com a receita bruta apresentada no balanço patrimonial aferido, haja vista que a mesma, como sendo "réu confessa" após este ato licitatório, fez o seu desenquadramento junto a JUCEMG e já solicitaram inclusive junto a RFB o desenquadramento conforme pode ser observado em seus novos cartões de CNPJ, passando agora a ser do porte DEMAIS, conforme o novo cartão emitido no dia 26/05/2022:

26/05/2022 13:13 about:blank

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL		
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NUMERO DE INSCRIÇÃO 24.299.837/0001-73 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 02/03/2018
NOME EMPRESARIAL KC ABREU INFRAESTRUTURA LTDA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE DEMAIS
CODIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 43.13-4-00 - Obras de terraplenagem		
CODIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDARIAS 43.19-3-00 - Serviços de preparação do terreno não especificados anteriormente 43.39-4-99 - Outras obras de acabamento da construção 43.99-1-99 - Serviços especializados para construção não especificados anteriormente		

Em contrarrazão ao recurso apresentado da empresa **Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda:**

Verificou-se que a empresa CIVIC PLAN ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA apresentou, **Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral (CNPJ) onde se encontrava o PORTE de enquadramento como ME, Comprovante de Inscrição Municipal onde se encontra declarando perante a lei o enquadramento de microempresa onde o exercício anterior não excedeu o movimento da receita bruta anual da empresa, não excederá ao limite fixado no inciso I do art. 3º da Lei complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006, e que não se enquadra em qualquer das hipóteses de exclusão relacionadas no § 4º do art. 3º da mencionada lei, Ausência do termo de abertura e encerramento conforme solicita o item 11.3 do referido edital.**

Contudo, após análise do Balanço Patrimonial e da DRE apresentada pela referida licitante, exercício 01/01/2021 a 31/12/2021, observou-se uma Receita superior a R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais), em afronta ao art. 3º da LC 123/2006 e ausência do termo de abertura e encerramento do Balanço Patrimonial.

Assim, diante de tais fatos narrados, foi questionado a Comissão Permanente de Licitação parecer jurídico quanto à possibilidade de exclusão, inabilitação e desclassificação da Licitante

V - DOS ASPECTOS LEGAIS:

Ab initio, oportuno esclarecer que a Lei Complementar nº 123/2006 traz a definição de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte em seu art. 3º. Vejamos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016).

§ 9º e 9º-A, a obrigação de declarar o desenquadramento se dá no mês seguinte ao excesso do limite de faturamento, sendo que, se não for superior a 20%, pode ocorrer no ano-calendário subsequente.

Contudo nos documentos apresentados e autenticados pela licitante no dia do certame 18/05/2022 a mesma se encontrava com seu Comprovante de Inscrição e de Situação cadastral (CNPJ) irregular e fazendo uma afronta a sua receita brutal aferida no ano calendário anterior tornando o seu documento constado aos atos da licitação não expressam a veracidade

Anexo Comprovante de Inscrição e de Situação cadastral (CNPJ);

18/05/2022 17:36

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL			
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA			
NUMERO DE REGISTRO 13.466.096/0001-05 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL		DATA DE ABERTURA 02/04/2011
Razão Social CIVIC PLAN ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA			
NOME DO ESTABELECIMENTO (Razão de FANTASIA) CPENG - CIVIC PLAN ENGENHARIA			
Código e Descrição da Atividade Econômica Principal 42.11-1-01 - Construção de rodovias e ferrovias			
Código e Descrição das Atividades Econômicas Secundárias 23.99-1-99 - Fabricação de outros produtos de minerais não-metálicos não especificados anteriormente 37.01-1-00 - Gestão de redes de esgoto 38.11-4-00 - Coleta de resíduos não-perigosos 41.10-7-00 - Incorporação de empreendimentos imobiliários (Dispensada *) 41.20-4-00 - Construção de edifícios 42.11-1-02 - Pintura para sinalização em pistas rodoviárias e aeroportos (Dispensada *) 42.12-0-00 - Construção de obras de arte especiais 42.13-8-00 - Obras de urbanização - ruas, praças e calçadas 42.21-8-01 - Construção de barragens e represas para geração de energia elétrica 42.21-9-02 - Construção de estações e redes de distribuição de energia elétrica 42.22-7-01 - Construção de redes de abastecimento de água, coleta de esgoto e construções correlatas, exceto obras de irrigação 42.22-7-02 - Obras de irrigação 42.23-6-00 - Construção de redes de transportes por dutos, exceto para água e esgoto 42.91-0-00 - Obras portuárias, marítimas e fluviais 42.92-8-01 - Montagem de estruturas metálicas (Dispensada *) 42.92-8-02 - Obras de montagem industrial (Dispensada *) 42.99-8-01 - Construção de instalações esportivas e recreativas (Dispensada *) 42.99-8-99 - Outras obras de engenharia civil não especificadas anteriormente 43.11-8-01 - Demolição de edifícios e outras estruturas (Dispensada *) 43.11-8-02 - Preparação de canteiro e limpeza de terreno (Dispensada *)			
Código e Descrição da Natureza Jurídica 206-2 - Sociedade Empresária Limitada			
Localização R MIGUEL MAURA	UF MG	Complemento A	
CEP 35.100-456	Bairro/Cidade GETULIO VARGAS	Município TIMOTEO	UF MG
E-mail eletrônico FINANCEIRO@CIVICPLAN.COM.BR		Telefone (31) 3669-2336	
Situação Cadastral ATIVA			
Data da Situação Cadastral 02/04/2011		Data da Situação Especial	

Apresentado pela Inscrição Municipal PER 08 1 993 de 17 de dezembro de 1998



Então se pergunta. O Cartão CNPJ apresentado pela licitante no dia do certame 18/05/2022 foi o mesmo que está anexado acima nos autos juntamente com sua Certidão Simplificada da Junta Comercial (JUCEMG), como podemos ver a mesma se encontra com o porte (ME), causando uma afronta a Comissão de Licitação e aos licitantes envolvidos dizendo que não foram feitas consultas e somente deduções. Mas como podemos ver a empresa está totalmente equivocada repetindo argumentos falhos e que não comprovam com a veracidade dita no certame. Pois este documento se trata de um documento de habilitação e credenciamento que foi demonstrado pela empresa no dia do certame.

VI - DA ANÁLISE

Imperioso ressaltar que todos os julgados da administração pública estão embasados nos princípios insculpidos no art. 3º da Lei Federal nº 8.666/93, conforme segue:

“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.” (Grifo nosso).

Tendo em vista análise dos argumentos apresentados pelas Recorrentes e das contrarrazões apresentados pela recorrida, esclareceremos de forma didática e clara, a fim de não restarem dúvidas, que todos os argumentos foram submetidos à análise pela equipe técnica, alinhada aos parâmetros destacados, gerando os seguintes resultados:

Analisando cada ponto do recurso e das contrarrazões, em confronto com a legislação aplicável e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, concluo que as empresas **KC Abreu Infraestrutura Ltda - CNPJ:24.295.837/0001-73** e a **Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda - CNPJ:13.456.056/0001-05** não atenderam as exigências editalícias relativas à **HABILITAÇÃO JURÍDICA**.

Esclarecer que a Lei Complementar nº 123/2006 traz a definição de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte em seu art. 3º. Vejamos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016).

§ 9º e 9º-A, a obrigação de declarar o desenquadramento se dá no mês seguinte ao excesso do limite de faturamento, sendo que, se não for superior a 20%, pode ocorrer no ano-calendário subsequente.

Por sua vez o Decreto Nº 8.538, de 6 de outubro de 2015, impõe em seu art. 13, §1º a seguinte obrigação

DECRETO Nº 8.538, DE 6 DE OUTUBRO DE 2015

Art. 13º § 1º O licitante é responsável por solicitar seu desenquadramento da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte quando houver ultrapassado o limite de faturamento estabelecido no art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006, no ano fiscal anterior, sob pena de ser declarado inidôneo para licitar e contratar com a administração pública, sem prejuízo das demais sanções, caso usufrua ou tente usufruir indevidamente dos benefícios previstos neste Decreto.

Durante a sessão foi verificado que ambos os recorrentes possuíam em habilitação o Enquadramento como Microempresas, o que não era condizente com a realidade de seus faturamentos.

Por esta irregularidades em suas habilitações, foram inabilitadas, e conforme análise em sede recursal ambas as empresas procederam com a regularização do Enquadramento junto à Receita Federal e Junta Comercial, conforme contrarrazões apresentadas pela empresa **Construtora Jope Ltda.**

Tal fato, demonstra cabalmente que as empresas possuem a consciência de que a sua condição, no momento da realização da sessão do processo em análise, era IRREGULAR diante das exigências do edital.

O fato das empresas terem apresentado em sua documentação informação falsa, qual seja, o ENQUADRAMENTO que não condiz com a realidade por ser até mesmo considerada como ação de má fé e fraudulenta.

Vejamos entendimento jurisprudencial sobre o tema:

O Superior Tribunal de Justiça fundamentou sua decisão aplicando os princípios da moralidade administrativa e da indisponibilidade dos interesses públicos, quando a pessoa jurídica utiliza-se de mecanismos fraudulentos e com abuso de forma. Destacou ainda que a concepção moderna do Princípio da Legalidade não está a exigir, tão-somente, a literalidade formal, mas a inteligência do ordenamento jurídico enquanto sistema.

O acórdão acima citado foi objeto de recurso extraordinário, interposto junto ao Supremo Tribunal Federal, tendo o Ministro Dias Toffoli decidido nos seguintes termos:

DECISÃO

Vistos.

G & G - Móveis Máquinas e Equipamentos Ltda. interpõe recurso extraordinário, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo



constitucional, contra acórdão da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SANÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR. EXTENSÃO DE EFEITOS À SOCIEDADE COM O MESMO OBJETIVO SOCIAL, MESMOS SÓCIOS E MESMO ENDEREÇO. FRAUDE À LEI E ABUSO DE FORMA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E DA INDISPONIBILIDADE DOS INTERESSES PÚBLICOS. - A constituição de nova sociedade, com o mesmo objeto social, com os mesmos sócios e com o mesmo endereço, em substituição a outra declarada inidônea para licitar com a Administração Pública Estadual, com o objetivo de burlar à aplicação da sanção administrativa, constitui abuso de forma e fraude à Lei de Licitações Lei nº 8.666/93, de modo a possibilitar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para estenderem-se os efeitos da sanção administrativa à nova sociedade constituída. - A Administração Pública pode, em observância ao princípio da moralidade administrativa e da indisponibilidade dos interesses públicos tutelados, desconsiderar a personalidade jurídica de sociedade constituída com abuso de forma e fraude à lei, desde que facultado ao administrado o contraditório e a ampla defesa em processo administrativo regular. - Recurso a que se nega provimento” (fl. 192)

Há também precedente do Tribunal de Contas da União, que admite a desconsideração nas situações de fraude comprovada. Segundo noticiado no informativo nº 108, daquele Tribunal:

“em caso de fraude comprovada, é possível a **responsabilização não só da empresa, mas também dos sócios**, de fato ou de direito, a partir da desconsideração da personalidade jurídica da instituição empresarial” (TCU. Acórdão n.º 1327/2012-Plenário, TC 008.267/2010-3, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 30.5.2012.) (grifo nosso)

Por fim, temos a Lei nº 12.846/2013, a qual tem por objeto dispor sobre a responsabilização objetiva, administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos ilícitos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

De acordo com a referida Lei, “a personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos nela previstos ou para provocar confusão patrimonial, **sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração**, observados o contraditório e a ampla defesa”.

Segundo Alexandre de Moraes:¹ “*Pelo princípio da moralidade administrativa, não bastará ao administrador o estrito cumprimento da estrita legalidade, devendo ele, no exercício de sua função pública, respeitar os princípios éticos de razoabilidade e justiça, pois a moralidade constituiu, a partir da Constituição de 1988, pressuposto de todo ato da administração pública*”. Destarte, verifica-se que o ato praticado por empresas que revestem-se de outras com os mesmos sócios, objeto, corpo técnico e até o mesmo

¹ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2009.



endereço da sede, ofende a moralidade administrativa, mesmo que sua criação seja legal. Nem tudo que é legal é moral. (2009, p. 324).

Em vista disso, haveria violação do princípio da legalidade e da isonomia se fosse dada condição para empresa em condição irregular participar de certame licitatório, beneficiando assim a proponente, que ensejaria desrespeito aos princípios, não só da legalidade, isonomia, como também da impessoalidade, denotando um tratamento especial à licitante, em prejuízo do interesse público (legalidade) e dos demais licitantes cumpridores das regras.

No presente caso, não pode a Administração prestigiar aquele que por um motivo ou outro encontra-se irregular, desprestigiando aquele que foi diligente no seu cumprimento.

O rigorismo na análise da documentação é tudo que se espera do agente público: vinculação ao texto do edital e às normas que regem a Licitação e a Administração Pública. O rigor só é condenável se conduzir a decisões extremadas porquanto desamparadas de razoabilidade.

Portanto, prova-se com base na doutrina e jurisprudência dominante, que a decisão foi inquestionavelmente para respeitar o princípio da legalidade, da impessoalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, e de forma alguma esta Administração tomou solução imparcial.

Abaixo segue decisão jurisprudencial acerca da necessidade da Administração respeitar os comandos previstos no edital de licitação.

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. OBRAS PARA A TRANSPOSIÇÃO DO RIO SÃO FRANCISCO. FALTA DE MOTIVAÇÃO DO ATO EMANADO DO SR. MINISTRO DE ESTADO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL. DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPUGNAR O EDITAL. LITISPENDÊNCIA. PRELIMINARES AFASTADAS. RECURSO ADMINISTRATIVO PROVIDO PARA INABILITAR O CONSÓRCIO FORMADO PELAS IMPETRANTES. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE REGÊNCIA DA LICITAÇÃO EM COMENTO. ESCLARECIMENTOS PRESTADOS PELA COMISSÃO DE LICITAÇÃO EM COMPLEMENTO AO EDITAL 2/2007. CARÁTER VINCULANTE. ALTERAÇÃO DAS REGRAS NO MOMENTO DA APRECIÇÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA.

4. Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes.

É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deverá ser reprimido.

Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las.

Processo
MS 13005 / DF
MANDADO DE SEGURANÇA



2007/0177887-4

Relatora

Ministra DENISE ARRUDA (1126)

As empresas recorrentes, além do mais, se propuseram a alegar que a empresa Construtora Jope Ltda deve ser INABILITADA no certame, uma vez que apresentou declaração de máquinas e equipamentos inválida (item 13.1.1. do edital).

Contudo, durante a sessão foi oportunizado a todos os participantes constar em ata suas alegações sobre os documentos analisados, e, conforme ata da sessão, assinada e lida por todos os participantes, tal indagação não foi levantada no momento da sessão, tendo sido a empresa **CONSTRUTORA JOPE LTDA** considerada **HABILITADA** sem haver, na sessão, irresignação das demais concorrentes.

Dessa forma, a análise realizada na sessão pública de julgamento da habilitação deve permanecer conforme feita e decidida na presença de todos os interessados.

VII - CONSIDERAÇÕES FINAIS

No mais, cumpre destacar que esta Administração é extremamente cautelosa em relação ao cumprimento de seus contratos, e que se houver qualquer descumprimento por parte dos seus fornecedores ou prestadores de serviços, todas as medidas cabíveis serão tomadas, segundo a Lei de Licitações, embasados nos dispositivos que menciona a inexecução contratual.

Com a máxima vênia, não procede a ideia de que os membros da CPL tenham praticado atos abusivos e equivocados.

O Tribunal de Contas da União, reiteradamente assevera que "*a Administração tem a obrigação de evitar a produção de evento que supõe danoso, ante a presença de elementos que permitam formar fundada convicção quanto ao resultado*" E ainda que "*por força dos princípios da moralidade pública, prevenção, precaução e indisponibilidade do interesse público, o administrador público está obrigado a impedir a contratação dessas entidades, sob pena de se tornarem inócuas as sanções aplicadas pela Administração.*" (TC 013.294/2011-3).

A esse respeito, Juarez Freitas (in *Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública*, Ed. Malheiros, 2ª edição, p. 99-102), ensina:

O princípio da prevenção, no Direito Administrativo, estatui que a administração pública, ou quem faça as suas vezes, na certeza de que determinada atividade implicará dano injusto, se encontra na obrigação de evitá-lo, desde que no rol de suas atribuições competenciais e possibilidades orçamentárias. Quer dizer, tem o dever incontornável de agir preventivamente, não podendo invocar juízos de conveniência ou de oportunidade, nos termos das concepções de outrora acerca da discricionariedade administrativa.

(...)

Já o princípio constitucional da precaução, igualmente dotado de eficácia direta e imediata, estabelece (não apenas no campo ambiental, mas nas

relações de administração em geral) a obrigação de adotar medidas antecipatórias e proporcionais mesmo nos casos de incerteza quanto à produção de danos fundamentamente temidos (juízo de forte verossimilhança).

(...)

O Estado precisa agir com precaução, na sua versão balanceada, se e quando tiver motivos idôneos a ensejar a intervenção antecipatória proporcional.

Portanto, ressalta-se que os atos administrativos, desta Comissão, conforme já informado acima, possuem presunção de legitimidade, isto é, em decorrência desse atributo, presume-se que, até que prove o contrário, o ato administrativo está em conformidade com a lei. Isto posto, como as RECORRENTES não apresentaram qualquer evidência que corroborasse suas alegações em relação a sua opinião de considerar a decisão do presidente e Comissão "abusiva e equivocada".

Vale ressaltar que ambas as empresas, após a INABILITAÇÃO ocorrida no certame realizaram a regularização de seus ENQUADRAMENTOS juntos aos órgãos responsáveis, quais sejam: RECEITA FEDERAL e JUCEMG, o que demonstra o acerto na decisão da CPL, pois se não houvesse irregularidade não haveria motivo para a mudança repentina feita pelas empresas e comprovada nas contrarrazões apresentada pela empresa **Construtora Jope Ltda.**

Portanto, não merece prosperar.

VIII - DECISÃO E CONCLUSÃO

Deve ficar claro que a Comissão de Licitação somente pode realizar diligências quando houver dúvida sobre algum ponto obscuro ou complementar a instrução do processo (art. 43, § 3º). Este mesmo dispositivo legal ressalva que os documentos que deveriam constar originalmente da proposta e não constarem, não poderão ser juntados.

No momento de apresentação dos envelopes o licitante deve ter conhecimento em face das exigências legais e editalícias quais documentos deve apresentar. Não os trazer, ou trazê-los de forma IRREGULAR caracteriza descumprimento à lei e ao edital, devendo ocorrer a inabilitação ou a desclassificação, conforme o caso.

Como salienta Jessé Torres (2009, p. 526) a proibição de serem aceitos posteriormente respeita o direito dos demais licitantes ao processamento do certame de acordo com as exigências do edital.

Então, a Comissão Permanente de Licitação está proibida de ordenar diligências que tenham como finalidade a inclusão de documentação que deveria acompanhar a HABILITAÇÃO.

Assim, esta Comissão Permanente de Licitação, revendo minuciosamente toda documentação apresentada na fase da ata da sessão do dia 18/05/2022 da Concorrência em questão e, ainda, com base nos artigos 3º, 41, 44 e 45, todos da Lei Federal nº. 8.666/1993, bem como art. 37, caput, da CF/88, conclui-se pelo **NÃO**



PROVIMENTO dos Recursos apresentados pelas empresas **KC Abreu Infraestrutura Ltda** e a **Civic Plan Engenharia e Consultoria Ltda**, mantendo-se a decisão de **INABILITAÇÃO** das recorrentes, conforme realizado na sessão de julgamento ocorrida em 18 de maio de 2022.

Portanto, fica desde já os licitantes interessados convocados, para abertura do envelope de Proposta, nos termos do edital em comento e **DESIGNAR** o dia **08 de junho de 2022** às 10h00, onde ocorrerá a abertura e julgamento das propostas do processo em epígrafe.

Prefeitura Municipal de Periquito, MG, 01 de junho de 2022.


MARIA EDUARDA DUARTE DE SOUZA
Presidente da CPL



DECISÃO

TERMO: Decisório

FEITO: Recurso Administrativo

Processo Administrativo N°:049/2022

Modalidade: Concorrência N°:001/2022

OBJETO: Contratação de empresa especializada em engenharia para pavimentação asfáltica na estrada vicinal rural que liga o distrito de São Sebastião do Baixio ao município de Periquito, conforme Contrato de Repasse OGU N°:915038/2021 - Operação:1077422-21 - MDR/CAIXA – Programa: Desenvolvimento Regional, Território e Urbano, celebrado entre a União Federal, por intermédio do Ministério de Desenvolvimento Regional, representado pela Caixa Econômica Federal e o Município de Periquito.

RECORRENTES:

RECORRENTES: KC ABREU INFRAESTRUTURA LTDA – CNPJ:24.295.837/0001-73, com sede na Rua Orivaldo de Alvarenga Duarte, 50, bairro Belvedere, na cidade de Coronel Fabriciano/MG – CEP:35.170-191.

E a empresa **CIVIC PLAN ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA** - CNPJ:13.456.056/0001-05, com sede no endereço: Rua Miguel Maura, 18, A - Bairro Getúlio Vargas, na cidade de Timóteo/MG.

CONTRARRAZÃO:

CONTRARRAZÃO: CONSTRUTORA JOPE LTDA - CNPJ:10.760.532/0001-80, com sede a Rua Angico, 435, Turmalina, Governador Valadares/MG.

De acordo com o § 4º. do art. 109 da Lei Federal nº. 8.666/93, e considerando os termos do Julgamento de Recursos, mediante as razões apresentadas e à luz dos motivos expostos pelo recorrente, **RATIFICO** a decisão da Comissão Permanente de Licitações do Município de Periquito nos termos do Art. 109 da Lei Federal nº. 8.666/93.

Prefeitura Municipal de Periquito, MG, 01 de junho de 2022.



JOSÉ DE OLIVEIRA FLOR
Prefeito