



PREGÕES SML <pregoes.sml@gmail.com>

PE N° 209.2023 - CONTRATAÇÃO EMPRESA ESPECIALIZADA DE ENGENHARIA PARA REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSENTAMENTO DE GUIA (MEIO-FIO) E EXECUÇÃO DE SARJETA EM CONCRETO USINADO, EM VIAS URBANAS NO MUNICÍPIO DE PORTO VELHO

1 mensagem

Gestão de Contratos <contratos@madeconengenharia.com.br>

11 de janeiro de 2024 às 12:25

Para: pregoes.sml@gmail.comCc: equipe.licitacao01@portovelho.ro.gov.br

Prezados, Bom dia,

Segue recurso do pregão supracitado, para análise e apreciação e devidas providências.

Por gentileza acusar recebimento,

Atenciosamente,

Tássia Morais Mendonça

Gestora de Contratos

Fone: (69) 3222-3232 / (69) 99940-4739

e-mail: contratos@madeconengenharia.com.br

 **Recurso - (Pregão 209-2023).pdf**
716K

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA LUCIETE PIMENTA DA SILVA DA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE PORTO VELHO/RO – SUPERINTENDÊNCIA MUNICIPAL DE LICITAÇÕES – SML.

**Referência: Pregão Eletrônico nº 209/2023/SML/PVH
Processo Administrativo nº 00600-00038875/2023-19-e**

MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ: 08.666.201/0001-34, com sede à BR 364/RO, Km 4,5, s/nº, Bairro Lagoa, Porto Velho/RO, representada neste ato por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea "a", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8.666/93, à presença de Vossa Senhoria, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra o ato dessa digna Comissão Permanente de Licitação que julgou habilitada a licitante **F1 CONSTRUÇÕES E NAÚTICA LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 06.939.058/0001-81, apresentando no articulado as razões de sua irresignação.

I – DOS FATOS

A Recorrente está participando do Pregão Eletrônico nº 209/2023, tendo como objeto a contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para realização de Serviços de Assentamento de Guia (Meio-Fio) e Execução de Sarjeta em Concreto Usinado, em Vias Urbanas no Município de Porto Velho, pelo período de 12 (doze) meses.

Após análise da documentação, a Comissão de Licitações habilitou a licitante F1 CONSTRUÇÕES E NAÚTICA LTDA. No entanto, será demonstrado que a habilitação da Recorrida não deve prevalecer, considerando que não cumpriu com as exigências editalícias, devendo ser reformada esta decisão administrativa.

II – DA TEMPESTIVIDADE

O presente recurso é tempestivo, porquanto o prazo iniciou dia 08.01.2024 (segunda-feira), assim, tem-se que o prazo fatal finaliza em 11.01.2024 (quinta-feira), portanto, o presente recurso é tempestivo.

III - DAS RAZÕES PARA REFORMA

III.1 – DA INIDONEIDADE DO SÓCIO DA LICITANTE – IMPEDIMENTO DE PARTICIPAÇÃO DE LICITAÇÕES – FRAUDE CONSTATADA

O edital de licitação prevê no item 5.5 que as empresas cumprindo penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar não podem participar de licitações:

5.5. Não poderão participar deste PREGÃO ELETRÔNICO, empresas que estejam enquadradas nos seguintes casos:

5.5.1. Tenha sido declarada impedida de licitar e contratar com o Município de Porto Velho, nos termos do art. 7º da Lei Federal nº 10.520, de 17.07.2002, desde que o Ato tenha sido publicado na imprensa oficial ou registrado no SICAF, conforme o caso, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição.

5.5.2. Estejam, nos termos do art. 87, III da Lei 8.666/93, cumprindo penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar, por prazo não superior a 2 (dois) anos, aplicada por órgão da Administração Pública Direta ou Indireta, nas esferas Federal, Estadual ou Municipal, desde que o Ato tenha sido publicado na imprensa oficial ou registrado no SICAF, conforme o caso;

5.5.3. Sejam, nos termos do art. 87 IV, da Lei 8.666/93, declaradas inidôneas para fins de participação em licitação ou contratação com a Administração Pública Direta ou Indireta, nas esferas Federal, Estadual ou Municipal enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, nos termos da legislação aplicável, desde que o Ato tenha sido publicado na imprensa oficial ou registrado no SICAF, conforme o caso;

Enquanto o item 5.5.8 aduz que é proibido contratar com o Poder Público empresário que foi penalizado, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.429/92, durante o prazo de sanção:

5.5.8. Empresário proibido de contratar com o Poder público, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa), durante o prazo de sanção;

Em contrapartida, assevera destacar que o artigo 337-M da nova Lei de Licitações nº 14.133/2021 tipifica como crime a admissão ou celebração de contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo, ensejando em pena de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa:

Art. 337-M. Admitir à licitação empresa ou profissional declarado inidôneo:

Pena - reclusão, de 1 (um) ano a 3 (três) anos, e multa.

§ 1º Celebrar contrato com empresa ou profissional declarado inidôneo:

Pena - reclusão, de 3 (três) anos a 6 (seis) anos, e multa.

Já o §2º do referido artigo, determina que incide na mesma pena do *caput* aquele que, declarado inidôneo, venha a participar de licitação e, na mesma pena do §1º deste artigo, aquele que, declarado inidôneo, venha a contratar com a Administração Pública:

§ 2º Incide na mesma pena do caput deste artigo aquele que, declarado inidôneo, venha a participar de licitação e, na mesma pena do § 1º deste artigo, aquele que, declarado inidôneo, venha a contratar com a Administração Pública.

Como se depreende na legislação, a Administração Pública não pode admitir a participação de empresa inidônea ou do profissional declarado inidôneo.

Tal tipificação visa o atendimento ao princípio da prevenção, segundo o qual o administrador público deve repelir dos certames licitatórios empresas que se demonstrem inidôneas para contratar com a Administração Pública.

No caso em apreço, o sócio da licitante F1 CONSTRUÇÕES, Sr. CARLOS ALBERTO ROQUE DE FARIA possui vinculação com a empresa RT COMERCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E TRANSPORTE DE CARGA LTDA, que foi declarada inidônea, com prazo final de impedimento de licitar e contratar com o Poder Público até 13.07.2027:

Atos da Secretaria-Geral de Administração

Avisos

APLICAÇÃO DE PENALIDADE

TERMO DE PENALIDADE N. 05/2023/SELIC

PROCESSO SEI: 002714/002714/2023

CONTRATO N.: 32/2022/TCE-RO

OBJETO: Execução de serviços comuns de engenharia visando à modernização e adaptação do Plenário, localizado no Anexo I desta Corte de Contas

CONTRATANTE: Tribunal de Contas do Estado de Rondônia - TCE/RO

CONTRATADA: RT COMERCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E TRANSPORTE DE CARGA LTDA, inscrita no CNPJ sob n. 07.857.759/0001-34

FALTAS IMPUTADAS

Inexecução parcial do Contrato n. 32/2022/TCE-RO.

DECISÃO ADMINISTRATIVA N. 0538163/2023/SELIC RETIFICADA PELA DECISÃO N. 0546868/2022/SELIC

*Diante de todo o exposto, em razão da inexecução parcial do Contrato n. 32/2022/TCE-RO (0483379) aplico à empresa RT COMERCIO DE MATERIAIS E SERVIÇOS DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA, inscrita no CNPJ sob o n. 07.857.759/0001-34, as seguintes penalidades:

Multa de mora, no importe de R\$ 13.200,28 (treze mil, duzentos reais, e vinte e oito centavos), pelo atraso de 88 (oitenta e oito) dias na execução contratual, com base no parágrafo único do art. 6º, inciso III da Resolução n. 321/2020/TCE-RO;

Multa contratual, no importe de R\$ 33.935,51 (trinta e três mil novecentos e trinta e cinco reais e cinquenta e um centavos), correspondente ao percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor do contrato com base no art. 9º da Resolução n. 321/2020/TCE-RO;

Impedimento de licitar e contratar com o Estado de Rondônia, com o descredenciamento do Cadastro de Fornecedores mantidos pelo Tribunal de Contas, pelo prazo de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 7º da Lei n. 10.520/02, e inciso V do art. 5º da Resolução n. 141/2013/TCE-RO.

Senão vejamos a Certidão da licitante F1 CONSTRUÇÕES que comprova a vinculação com a empresa RT COMÉRCIO, impedida de participar de licitações e contratar com o Estado de Rondônia por 4 (quatro) anos:

Dados do Fornecedor

CNPJ: **06.939.058/0001-81** DUNS@: **897977230**
Razão Social: **F1 CONSTRUCOES E NAUTICA LTDA**
Nome Fantasia:
Situação do Fornecedor: **Credenciado**

Vínculo 1: Fornecedor 07.857.759/0001-34 - R T COMERCIO DE MATERIAL DE CONSTRUCAO E TRANSPORTE DE CARGA LTDA

CPF/CNPJ comum: Vínculo com 06.939.058/0001-81: Vínculo com 07.857.759/0001-34:
227.790.006-00 . **Sócio/Admin inativo (23/11/2022 07:53).**

Ocorrência do vínculo 1:

Tipo da Ocorrência: **Impedimento de Licitar e Contratar - Lei nº 10.520/02, art. 7º**
UASG Sancionadora: **935002 - TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDONIA**
Âmbito da Sanção: **Estado**
Prazo Inicial: **13/07/2023** Prazo Final: **13/07/2027**

Ocorre que com a finalidade de fraudar a licitação, o único sócio da licitante F1 CONSTRUÇÕES, SR. CARLOS ALBERTO, se retirou da sociedade em 16.08.2023 e admitiu o novo sócio, Sr. Anderson Michael Pestana Privado, tendo sido registrada na Junta Comercial do Estado do Amazonas em 30.08.2023:

5ª ALTERAÇÃO CONTRATUAL DA SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA – LTDA
F1 CONSTRUCOES E NAUTICA LTDA
CNPJ: 06.939.058/0001-81
NIRE: 13200855680

CARLOS ALBERTO ROQUE DE FARIA, brasileiro, casado sob regime de comunhão parcial de bens, nascido em 04/06/1945, empresário, portador do CPF nº 227.790.006-00 e RG n 0551964520151 SESP MA, residente e domiciliado na Avenida Noel Nutels, nº 32, Vale do Sinai, Cidade Nova, CEP nº 69.095-000, Manaus –AM.

Único Sócio componente da Sociedade Empresarial Limitada, que gira sob o nome empresarial de **F1 CONSTRUCOES E NAUTICA LTDA** com sede e domicilio Avenida Constantino Nery, número 2789, Sala 802, CD Empire, Chapada, CEP 69050-001 – Manaus – AM, inscrita no CNPJ nº **06.939.058/0001-81**, com seu contrato arquivado na Junta Comercial do Estado do Amazonas, sob o NIRE nº **13200855680** em sessão de 29/03/2022, resolve alterar o contrato social mediante as seguintes cláusulas e condições, que aceita e outorga:

CLÁUSULA SEGUNDA: DA RETIRADA DE SÓCIO E CESSÃO DE QUOTAS

CARLOS ALBERTO ROQUE DE FARIA, brasileiro, casado sob regime de comunhão parcial de bens, nascido em 04/06/1945, empresário, portador do CPF nº 227.790.006-00 e RG n 0551964520151 SESP MA, residente e domiciliado na Avenida Noel Nutels, nº 32, Vale do Sinai, Cidade Nova, CEP nº 69.095-000, Manaus –AM retira-se da Sociedade mediante a cessão onerosa da totalidade das quotas que detém no capital social, de modo que, cede e transfere capital social é de R\$. 5.000,000,00 (cinco milhões) de reais, dividido em 5.000.000 (Cinco milhões) quotas, de valor nominal de R\$ 1,00 (um real) cada uma, totalmente integralizadas em moedas correntes do país que detém para o sócio **ANDERSON MICHAEL PESTANA PRIVADO**, acima qualificado.

E, por estar acordo assina o presente instrumento.

Manaus- AM, 16 de agosto de 2023.



Junta Comercial do Estado do Amazonas

Certifico registro sob o nº 1383966 em 30/08/2023 da Empresa F1 CONSTRUCOES E NAUTICA LTDA, CNPJ 06939058000181 e protocolo 230558194 - 23/08/2023. Autenticação: DEDD7833C487A6B4AA186E5ADA5F37A0568F68. Eylan Manoel da Silva Lins - Secretário-Geral. Para validar este documento, acesse <http://www.jucea.am.gov.br> e informe nº do protocolo 23/055.819-4 e o código de segurança ZBvm Esta cópia foi autenticada digitalmente e assinada em 30/08/2023 por Eylan Manoel da Silva Lins Secretário-Geral.

pág. 10/11

INEQUÍVOCO QUE A INTENÇÃO DA LICITANTE É FRAUDAR A LICITAÇÃO, CONSIDERANDO QUE A **EMPRESA RT COMÉRCIO FOI DECLARADA INIDÔNEA EM 13.07.2023** POR QUATRO ANOS, E SURPREENDENTEMENTE O **SÓCIO, SR. CARLOS ALBERTO, DA LICITANTE F1 CONSTRUÇÕES SE RETIROU DA**

SOCIEDADE UM MÊS APÓS, EM 16.08.2023, PARA QUE ASSIM A RECORRIDA F1 CONSTRUÇÕES PUDESSE PARTICIPAR DA LICITAÇÃO SEM IMPEDIMENTOS.

Vê-se claramente o vínculo existente entre a licitante F1 CONSTRUÇÕES e a empresa RT COMÉRCIO, **tanto é que o endereço das duas empresas é o mesmo, senão vejamos a Certidão da Receita Federal:**

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL		
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NÚMERO DE INSCRIÇÃO 06.939.058/0001-81 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 17/08/2004
NOME EMPRESARIAL F1 CONSTRUCOES E NAUTICA LTDA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE DEMAIS
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 41.20-4-00 - Construção de edifícios		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 23.30-3-01 - Fabricação de estruturas pré-moldadas de concreto armado, em série e sob encomenda 23.30-3-02 - Fabricação de artefatos de cimento para uso na construção 23.30-3-05 - Preparação de massa de concreto e argamassa para construção 23.30-3-99 - Fabricação de outros artefatos e produtos de concreto, cimento, fibrocimento, gesso e materiais semelhantes 25.11-0-00 - Fabricação de estruturas metálicas 25.13-6-00 - Fabricação de obras de caldeiraria pesada 25.99-3-99 - Fabricação de outros produtos de metal não especificados anteriormente 27.90-2-99 - Fabricação de outros equipamentos e aparelhos elétricos não especificados anteriormente 30.11-3-01 - Construção de embarcações de grande porte 30.11-3-02 - Construção de embarcações para uso comercial e para usos especiais, exceto de grande porte 30.12-1-00 - Construção de embarcações para esporte e lazer 30.99-7-00 - Fabricação de equipamentos de transporte não especificados anteriormente 33.12-1-02 - Manutenção e reparação de aparelhos e instrumentos de medida, teste e controle 33.12-1-03 - Manutenção e reparação de aparelhos eletromédicos e eletroterapêuticos e equipamentos de irradiação 33.13-9-01 - Manutenção e reparação de geradores, transformadores e motores elétricos 33.13-9-99 - Manutenção e reparação de máquinas, aparelhos e materiais elétricos não especificados anteriormente 33.14-7-01 - Manutenção e reparação de máquinas motrizes não-elétricas 33.14-7-04 - Manutenção e reparação de compressores 33.14-7-05 - Manutenção e reparação de equipamentos de transmissão para fins industriais 33.14-7-06 - Manutenção e reparação de máquinas, aparelhos e equipamentos para instalações térmicas		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA 206-2 - Sociedade Empresária Limitada		
LOGRADOURO AV CONSTANTINO NERY	NÚMERO 2789	COMPLEMENTO SALA 802 CD EMPIRE
CEP 69.050-001	BAIRRO/DISTRITO CHAPADA	MUNICÍPIO MANAUS
		UF AM
ENDEREÇO ELETRÔNICO APBCONTABIL@GMAIL.COM		TELEFONE (92) 3611-8295

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL			
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA			
NUMERO DE INSCRIÇÃO 07.857.759/0001-34 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL		DATA DE ABERTURA 15/02/2006
NOME EMPRESARIAL R T COMERCIO DE MATERIAL DE CONSTRUCAO E TRANSPORTE DE CARGA LTDA			
TITULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) FD CONSTRUÇOES			PORTE ME
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 50.21-1-02 - Transporte por navegação interior de carga, intermunicipal, interestadual e internacional, exceto travessia			
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 25.11-0-00 - Fabricação de estruturas metálicas 25.12-8-00 - Fabricação de esquadrias de metal 25.39-0-01 - Serviços de usinagem, tornearia e solda 25.43-8-00 - Fabricação de ferramentas 25.91-8-00 - Fabricação de embalagens metálicas 25.99-3-01 - Serviços de confecção de armações metálicas para a construção 25.99-3-99 - Fabricação de outros produtos de metal não especificados anteriormente 33.13-9-01 - Manutenção e reparação de geradores, transformadores e motores elétricos 33.29-5-01 - Serviços de montagem de móveis de qualquer material 33.29-5-99 - Instalação de outros equipamentos não especificados anteriormente 41.20-4-00 - Construção de edifícios 42.11-1-01 - Construção de rodovias e ferrovias 42.12-0-00 - Construção de obras de arte especiais 42.13-8-00 - Obras de urbanização - ruas, praças e calçadas 42.21-9-01 - Construção de barragens e represas para geração de energia elétrica 42.21-9-02 - Construção de estações e redes de distribuição de energia elétrica 42.21-9-04 - Construção de estações e redes de telecomunicações 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 42.23-5-00 - Construção de redes de transportes por dutos, exceto para água e esgoto			
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA 206-2 - Sociedade Empresária Limitada			
LOGRADOURO AV CONSTANTINO NERY	NUMERO 2789	COMPLEMENTO SALA 802 A ED. EMPIRE CENTER	
CEP 69.050-001	BAIRRO/DISTRITO CHAPADA	MUNICIPIO MANAUS	UF AM
ENDEREÇO ELETRÔNICO RT.ADM.MANAUS@GMAIL.COM		TELEFONE (92) 9336-6391	

O que se denota é a intenção inequívoca da licitante F1 CONSTRUÇÕES em burlar a legislação, considerando que o sócio da empresa, Sr. CARLOS ALBERTO, não possui idoneidade para participar, já que a inidoneidade decretada pelo Tribunal de Contas abrange não somente a empresa, como também a pessoa física.

Ora, optando por maneirismos e meios escusos, o Sr. CARLOS ALBERTO para continuar participando de licitações no âmbito do Estado de Rondônia, se retirou da empresa F1 CONSTRUÇÕES, no entanto, as duas empresas são claramente vinculadas e mantém, inclusive, o **mesmo endereço comercial.**

O fato é que a Declaração de Inidoneidade se consubstancia em uma penalidade que visa a conferir ao particular sancionado o atributo de alguém desonesto ou que não tem a capacidade

ou aptidão mínimas necessárias que lhe permitam estabelecer uma relação contratual com o Poder Público.

A problemática está estampada, já que se tornou uma prática comum, o sócio de uma empresa declarada inidônea, burlar tal sanção, constituindo um novo CNPJ para participar de licitações ou como no caso em tela, se retirar para que não exista impedimento para a licitante participar.

PORÉM, A VINCULAÇÃO ENTRE A EMPRESA F1 CONSTRUÇÕES E RT COMÉRCIO É INCONTESTE, SENDO QUE O SR. CARLOS ALBERTO É SÓCIO DE AMBAS E APENAS SE RETIROU DA F1 PARA BURLAR A LEGISLAÇÃO.

Ocorre que tal situação é conhecimento do Tribunal de Contas da União que já enfrentou situação análoga, tendo deliberado que a Administração Pública está obrigada a impedir a contratação dessas entidades, sob pena de se tornarem inócuas as sanções já aplicadas.

DA EXTENSÃO DA SANÇÃO DE INIDONEIDADE. 64. Do mesmo modo que empresas dissolvem sociedades e constituem novas para elidir multas e impostos, elas possuem incentivos para fazer o mesmo no caso de serem punidas com a sanção de inidoneidade, de modo a continuar contratando com a Administração Pública sem maiores prejuízos a despeito das sanções, como bem reconheceu o Voto condutor do Acórdão 348/2016-TCU-Plenário:

Não raro, integrantes de comissões de licitação verificam que sociedades empresárias afastadas das licitações públicas, em razão de suspensão do direito de licitar e de declaração de inidoneidade, retornam aos certames promovidos pela Administração valendo-se de sociedade empresária distinta, mas constituída com os mesmos sócios e com objeto social similar.

65. Ao assim reconhecer, o referido Acórdão estabelece, com base em consistente fundamentação jurídica, o entendimento que a sugerida desconstituição da personalidade jurídica é plenamente possível: 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.**

(TCU, Sala das Sessões, em 20 de abril de 2022, Ministro VITAL DO RÊGO, Acórdão 388/2023 - Plenário);

O TCU é enfático ao determinar que sempre que a Administração Pública verificar que a pessoa jurídica se apresenta à licitação com o objetivo de fraudar a lei ou cometer abuso de direito, cabe a ela promover a desconsideração da pessoa jurídica para lhe estender a sanção aplicada:

O instituto que permite a extensão das penas administrativas à entidade distinta é a desconsideração da personalidade jurídica. Sempre que a Administração verificar que pessoa jurídica apresenta-se a licitação com objetivo de fraudar a lei ou cometer abuso de direito, cabe a ela promover a desconsideração da pessoa jurídica para lhe estender a sanção aplicada.

Desse modo, não estará a Administração aplicando nova penalidade, mas dando efetividade à sanção anteriormente aplicada pela própria Administração. (...)

A ausência de norma específica não pode impor à Administração um atuar em desconformidade com o Princípio da Moralidade Administrativa, muito menos exigir-lhe o sacrifício dos interesses públicos que estão sob sua guarda. Em obediência ao Princípio da Legalidade, não pode o aplicador do direito negar eficácia aos muitos princípios que devem modelar a atuação do Poder Público.

Assim, permitir-se que uma empresa constituída com desvio de finalidade, com abuso de forma e em nítida fraude à lei, venha a participar de processos licitatórios, abrindo-se a possibilidade de que a mesma tome parte em um contrato firmado com o Poder Público, afronta aos mais comezinhos princípios de direito administrativo, em especial, ao da Moralidade Administrativa e ao da Indisponibilidade dos Interesses Tutelados pelo Poder Público. (TCU, Sala das Sessões, em 20 de abril de 2022, Ministro VITAL DO RÊGO, Acórdão 388/2023 - Plenário);

Na trilha do julgado exposto pelo TCU observa-se que tal prática vem tornando-se comum no âmbito das licitações, em que empresas punidas se utilizam de artifícios astuciosos para burlar a sanção e voltar a contratar com a Administração Pública.

Ou seja, para atendimento aos princípios licitatórios de regência, e os princípios de direito administrativo, entende o egrégio TCU não ser uma faculdade do Administrador repelir empresas que vem sendo utilizadas para burlar a lei, mais sim, uma obrigação, inclusive sendo possível a desconsideração da pessoa jurídica para que se conceda efetividade à sanção anteriormente aplicada.

Os tribunais pátrios caminham sob a mesma sapiência:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PENALIDADE DE INIDONEIDADE PARA LICITAR E APLICAÇÃO DE MULTA. EXTENSÃO DOS EFEITOS À SOCIEDADE COM O MESMO OBJETO SOCIAL, ENDEREÇO E IDENTIDADE DE SÓCIOS. CONFIGURADA A BURLA AO PROCESSO LICITATÓRIO E FRAUDE À LEI. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. "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 n.º 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." (TJ-SC - AI: 50024643420218240000 Tribunal de Justiça de Santa Catarina 5002464-34.2021.8.24.0000, Relator: Vilson Fontana, Data de Julgamento: 15/06/2021, Quinta Câmara de Direito Público)

Por força do artigo 160 da Lei nº 14.133/2021, a personalidade jurídica poderá ser desconsiderada no caso desta ser utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos na Lei ou para provocar confusão

patrimonial, estendendo todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, a pessoa jurídica sucessora ou a empresa do mesmo ramo com relação de coligação ou controle, de fato ou de direito, com o sancionado.

Art. 160. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, e, nesse caso, todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica serão estendidos aos seus administradores e sócios com poderes de administração, a pessoa jurídica sucessora ou a empresa do mesmo ramo com relação de coligação ou controle, de fato ou de direito, com o sancionado, observados, em todos os casos, o contraditório, a ampla defesa e a obrigatoriedade de análise jurídica prévia.

Portanto, a desconsideração da personalidade jurídica da empresa é utilizada por restar indubitável o abuso da personalidade jurídica, diante da tentativa de burlar a sanção de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública.

Resta demonstrado que a licitante F1 CONSTRUÇÕES não possui idoneidade para ser habilitada no presente certame, já que tem vinculação com a empresa RT COMÉRCIO, considerando ainda que ambas possuem o mesmo ramo de atividade e mesmos sócios, sendo que o sócio Sr. Carlos Alberto, se retirou da empresa após um mês da decretação da inidoneidade da empresa RT COMÉRCIO, o que demonstra claramente a tentativa de fraude à licitação.

Diante do exposto, é medida de lédima justiça que essa Comissão acolha as razões recursais para decretar a inabilitação da empresa F1 CONSTRUÇÕES, com fito de velar pelos princípios norteadores da Administração Pública.

III.2 - DA VINCULAÇÃO AO EDITAL

Aliás, como se denota nos autos do certame, restou configurada que a licitante F1 CONSTRUÇÕES tentou burlar a legislação, retirando seu único sócio da empresa logo após a decretação da inidoneidade da empresa vinculada, RT COMÉRCIO, o que é tipificado como crime!

Em conformidade com o art. 5º da nova Lei nº 14.133/2021, deverão ser observados os princípios da legalidade, impessoalidade, entre eles da vinculação ao edital:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Portanto, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, nem tampouco qualquer licitante, ao qual se acha estritamente vinculada. Como podemos perceber, esse princípio é corolário do princípio da legalidade.

Em relação a esta regra em licitações assim decidiu o TCU:

Não pode a Administração descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada, nos termos do art. 41 da Lei no 8.666/1 993. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos, conforme o art. 44 da Lei no 8.666/1993. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato

convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle, em atendimento ao disposto no art. 45 da Lei no 8.666/1993. Acórdão 2345/2009 Plenário (Sumário)

Seguindo este raciocínio, deve a Administração Pública fixar em seus instrumentos convocatórios critérios objetivos, visando justamente o julgamento objetivo, senão vejamos acórdão 1324/2005 do colendo TCU:

"Estabeleça em seus instrumentos convocatórios, em atenção ao princípio do critério objetivo de julgamento das licitações, critérios objetivos de aceitabilidade das propostas das licitantes, tanto para o preço global como para os preços unitários. Acórdão 1324/2005 Plenário".

Portanto, diante do exposto, a Recorrida descumpriu os dispositivos editalícios, ferindo princípios basilares da licitação, como a livre concorrência, mas também acarretando prejuízos à Administração Pública, podendo causar severos danos à própria sociedade.

Diante disso, não restam dúvidas que a Comissão de Licitações deve velar pelos princípios regentes de modo a garantir os pilares do direito administrativo e um dos meios para isso é agir em estrita conformidade aos princípios da moralidade e legalidade, de modo a conservar a segurança jurídica no âmbito administrativo e utilizar de maneira justa o seu poder-dever de tutelar os direitos e garantias fundamentais, sempre com a observância do interesse público.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelece o artigo 92, II, da Lei nº 14.133/2021, *verbis*:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam: [...]

II - a vinculação ao edital de licitação e à proposta do licitante vencedor ou ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta;

Trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Em virtude do PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, segundo o qual a Administração não pode descumprir as regras fixadas neste, sob pena de se macular o certame de evidente ilegalidade, sendo oportunos os seguintes ensinamentos de Marçal Justein Filho:

“O descumprimento de qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. (...) O descumprimento às regras do edital acarreta a nulidade dos atos infringentes. (...) Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativo, 8º Ed. Dialética, os. 417 e 4518).

Portanto, cabe ao administrador, assegurar a supremacia do interesse público, bem como a pluralidade de licitantes aptos a prestar os serviços, se vinculando a disposição do edital e não frustrando princípios basilares da Administração Pública.

No caso em tela, a decisão ora atacada não observou a tentativa da Recorrida F1 CONSTRUÇÕES em burlar a legislação, considerando sua vinculação à empresa RT COMÉRCIO que foi declarada inidônea pelo TCE/RO, devendo a licitante ser alvo de inabilitação do certame por essa n. Comissão.

III.3 – DO CUMPRIMENTO DA NORMA EDITALÍCIA PELA RECORRENTE

Torna-se necessário enfatizar que outros licitantes cumpriram a norma editalícia, especialmente a Recorrente, com a

comprovação de sua idoneidade e cumprimento das exigências da licitação.

Assim, impor exigências apenas a alguns feriria o princípio da isonomia, uma vez que privilegiaria um em detrimento de outros, o que é vedado pela Lei de Licitações, bem como encontra-se vedação na Própria Constituição Federal, ferindo de morte o Inciso XXI do artigo 37 da Carta Magna que determina:

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.

A boa-fé por parte da Recorrente salta aos olhos, tendo demonstrado que cumpriu os ditames impostos pelo edital, ao inverso da Recorrida!

Tudo o que foi exposto neste recurso torna evidente a ausência de legalidade na decisão que julgou habilitada a Recorrida F1 CONSTRUÇÕES, porquanto é evidente a fraude à licitação, incorrendo em ofensa ao ordenamento jurídico pátrio consistente na Lei de Licitações, Constituição Federal e princípios abalizadores dos certames licitatórios.

A Lei nº. 14.133/21, em seu art. 5º, tratou de assegurar sempre o princípio da isonomia e legalidade, dentre outros nas licitações. Segundo José dos Santos Carvalho Filho, licitação é o *procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.*

IV – CONCLUSÃO

Em face de todo o exposto, requer seja recebidas e acolhidas as alegações supracitadas e, por conseguinte, **DECLARE** inabilitada a Recorrida F1 CONSTRUÇÕES, em face da tentativa em burlar a legislação.

Na hipótese não esperada de não ocorrer inabilitação da Recorrida, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o §2º, do art. 165, da Lei nº 14.133/21, observando-se ainda o disposto no § 5º do mesmo artigo.

Nestes termos, pede deferimento.

Porto Velho/RO, 10 de janeiro de 2024.

GLAUCO OMAR
CELLA:87578190920

Assinado digitalmente por GLAUCO OMAR CELLA:87578190920
NO, CN=BR, O=ICP-Brasil, OU=27273800000132, OU=Secretaria
de Receita Federal do Brasil - RFB, OU=RFB-eCPF-A3, OU=EM
BRANCO, OU=preencsa, CN=GLAUCO OMAR
CELLA:87578190920
Criado: Eu sou o autor deste documento
Localização:
Data: 2024.01.11 12:22:58-0400
Foxit PDF Reader Versão: 12.0.0

Madecon Engenharia e Participações LTDA
GLAUCO OMAR CELLA
Engenheiro Civil/ Sócio Administrador
875.781.909-20